

8. Auszug aus dem Urteil vom 2. März 1918

i. S. Keller.

Stellung des BG bei Begehren um Anordnung einer Oberexpertise i. S. von Art. 17 der bundesrätlichen Verordnung vom 27. Oktober 1917 betr. Abänderung und Ergänzung des SchKG in Bezug auf den Nachlassvertrag (Stundung für Pfandschulden). Befugniss zur Erteilung von Weisungen an die Oberexperten über die von ihnen zu beantwortenden Fragen, bezw. zur Korrektur der vorinstanzlichen Fragestellung. Voraussetzung für die Nachprüfung des vom Sach- oder Konkursverwalter festgestellten Jetztwertes der Pfänder nach Art. 6 und 16 der Verordnung. Berechnung des Wertes, welchen das Pfand nach Eintritt normaler Zeiten haben wird und der Pfandforderungen, für welche dannzumal i. S. von Art. 2 Ziff. 2 der Verordnung Deckung bieten muss, wenn der Schuldner ein Stundungsbegehren nur für die grundversicherten Kapitalien, nicht für deren Zinsen gestellt hat. Bedingung, dass demselben ohne die Stundung der Fortbetrieb seines Gewerbes über die Kriegszeit nicht möglich wäre. (Art. 2 Ziff. 1 der Verordnung).

« 1. — Obwohl Art. 17 der Verordnung vom 27. Oktober 1917 dem Wortlaute nach das Bundesgericht nur mit der Bezeichnung der neuen Sachverständigen betraut, besteht doch kein Zweifel, dass sich seine Aufgabe und Zuständigkeit hierin nicht erschöpft, sondern darüber hinaus auch die Instruktion der Oberexperten ihm zukommt. Das folgt schon aus der Natur der Sache: die Instanz, welche die Experten ernennt und ihnen damit den Auftrag zur Begutachtung erteilt, hat folgerichtig auch den Inhalt und Umfang dieses Auftrages zu bestimmen. Es ergibt sich aber auch aus der Entstehungsgeschichte der Vorschrift, die zeigt, dass die Uebertragung der Bezeichnung der Oberexperten an das Bundesgericht deshalb erfolgte, um, nachdem sich seine Einsetzung als eigentliche Rekursinstanz für die auf Grund der Verordnung durchgeführten Nachlassvertragsverfahren als praktisch nicht tunlich erwiesen hatte, die einheitliche Handhabung der Verordnung im ganzen Gebiete der Eidge-

nossenschaft wenigstens im Rahmen des Möglichen zu sichern (JAEGER, Einleitung zur Verordnung, S. 18 u. 19). Dieser Zweck könnte aber durch die Auswahl der Sachverständigen allein nur zum kleinsten Teil verwirklicht werden: er lässt sich nur erreichen, wenn sich mit der Befugnis der eidgenössischen Instanz zur Ernennung der Oberexperten die weitere verbindet, durch Erteilung von Weisungen auf die richtige Auffassung und Erfüllung der ihnen gestellten Aufgabe einzuwirken. Es darf sich deshalb auch im vorliegenden Falle das Bundesgericht nicht darauf beschränken, von den Oberexperten ein neues Gutachten über die bereits den ersten Sachverständigen durch die untere kantonale Nachlassbehörde unterbreiteten Fragen einzufordern, sondern hat zu untersuchen, ob jene Fragestellung dem Sinn und Geist der Verordnung und der Aktenlage entsprochen habe, und überflüssige, unrichtige oder missverständliche Fragen auszumerzen bezw. entsprechend zu berichtigen.

2. — Dabei ergibt sich zunächst, dass die erste Instanz zu Unrecht von den Experten ein Gutachten auch darüber verlangt hat, welches der *Jetztwert* der Pfänder sei. Nach Art. 6 der Verordnung wird dieser Wert, von dem die Bestimmung des unverzinslich werdenden Teiles der gestundeten Kapitalforderungen abhängt, durch die Schätzung der Objekte im Inventare seitens des Sachwalters, bezw. der Konkursverwaltung festgestellt. Eine Ueberprüfung dieser Schätzung durch Sachverständige findet gemäss Art. 16 nur auf besonderes Verlangen des Schuldners oder eines Pfandgläubigers statt. Nachdem ein dahingehendes Begehren hier vom Schuldner nicht gestellt worden ist, muss es daher in dieser Beziehung bei der Wertung der Konkursverwaltung sein Bewenden haben. Die Frage, wie bei Nachlassvertragsverfahren, in denen zur Zeit des Inkrafttretens der Verordnung die Gläubigerversammlung schon stattgefunden hatte, die Frist des Art. 16 für das

Begehren um Neuschätzung zu berechnen sei, braucht deshalb nicht entschieden zu werden.

3. — Ebenso bedarf die Frage, ob die speziellen Voraussetzungen der Art. 2 Ziff. 3 und 10 für die Stundung der Zinsen der pfandversicherten Kapitalien gegeben wären, der Begutachtung nicht, nachdem der Schuldner ein Stundungsbegehren ausdrücklich nur für die Kapitalien selbst, nicht auch für deren Zinsen gestellt hat. Dass er sich die Erstreckung des Gesuches auf die letzteren vorbehalten hat, ändert daran nichts. Gesetzt selbst es wäre eine solche nachträgliche Erweiterung des Begehrens zulässig, was dahingestellt bleiben mag, so hätte sie jedenfalls spätestens mit dem Antrage auf Ernennung von Oberexperten erfolgen müssen, weil davon die Umschreibung des diesen zu erteilenden Auftrages abhängt und es nicht angeht, dass der Schuldner durch eine erst später eingereichte Ergänzung, infolge deren mit der Begutachtung von neuem begonnen werden müsste, das Verfahren zum Nachteil der Gläubiger verschleppt.

4. — Aehnlich verhält es sich mit der in Art. 2 Ziff. 1 für die Bewilligung der Stundung überhaupt, möge sie sich nun nur auf die Kapitalien oder auch auf die Zinsen erstrecken, aufgestellten allgemeinen Voraussetzung, dass «dem Schuldner ohne die Stundung der Fortbetrieb seines Gewerbes über die Kriegszeit hinaus nicht möglich wäre». Aus den Akten ergibt sich, dass man es mit einem Bauunternehmer zu tun hat, dessen Tätigkeit nicht nur im Bau von Häusern, sondern ebenso sehr auch in der geschäftsmässigen Vermietung und gelegentlichen Weiterveräusserung von solchen bestand. Es kann sich somit höchstens fragen, ob auch dieser letztere Zweig seiner Tätigkeit als Gewerbe im Sinne von Art. 2 der Verordnung und die ihm dienenden Liegenschaften demnach als zum Gewerbe des Schuldners gehörend betrachtet werden können, was als Rechtsfrage von den Nachlassbehörden zu entscheiden sein wird. Wenn ja,

so ist damit auch die Voraussetzung des Art. 2 Ziff. 1 ohne weiteres gegeben, da die notwendige Folge der Verweigerung der Stundung wäre, dass die Liegenschaften im Konkursverfahren (es handelte sich um einen Nachlassvertrag im Konkurs) versteigert werden müssten und eine weitere Verwendung zu jenem Zwecke durch den Schuldner daher ausgeschlossen wäre. Die Einholung eines Gutachtens über diesen Punkt ist mithin überflüssig.

5. — Als Gegenstand der Begutachtung bleibt sonach nur die Voraussetzung des Art. 2 Ziff. 2, dass «das Pfand nach Eintritt normaler Zeiten für die Pfandforderungen voraussichtlich wieder Deckung bieten werde», wozu es nötig sein wird, den Verkehrswert, welchen die verpfändeten Liegenschaften dannzumal haben werden, einerseits, und den Umfang der Pfandforderungen, für welche sie Deckung bieten müssen, andererseits festzustellen.

a) Ueber den ersten Punkt, d. h. die Methode zur Ermittlung jenes Wertes lassen sich einheitliche Grundsätze nicht aufstellen, da sie in weitgehendem Masse von den besonderen Verhältnissen des Falles, Natur und Beschaffenheit der Pfänder, Art des Gewerbebetriebes, mit dem sie in Verbindung stehen, u. s. w. abhängt. Die Schätzungsregeln, welche im Expropriationsverfahren ausgebildet worden sind, lassen sich nicht ohne weiteres verwenden, weil es hier im Gegensatz zu dort nicht auf die Bestimmung des grösstmöglichen Nutzens, den der Eigentümer bei Zugrundelegung der vorteilhaftesten Benutzungsart aus der Liegenschaft ziehen könnte, sondern einzig auf den Preis ankommt, der bei deren Verkauf mutmasslich erzielt würde. Denn nur durch einen solchen können ja die Pfandgläubiger das Pfandrecht realisieren. Sein voraussichtliches Ergebnis ist mithin auch allein dafür massgebend, ob ihnen das Pfand Deckung gewähre oder nicht. Es muss deshalb den Oberexperten überlassen

werden, die für die Wertung unter den vorliegenden Umständen zutreffendste Methode aufzufinden und anzuwenden. Sollten ihnen bei Lösung dieser Aufgabe Bedenken aufsteigen, so bleibt es ihnen unbenommen, sich mit dem Gesuche um weitere Wegleitungen an das Bundesgericht zu wenden.

b) Was den zweiten Punkt, d. h. die Pfandforderungen, welche gedeckt sein müssen, betrifft, so werden dabei grundsätzlich nicht nur die vertraglichen, sondern auch die gesetzlichen Grundpfandrechte in Betracht zu ziehen sein (Art. 5 Abs. 2 Satz 1 der Verordnung). Auszunehmen sind lediglich die Ansprüche von Kanton, Gemeinden und Korporationen für periodische Abgaben und Steuern. Da auf sie die Stundung sich nicht erstreckt, können sie ohne Rücksicht darauf in Betreibung gesetzt werden und müssen daher vom Schuldner, soll es nicht zur Verwertung des Unterpfandes kommen und damit die Stundung überhaupt hinfällig werden (Art. 21 der Verordnung), voll bezahlt werden. Es braucht daher auf sie bei Ermittlung der Summe, welche nach Ablauf der Stundungsdauer durch das Pfand gedeckt sein muss, keine Rücksicht genommen zu werden.

Zweifelhaft ist bloss, ob bei den zu stundenden Posten nur die Kapitalbeträge in Anschlag zu bringen sind oder auch der Möglichkeit des Auflaufens von Zinsen Rechnung getragen werden soll. Nach dem in Erw. 3 Gesagten ist freilich für die Zinsen ein Stundungsbegehren nicht gestellt worden und kann es auch heute nicht mehr gestellt werden. Die Pfandgläubiger haben es daher in der Hand, für dieselben jeweilen nach Verfall die Betreibung anzuheben, in welchem Fall der Schuldner sie entweder bezahlen oder aber, wenn es zur Verwertung kommt, den Wegfall der Stundung auch für die Kapitalien gewärtigen muss. Es ist aber auch denkbar, dass die Pfandgläubiger von einer solchen Betreibung einstweilen absehen und damit so lange zuwarten, als es ihnen nach Art. 818 ZGB, ohne das Pfandrecht zu verlieren, möglich ist. Da sie

hierauf ein Recht haben und nicht zur sofortigen Geltendmachung ihrer Forderungen gezwungen werden können, werden mithin, wenn nicht die Stundung entgegen dem klaren Willen des Art. 2 Ziff. 2 der Verordnung für sie einen Verlust nach sich ziehen soll, zum Betrage des Kapitals jeweilen noch die drei verfallenen Jahreszinsen zu schlagen sein, auf die sich das Grundpfandrecht nach Art. 818 ZGB neben dem Kapital und dem laufenden Zins erstreckt. Einfach auf den Kollokationsplan abzustellen, d. h. lediglich die in diesem zugelassenen Zinsforderungen einzusetzen, wie es die ersten Experten getan haben, geht nicht an.

Ebenso wenig kann dahin argumentiert werden, dass, wenn neben dem Kapital als zu deckende Forderungen auch die Zinsen berücksichtigt würden, umgekehrt auch der Wert des Pfandes um dessen Ertrag während der Stundung vermehrt werden müsse. Nach Art. 806 ZGB erwerben die Grundpfandgläubiger ein Anrecht auf die Miet- und Pachtzinsen erst durch die Anhebung der Betreibung. Die von diesem Zeitpunkte an eingehenden Miet- und Pachtzinsen werden aber regelmässig höchstens zur Deckung des laufenden Hypothekarzinses, der nach Art. 818 ZGB ebenfalls pfandgesichert ist, hinreichen. Es kann mithin darin nicht ein Gegenwert für die bereits verfallenen Zinsbeträge erblickt werden. »

9. Auszug aus dem Entscheid vom 2. März 1918

i. S. Thomann.

Ohne gültige Beschwerdeführung im Sinne des Art. 19 SchKG kann das Bundesgericht in konkreten Fällen auch dann nicht einschreiten, wenn eine Verletzung zwingender Vorschriften des Betreibungsgesetzes in Frage steht.

. «der Rekurs ist somit verspätet.

Hieran kann der Umstand nichts ändern, dass die Verletzung zwingender Vorschriften des Betreibungs-