

lichen Anspruch gemäss Art. 260 SchKG zur Verfolgung auf eigenes Risiko abzutreten. Ein Grund, sich diese Kosten schon vor der Anhandnahme des Verfahrens von dem die Durchführung des Konkurses begehrenden Gläubiger vorschliessen zu lassen, besteht somit nicht. Dies muss aber auch als unzulässig bezeichnet werden. Denn sonst hätten es die Konkursmasse bzw. die übrigen Gläubiger in der Hand, auf ausschliessliche Rechnung und Gefahr des betreffenden Gläubigers einen derartigen Prozess durchzuführen, was zweifellos nicht im Sinne des Gesetzgebers lag. Die mutmasslichen Kosten für die Durchführung des fraglichen Anfechtungsprozesses sind deshalb von der Vorinstanz zu Unrecht bei der Bemessung des streitigen Vorschusses mitberücksichtigt worden.

#### 24. Entscheid vom 20. Mai 1925 i. S. Keller-Stiefvatter.

Gesamt (grund)pfandrecht, Verteilung in der Pfandverwertungsbetreibung; ZGB Art. 816 Abs. 3; VZG Art. 107, 119:

Der Verwertungserlös der einzelnen von mehreren gemeinsam verpfändeten Grundstücken ist zur Bezahlung der Gesamtforderung regelmässig in der gleichen Reihenfolge in Anspruch zu nehmen, in welcher die Grundstücke gemäss Art. 107 VZG zu verwerten sind. (Vgl. indes die besonderen Vorschriften des Art. 119 VZG für den Fall, dass mehrere verpfändete Grundstücke verschiedener solidarisch haftender Eigentümer nicht vom gleichen Ersteigerer erworben werden.) Solange nicht sämtliche, auch die nachgehenden, Grundpfandgläubiger gedeckt sind, ist dem betriebenen Schuldner selbst vom Verwertungserlös nichts zuzuteilen, auch wenn auf einzelne (von ihm veräusserte) Grundstücke nachgehende Grundpfandrechte zu seinen Gunsten gelegt worden sind.

A. — Karl Schmassmann hatte seine in Allschwil gelegenen Ackergrundstücke Sektion A Nr. 1491, 1492, 1493, 1603, 1682, 1683, 1684 zur Sicherung einer Forderung der Basellandschaftlichen Kantonalbank von 15,000 Fr. im ersten Rang und zur Sicherung einer

Forderung des Jakob Vogt von 10,000 Fr. im zweiten Rang verpfändet. In der Folge verkaufte Schmassmann die Parzelle A 1493 an Anton Mayer, wobei es zu einer Verteilung der Pfandhaft nicht kam; Mayer legte auf diese Parzelle eine Grundpfandverschreibung von 25,000 Fr. im dritten Rang zugunsten des Rekurrenten Keller-Stiefvatter, erstellte zwei Wohnhäuser darauf und verkaufte sie später an Ernst Ranz. Ferner verkaufte Schmassmann die Parzellen A 1603, 1682, 1683, 1684 an Hermann Röbel, wobei es ebenfalls nicht zu einer Verteilung der Pfandhaft kam; für den Kaufpreis wurde eine Grundpfandverschreibung im Betrage von 13,464 Fr. zugunsten des Schmassmann errichtet.

In der von der Basellandschaftlichen Kantonalbank gegen Schmassmann als Schuldner, sowie Ranz und Röbel als Dritteigentümer geführten Grundpfandverwertungsbetreibung wurden an der zweiten Steigerung vom 14. Januar 1925 die Parzelle A 1493 für 33,000 Fr. an den Rekurrenten Keller-Stiefvatter und die übrigen Parzellen für zusammen 20,850 Fr. an die Ehefrau des betreibenden Schuldners Schmassmann zugeschlagen; von letzterem Betrage entfielen 14,550 Fr. auf die Parzellen 1491 und 1492, 6300 Fr. auf die Parzellen 1603, 1682, 1683, 1684. Bei der Verteilung zog das Betreibungsamt zur Deckung der Gesamthypotheken der Basellandschaftlichen Kantonalbank und des Vogt nebst Akzessorien die Nettoerlöse der einzelnen Parzellen im Verhältnis ihrer Höhe (d. h. mit annähernd je 50 %) heran; infolgedessen wurden von der durch die Parzelle A 1493 grundpfandversicherten Forderung des Rekurrenten Keller-Stiefvatter, welche durch Akzessorien auf 28,453 Fr. 80 Cts. angewachsen war, nur 16,418 Fr. 60 Cts. gedeckt, während der betriebene Schuldner einerseits als Eigentümer der Parzellen A 1491 und 1492 Fr. 7224, andererseits als Grundpfandgläubiger im dritten Rang bezüglich der übrigen Parzellen 3134 Fr. 55 Cts. zugeteilt erhielt.

Mit der vorliegenden, gegen die Verteilungsliste gerichteten Beschwerde stellt der Rekurrent Keller-Stiefvatter den Antrag, « es sei diese Verteilungsliste aufzuheben und in dem Sinne neu anzuordnen, dass der gesamte die Kosten, Grundlasten und Hypotheken I. und II. Ranges übersteigende Steigerungserlös dem Beschwerdeführer zufällt, eventuell sei die Gant vom 14. Januar 1925 als ungültig zu erklären und mit den gleichen Gantbedingungen neu anzusetzen ».

B. — Durch Entscheid vom 22. April 1925 hat die Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs des Kantons Basel-Landschaft die Beschwerde abgewiesen.

C. — Diesen Entscheid hat der Rekurrent an das Bundesgericht weitergezogen.

*Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung :*

1. — Für die Spezialvollstreckung des Gesamt (grund)pfindrechts schreibt Art. 816 Abs. 3 ZGB vor, dass die Betreibung auf Pfandverwertung gleichzeitig gegen alle für die gleiche Forderung verpfändeten Grundstücke zu richten, die Verwertung aber nach Anordnung des Betreibungsamtes nur soweit nötig durchzuführen ist. Die hauptsächlichsten Fragen, vor welche sich das Betreibungsamt bei der ihm vorbehaltenen Anordnung gestellt sah und welche auf Beschwerde hin von den betreibungsrechtlichen Aufsichtsbehörden zu lösen waren, sind nun durch Art. 107 und 119 der Verordnung über die Zwangsverwertung von Grundstücken gelöst, und zwar mit gleich verbindlicher Kraft, wie wenn die Lösung durch das Gesetz selbst getroffen worden wäre (vgl. AS 50 III S. 40). Hiedurch ist natürlich nichts daran geändert worden, dass Streitigkeiten über die Art und Weise der dem Betreibungsamt vorbehaltenen Anordnung der Verwertung der Gesamtpfänder und über deren Folgen im Beschwerdeverfahren von den betreibungsrechtlichen

Aufsichtsbehörden und nicht von den Gerichten zu entscheiden sind. Zudem handelt es sich vorliegend um eine Streitigkeit über die Verteilung des Verwertungserlöses, deren Beurteilung ständiger Rechtsprechung gemäss in die Zuständigkeit der Aufsichtsbehörden fällt. Zutreffend ist daher die Vorinstanz entgegen dem Antrag des beschwerdebeklagten Betreibungsamts auf die Beschwerde eingetreten.

2. — Art. 119 VZG stellt für den Fall, dass mehrere verpfändete Grundstücke verschiedener solidarisch haftender Eigentümer nicht vom gleichen Ersteigerer erworben werden, Grundsätze für die Verteilung in dem dieser gewidmeten Abschnitt auf. Die Vorinstanz hat geglaubt, diese Grundsätze auf den vorliegenden Fall analog anwenden zu sollen. Dabei hat sie übersehen, dass der von ihr ebenfalls angeführte Art. 107 VZG, welcher in dem der Verwertung gewidmeten Abschnitt Vorschriften für die Verwertung bei Haftung mehrerer Grundstücke aufstellt, mittelbar auch Grundsätze für die Verteilung enthält, deren Anwendung sich aufdrängt, wenn jene Vorschriften bei der Verwertung beobachtet worden sind, sodass ihre Wiederholung im Abschnitt über die Verteilung nicht mehr notwendig erschien. Art. 107 VZG schreibt nämlich vor, einerseits dass von mehreren gemeinsam verpfändeten, dem gleichen Eigentümer gehörenden Grundstücken nur so viele Stücke zu verwerten sind, als zur Deckung der Forderung des betreibenden Pfandgläubigers sowie allfälliger dem letzteren im Range vorgehender Pfandforderungen erforderlich ist, und zwar in erster Linie diejenigen Grundstücke, auf welchen dem betreibenden Gläubiger keine Grundpfandgläubiger im Range nachgehen, andererseits dass von mehreren gemeinsam verpfändeten, verschiedenen Eigentümern gehörenden Grundstücken zuerst die dem Schuldner gehörenden Grundstücke zu verwerten sind und die Grundstücke Dritter erst verwertet werden dürfen, wenn jene keine Deckung bieten. Danach sollen

also von mehreren gemeinsam verpfändeten Grundstücken in erster Linie die dem betriebenen Schuldner selbst gehörenden zur Befriedigung des Gläubigers herangezogen werden, und von den dem betriebenen Schuldner selbst gehörenden Grundstücken wiederum in erster Linie diejenigen, auf welchen dem betreibenden Gläubiger keine Grundpfandgläubiger im Range nachgehen. Es lässt sich unschwer erkennen, dass mit diesen Vorschriften der Zweck verfolgt wird, den Dritteigentümer und den nachgehenden Pfandgläubiger einzelner gemeinsam verpfändeter Grundstücke vor allfälliger Beeinträchtigung durch die Zwangsvollstreckung in die ihnen gehörenden bzw. verpfändeten Grundstücke zu schützen, sofern die dem betriebenen Schuldner selbst gehörenden und nicht nachgehend verpfändeten Grundstücke zur Befriedigung des betreibenden Pfandgläubigers sowie allfälliger ihm im Range vorgehender Pfandforderungen hinreichen. Wird bei der Steigerung entsprechend diesen Vorschriften vorgegangen, so ist es wohl möglich, dass einzig der Erlös der dem betriebenen Schuldner selbst gehörenden und nicht nachverpfändeten Grundstücke zur Bezahlung der Gesamtpfandforderung herangezogen wird, während die Dritten gehörenden oder nachverpfändeten Grundstücke gar nicht zur Verwertung gelangen, wiewohl auch sie für die Gesamtpfandforderung haften. Reicht aber der Erlös der dem betriebenen Schuldner gehörenden und zudem nicht nachverpfändeten Grundstücke zur Bezahlung der Gesamtpfandforderung nicht hin und muss daher auch zur Verwertung nachverpfändeter oder sogar Dritten gehörender Grundstücke, die für die in Betreibung gesetzte Forderung ebenfalls haften, geschritten werden, so wäre es nicht folgerichtig, wenn nun nicht mehr der Erlös der dem betriebenen Schuldner selbst gehörenden und zudem nicht nachverpfändeten Grundstücke in erster Linie zur Tilgung der Gesamtpfandforderung herangezogen würde und der Erlös

der nachverpfändeten oder einem Dritten gehörenden Grundstücke nur insoweit, als es zur Befriedigung des Gesamtpfandgläubigers noch erforderlich ist. Zielt nämlich Art. 107 VZG darauf ab, den Eingriff in die Rechte Dritter — des Dritteigentümers oder des nachgehenden Pfandgläubigers — wenn möglich zu vermeiden, so muss hieraus geschlossen werden, dass ein solcher Eingriff, wenn er sich nicht umgehen lässt, doch auf das unumgänglich notwendige Mass beschränkt werden soll. Hiemit stünde die Inanspruchnahme des Erlöses sämtlicher gemeinsam verpfändeten Grundstücke, gleichgültig ob sie noch dem betriebenen Schuldner gehören oder von ihm veräussert oder aber mit Nachgangshypotheken belastet worden sind, im Verhältnis der Höhe des Erlöses der einzelnen Grundstücke (bzw. des nach Deckung allfällig vorgehender Einzelpfandforderungen verbleibenden Restes) im Widerspruch, und im Gegensatz zur Vorinstanz erachtet das Bundesgericht die mögliche — und vorliegend auch eingetretene — Folge der verhältnismässigen Verlegung der Gesamtpfandforderung auf alle gemeinsam verpfändeten Grundstücke, auch die nicht dem betriebenen Schuldner gehörenden oder doch mit Nachgangshypotheken belasteten, als unbillig, dass nämlich ein Teil des Verwertungserlöses dem betriebenen Schuldner selbst zugeteilt wird, obwohl Grundpfandgläubiger zu Verlust kommen und Grundstücke Dritter in die Vollstreckung einbezogen werden mussten.

Die Reihenfolge, in welcher die für die vorliegend in Betreibung gesetzte Forderung haftenden sieben Grundstücke hätten versteigert werden sollen, ist also heute noch von Bedeutung insofern, als sie auch bestimmend ist für die Reihenfolge der Inanspruchnahme des Verwertungserlöses der einzelnen Grundstücke zur Bezahlung der Gesamthypothekenforderungen der Basellandschaftlichen Kantonalbank und des Jakob Vogt. Da die gemeinsam verpfändeten Grundstücke verschiedenen

Eigentümern gehörten, so waren nach Art. 107 Abs. 2 VZG zuerst die dem betriebenen Schuldner selbst gehörenden Parzellen A 1491 und 1492 zu verwerten. Infolgedessen unterliegt keinem Zweifel, dass zur Bezahlung der Gesamtpfandforderungen in erster Linie der gesamte Nettoerlös dieser Parzellen in Anspruch genommen werden muss. Da er zu ihrer Deckung nicht hinreicht, konnte die Verwertung weiterer mithaftender Grundstücke, die nicht mehr dem betriebenen Schuldner gehörten, nicht umgangen werden. Ob alle diese Grundstücke Dritter, gleichgültig in welcher Reihenfolge, versteigert werden mussten, oder ob in analoger Anwendung des Art. 107 Abs. 1 VZG nur so viele dieser Stücke zu verwerten waren, als zur Deckung der in Betreibung gesetzten Forderung der Kantonalbank erforderlich war, und zwar in erster Linie diejenigen, auf welchen der Kantonalbank ausser Vogt nur noch der betriebene Schuldner als Grundpfandgläubiger im Range nachging, vor demjenigen, auf welchem ausser Vogt der Rekurrent als Grundpfandgläubiger im Range nachging (A 1493), kann dahingestellt bleiben, nachdem sämtliche Grundstücke bereits verwertet worden sind. Denn die Frage, in welcher Reihenfolge bei der Verteilung der Nettoerlös dieser Grundstücke zur Deckung der Gesamtpfandforderungen in Anspruch zu nehmen sei, erledigt sich ohne weiteres durch die Überlegung, dass es dem angegebenen von Art. 107 VZG verfolgten Zweck zuwiderlaufen würde, wenn der betriebene Schuldner selbst eine Zuteilung aus dem Verwertungserlös erhielt, solange nicht sämtliche Grundpfandgläubiger gedeckt sind. Dabei verschlägt es nichts, dass auf einzelne der mithaftenden Grundstücke, die vom betriebenen Schuldner veräussert wurden, zu seinen Gunsten ein (nachgehendes) Grundpfandrecht gelegt worden ist. Somit sind zur Befriedigung der Gesamtpfandgläubiger die Nettoerlöse der Parzellen A 1603, 1682, 1683 und 1684 vor dem Nettoerlös der Parzelle

A 1493 in Anspruch zu nehmen, letzterer also nur noch insoweit, als erstere zusammen mit den Nettoerlösen aus den Parzellen A 1491 und 1492 zur Deckung der Gesamtpfandforderungen nicht hinreichen. Wird auf diese Weise vorgegangen, so ist aus dem Nettoerlös der Parzelle A 1493 (32,544 Fr. 60 Cts.) nur der Fehlbetrag zu decken, welcher nach Zuteilung der Nettoerlöse der sämtlichen übrigen versteigerten Parzellen (20,532 Fr. 55 Cts.) auf die Gesamtpfandforderungen (26,300 Fr.) ungedeckt bleibt, nämlich 5,767 Fr. 45 Cts.; dann können dem Rekurrenten noch 26,777 Fr. 15 Cts. zugeteilt werden, wobei er immer noch einen Ausfall von 1676 Fr. 65 Cts. erleidet.

Ergibt sich nach dem Ausgeführten eine befriedigende Lösung der vorliegenden Verteilungsstreitigkeit schon aus der folgerichtigen Anwendung des Art. 107 VZG, so ist für die analoge Anwendung des Art. 119 VZG weder Raum noch Bedürfnis vorhanden. Letztere Vorschrift trifft ausschliesslich auf den besonderen Fall zu, dass die mehreren Eigentümer der einzelnen durch Gesamtpfand belasteten Grundstücke für die Gesamtpfandforderung solidarisch haften; dieser Fall trifft jedoch entgegen der ganz abwegigen Behauptung des Rekursgegners hier nicht zu, welcher alleiniger Schuldner der Gesamtpfandforderungen ist und denn auch die Betreibung der Kantonalbank ohne Widerspruch hat an sich herankommen lassen, obwohl sie gegen ihn als einzigen Schuldner und gegen Ranz und Röbel als Dritteigentümer, nicht aber als Mitschuldner gerichtet war.

*Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer :*

Der Rekurs wird begründet erklärt, die Verteilungsliste des Betreibungsamts Binningen, soweit angefochten, aufgehoben und dieses Amt angewiesen, im Sinne der Erwägungen eine neue Verteilungsliste aufzustellen.