

setze jedem von der Masse anerkannten Konkursgläubiger zu. Darauf, aus welchem Beweggrund die Rekursbeklagten gehandelt haben, ob aus eigenem Antrieb oder auf Veranlassung von alt Verwalter Schiltknecht kann nichts ankommen. Unerheblich ist auch der Umstand, ob die Rekursbeklagten beabsichtigen, einen eventuellen Prozessgewinn für sich zu behalten, oder ihn dem Schiltknecht zukommen zu lassen.

2. — Der Rekurs ist indessen trotzdem aus andern, von der Rekurrentin allerdings nicht relevierten Gründen gutzuheissen. Aus den Akten erhellt nämlich, dass sowohl im Konkurse über Stücheli, wie auch im Nachlassverfahren gegen Schönenberger die Gegenstände, an denen die angeblich von der Konkursmasse der Leih- und Sparkasse Eschlikon nicht verfolgten Pfandrechte bestanden, deren Abtretung nunmehr von den Rekursbeklagten verlangt wird, bereits verwertet worden sind und die Verteilung der den Gläubigern nach Massgabe der Kollokationspläne zukommenden Anteile am Erlös stattgefunden hat. Danach kann aber von einer Abtretung der der Konkursmasse der Leih- und Sparkasse Eschlikon zustehenden Rechte an diesen Gegenständen nicht mehr die Rede sein; denn, da die Liquidation der Ansprüche gegen Stücheli und Schönenberger durchgeführt ist und somit die Pfandgegenstände durch die Versteigerung lastenfrei in das Eigentum der Ersteigerer übergegangen sind, kann die Konkursmasse der Leihkasse daran keine Rechte mehr beanspruchen. Diese Ansprüche konnte die Konkursmasse Eschlikon nur im Kollokationsverfahren Stücheli bzw. Schönenberger anmelden und geltend machen, und da dies nicht geschehen ist, sind sie mit der Rechtskraft der Kollokationspläne, die schon vor geraumer Zeit eingetreten ist, überhaupt erloschen. Wenn daher die Rekursbeklagten der Ansicht sind, dass die Rekurrentin säumig gewesen sei und zum Schaden der Konkursgläubiger die Rechte der Masse gegen Stücheli und Schönenberger nicht genügend gewahrt habe, so können sie nur

noch gestützt auf Art. 5 SchKG, gegen die Konkursverwaltung eine Verantwortlichkeitsklage, anhängig machen.

3. — Abgesehen hievon kann aber ein Abtretungsbegehren, wie es hier vorliegt, überhaupt nicht gestellt werden; denn die Rekursbeklagten verlangen lediglich die Abtretung von Pfandrechten losgelöst von den Forderungen, deren Sicherung sie bezweckten. Eine Abtretung dieser letztern aber ist überhaupt nicht verlangt worden und konnte auch nicht mehr verlangt werden. Nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen können Pfandrechte kraft ihrer Eigenschaft als akzessorische Rechte, nicht selbständig, sondern stets nur in Verbindung mit der pfandversicherten Forderung geltend gemacht werden.

*Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer :*

Der Rekurs wird gutgeheissen und demnach der Entscheidung der kantonalen Aufsichtsbehörde vom 18. Juli 1918 aufgehoben.

#### 42. **Entscheid vom 24. Oktober 1918 i. S. Pappe-Ennemoser.**

Zulässigkeit der Aufhebung des Zuschlages, trotzdem der Ersteigerer den Steigerungsgegenstand bereits an einen Dritten weiterveräussert hat. Rechtsfolgen der Kassation der Gant in diesem Falle.

A. — An der am 13. August 1918 in Unterseen abgehaltenen Fahrnissteigerung im Konkurse über Frau Santschi-Diesslin erwarb die heutige Rekurrentin, Firma Pappe-Ennemoser, Pianohandlung in Bern, ein Piano, Marke Thürmer, für 820 Fr.

Gegen diese Steigerung reichte der Rekursbeklagte, Leo Lampart, Musikalienhandlung in Interlaken, rechtzeitig Beschwerde ein mit dem Antrage, der der Rekurrentin erteilte Zuschlag sei aufzuheben und es sei eine neue Steigerung anzuordnen. Zur Begründung führte

der Beschwerdeführer folgendes aus: Er habe sich um das Piano interessiert und deshalb an der Steigerung teilgenommen. Kurz vor zwei Uhr mittags, nachdem vorher einige Schränke versteigert worden seien, habe der Konkursverwalter, Notar Berta, wohl auf Begehren des Vertreters der Rekurrentin den Anwesenden mitgeteilt, dass das Piano nicht erst am Abend, sondern schon jetzt zum Ausruf komme. Er habe sich zum Ausrufer hin begeben wollen, der neben Herrn Pappe am Boden gestanden habe, um der Steigerungsverhandlung in der Nähe beizuwohnen, doch sei ihm dies infolge des Gedränges nicht möglich gewesen. Es sei ein erstes Angebot von 700 Fr. erfolgt; daraufhin hätten er und andere Kauflustige 800 Fr. geboten, wobei sie aber vom Ausrufer nichts gehört hätten. Als er ein neues Angebot von 850 Fr. gemacht habe, habe es geheissen, das Piano sei schon versteigert. Die ganze Steigerungsverhandlung sei mit einer Schnelligkeit vor sich gegangen, dass andere Interessenten nicht bieten und von der Steigerung nichts hören und nichts wahrnehmen konnten. Er selbst habe beabsichtigt bis auf 1000 Fr. zu bieten; der der Rekurrentin erteilte Zuschlag zum Preise von 820 Fr. verletze daher seine Interessen.

Durch Entscheid vom 13. September hat die kantonale Aufsichtsbehörde die Beschwerde gutgeheissen mit folgender Begründung: Aus dem Beweisverfahren ergebe sich, dass der Steigerungswibel « im Ausruf- und Zuschlagsverfahren sich seiner Stimme offenbar in so unzulänglicher Weise bedient habe, dass angesichts des zahlreichen Steigerungspublikums eine allseitige Vernehmbarkeit der gefallenen Angebote nicht möglich war ». Ferner sei das Verfahren offenbar so eilig abgewickelt worden, dass es auch bei Aufwendung normaler Aufmerksamkeit für die nicht in unmittelbarer Nähe des Steigerungspersonals befindlichen Bieter ausgeschlossen gewesen sei, die für den Entschluss eines Mehrangebots erforderliche genaue Kenntnis des jeweiligen

Höchstangebotes zu erlangen. Diese Tatsachen seien erheblich genug, um den Zuschlag zu kassieren; denn die Steigerung müsse so von Statten gehen, dass die Interessen aller Beteiligten bestmögliche Berücksichtigung fänden und dass der der Steigerung zu Grunde liegende Zweck, die Erzielung eines möglichst hohen Erlöses, erreicht werden könne; dies sei aber nicht der Fall gewesen.

B. — Gegen diesen, ihr am 26. September zugestellten Entscheid rekurriert die Firma Pappe-Ennemoser am 30. September an das Bundesgericht mit dem Antrag, er sei aufzuheben und die Beschwerde des Leo Lampart sei abzuweisen. Sie behauptet, die Beschwerde sei überhaupt gegenstandslos geworden, weil sie das Piano schon an dem auf die Gant folgenden Tage für 1050 Fr. freihändig weiterverkauft habe, indem sie natürlich davon ausgegangen sei, sie habe es rechtsgültig erworben. Somit sei aber eine zweite Steigerung nicht mehr möglich und es habe daher auch das Beschwerdebegehren nicht zugesprochen werden können.

*Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht  
in Erwägung:*

Aus den nicht aktenwidrigen und daher für das Bundesgericht verbindlichen tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz erhellt, dass die angefochtene Steigerung in gesetzwidriger Weise vor sich gegangen ist. Die kantonale Aufsichtsbehörde, auf deren zutreffende Ausführungen in dieser Hinsicht verwiesen werden kann, hat daher mit Recht den Zuschlag aufgehoben.

Es kann sich daher nur fragen, ob nicht die Tatsache, dass der Ersteigerer den Steigerungsgegenstand bereits weiterveräussert hat, dazu führen muss, diesen Entscheid gleichwohl aufzuheben und den Zuschlag als in Rechtskraft erwachsen zu erklären. Davon kann indessen nicht die Rede sein; denn die Tatsache der Weiterveräussierung des Steigerungsgegenstandes durch den

Ersteigerer, also ein ausserhalb des Vollstreckungsverfahrens liegender, rein zivilrechtlicher Vorgang, kann nicht zur Folge haben, dass der die Grundsätze des SchKG verletzende Steigerungsakt, der von der Aufsichtsbehörde auf Beschwerde eines Interessenten hin mit zutreffenden Gründen als nichtig erklärt worden ist, konvalesziert. Vielmehr ist die Konsequenz hievon lediglich die, dass die Aufsichtsbehörde sich zur Zeit noch nicht in absolut eindeutiger Weise darüber aussprechen kann, welches im konkreten Falle die Rechtsfolgen der Aufhebung des Zuschlages sind. Denn während in der Regel die Aufhebung einer Steigerung die Anordnung einer neuen Steigerung nach sich zieht, so ist im vorliegenden Falle dieses Prozedere nur möglich, sofern der Dritterwerber den Steigerungsgegenstand nicht in gutem Glauben erworben hat, unter welchen Umständen er nach Art. 936 ZGB zu dessen Rückgabe verhalten werden kann; wogegen er andererseits in seinem Erwerbe geschützt ist, wenn er gutgläubig war (Art. 933 ZGB). Ob nun hier gut- oder bösgläubiger Erwerb durch den Dritten vorlag, kann von den Aufsichtsbehörden nicht geprüft werden, vielmehr hat darüber der Zivilrichter zu entscheiden, weil ein rein zivilrechtlicher Herausgabeanspruch in Frage steht. Entschliesst sich die Konkursverwaltung durch Anhebung einer Zivilklage gegen den Dritterwerber die Herausgabe des Steigerungsgegenstandes zu erwirken, und dringt sie mit dieser Klage durch, so steht der Abhaltung einer neuen Steigerung nichts entgegen, und es kann unter diesen Umständen dem Beschwerdebegehren des Rekursbeklagten in vollem Umfange entsprochen werden. Dabei ist dem Ersteigerer der Steigerungspreis, den er an der kassierten Steigerungsverhandlung erlegt hat, ausinzugeben; der Dritterwerber hat sich mit ihm ausserhalb des Vollstreckungsverfahrens, nach Art. 195 OR auseinanderzusetzen. Wird jedoch der Dritterwerber vom Zivilrichter in seinen Rechten geschützt, so ist die Abhaltung einer neuen Steigerung

rechtlich nicht möglich und der Rekursbeklagte muss daher, da seinem nach den Grundsätzen des Vollstreckungsrechtes begründeten Beschwerdeantrag nicht in vollem Umfange Folge gegeben werden kann, den ihm hieraus erwachsenden Schaden auf dem Wege der Verantwortlichkeitsklage (Art. 5 SchKG) geltend machen. Andererseits entsteht nun aber in diesem Falle, da infolge der Unanfechtbarkeit der Weiterveräusserung die dadurch geschaffene dingliche Rechtslage nicht mehr abgeändert werden kann, zu Gunsten der Masse gegen den Ersteigerer ein obligatorischer Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung. Denn dadurch, dass der Eigentumserwerb des Ersteigerers kassiert worden ist, entfällt der Rechtsgrund für den Gewinn, den er durch den Weiterverkauf erzielt hat. Diesen Gewinn müsste er, falls der Steigerungsgegenstand dem Dritterwerber entwehrt würde, diesem herausgegeben; unterliegt aber die Masse mit ihrem Herausgabeanspruch, so ist der Ersteigerer zu ihrem Schaden um die Differenz zwischen Verkaufspreis und Steigerungspreis ohne Grund bereichert und hat daher diese Preisdifferenz der Masse zurückzuerstatten. Dieser Bereicherungsanspruch bildet ein Masseaktivum und kann als solches verwertet werden.

*Demnach erkennt die Schuldbetr. und Konkurskammer:*

Der Rekurs wird abgewiesen.