

damit die Rekurrentin auch die Möglichkeit verwirkt, gegen die Anordnung eines doppelten Ausrufs nach Art. 141, Abs. 3 Einspruch zu erheben, da diese Anordnung lediglich die gesetzliche Konsequenz aus der rechtskräftigen Feststellung des nachgehenden Rangs der Dienstbarkeit gegenüber den älteren Pfandrechten darstellt. Dass die Rekurrentin nicht durch eine Anzeige nach Art. 249, Abs. 3 SchKG auf die gedachte Bedeutung des Planes noch besonders hingewiesen worden ist, kann daran nichts ändern. Wie schon oft ausgesprochen wurde, läuft die Frist zur Anhebung der Kollokationsklage stets von der öffentlichen Auflegung des Kollokationsplanes an. Die Unterlassung einer Spezialanzeige nach Art. 249 Abs. 3 SchKG kann höchstens eine Schadenersatzpflicht der Konkursverwaltung, niemals aber eine Hemmung der Klagefrist zur Folge haben.

Anders läge die Sache vielleicht dann, wenn die Eintragung von Servituten in die kantonalen Servitutenprotokolle, wie dies der Regierungsrat in Auslegung des Art. 21 des Dienstbarkeitengesetzes (vgl. JÄGER, st. galisches Privatrecht, 2. Auflage Anmerkung 1 zu dem genannten Artikel) in einem Entscheide aus dem Jahre 1899 verlangt hatte, jeweils erst nach eingeholtem Einverständnis der Pfandgläubiger erfolgt wäre. Da dann die Tatsache, dass die Servitut überhaupt eingetragen ist, eine Vermutung für die Zustimmung der Pfandgläubiger zur Eintragung begründen würde und diese ihrerseits offenbar nur als Einwilligung zu einer Verschiebung der sich aus dem allgemeinen Prinzip des Art. 53 des Dienstbarkeitengesetzes ergebenden Rangordnung gedeutet werden könnte, müsste sich alsdann fragen, ob in der blossen Aufführung der dinglichen Rechte nach ihrer zeitlichen Reihenfolge im Kollokationsplan allein ein hinreichend deutlicher Hinweis auf ihren Rang erblickt werden könnte oder ob es nicht zur Feststellung des nachgehenden Rangs der Servitut gegenüber den älteren Pfandrechten darüber hinaus einer ausdrücklichen

dahingehenden Bemerkung im Plane bedürfte. Diese Frage kann indessen hier deshalb offen bleiben, weil die Rekurrentin nicht behauptet hat und auch sonst nicht aus den Akten ersichtlich ist, dass der Eintragung ihrer Servitut in das Servitutenprotokoll eine Anzeige des Servitutenprotokollführers an die Pfandgläubiger im Sinne des erwähnten regierungsrätlichen Entscheides vorangegangen wäre.

2. — Das Eventualbegehren der Rekurrentin auf Ersatz des durch die Entwässerungs- und Wasserfassungsarbeiten geschaffenen Mehrwerts der Liegenschaft ist bereits von der Vorinstanz mit zutreffender Begründung verworfen worden. Es genügt daher, hier auf die letztere zu verweisen.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- u. Konkurskammer  
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

7. Entscheid vom 4. Februar 1915 i. S.  
Moos-Kaufmann.

Bestätigung des Grundsatzes, wonach die erste Gläubigerversammlung zur Anordnung der Verwertung von Masseaktiven nur im Falle der Dringlichkeit und auch dann nur in Bezug auf bewegliche Sachen und Rechte und lastenfreie Liegenschaften kompetent ist, während bei Liegenschaften, an denen dingliche Rechte haften, die bei der Versteigerung dem Erwerber überbunden werden müssten, mit der Verwertung unter allen Umständen bis nach durchgeführtem Kollokationsverfahren über diese Rechte zugewartet werden muss.

A. — In dem am 2. Oktober 1914 eröffneten Konkurse über den Nachlass des Wilhelm Moos-Weil, gewesenen Liegenschaftenspekulanten in Zürich, unterbreitete die Schweizerische Bodenkreditanstalt am 16. Oktober 1914

dem Konkursamt Aussersihl zu Handen der Gläubigerversammlung die Offerte, die mit Hypotheken zu ihren Gunsten belasteten Liegenschaften des Kridaren (26 an der Zahl) um den Betrag der darauf haftenden grundversicherten Schulden käuflich zu übernehmen. Dadurch, so wurde bemerkt, werde bezweckt, die Verwaltungs- und Verwertungskosten zu ersparen : ein weiterer Vorteil erwachse der Bank nicht. Andererseits bringe sie gegenüber den übrigen Gläubigern, namentlich den Kurrentgläubigern, ein erhebliches Opfer, indem sie mit den durch den Wert der Unterpfände nicht mehr gedeckten Beträgen ihrer grundversicherten Forderungen nicht in der V. Klasse partizipiere, sondern diese Beträge streiche.

Die am 20. Oktober 1914 abgehaltene erste Gläubigerversammlung beschloss auf den Antrag des Konkursamtes mit 24 gegen 9 Stimmen, die Offerte der Bodenkreditanstalt mit folgenden (von der letzteren akzeptierten) Zusätzen anzunehmen :

« a) die Bodenkreditanstalt verzichtet auf die angemeldeten Forderungen von 337,404 Fr. 55 Cts. Rückstände von Moos & Picard und 68,188 Fr. 30 Cts. Rückstände von Moos,

» b) die Bank hat das Recht, mit der Uebernahme von einzelnen Liegenschaften zuzuwarten, bis allfällige Ansprüche seitens Dritter daran festgestellt sind,

» c) wenn sie aber Liegenschaften vorher übernimmt, so hat sie das Konkursamt als Verwalter der Konkursmasse von jeden Ansprüchen Dritter an denselben irgendwelcher Art zu entlassen und demselben allfällig daraus erwachsenden Schaden zu ersetzen. »

Ueber diesen Beschluss der Gläubigerversammlung beschwerte sich der heutige Rekurrent Elias Moos-Kaufmann in Zürich in seiner Eigenschaft als Konkursgläubiger bei den Aufsichtsbehörden mit dem Antrage, ihn als über die Befugnisse der ersten Gläubigerversammlung hinausgehend und unangemessen aufzuheben. Beide kantonalen Instanzen wiesen indessen die Beschwerde ab,

die obere mit der Begründung : die Zulässigkeit des Beschlusses der ersten Gläubigerversammlung über das Traktandum werde vom Rekurrenten zweitinstanzlich nicht mehr angefochten. Ebenso führe er gegen die Art des Zustandekommens des Beschlusses nichts erhebliches an : auf blosser Andeutungen, wie der Konkursbeamte dürfte nicht ganz unbefangen gewesen sein, es dürfte ein Stimmenkauf seitens der Bodenkreditanstalt vorliegen, ob schon er nicht beweisbar sei, könne nicht eingetreten werden. Auch werde nicht etwa behauptet, dass die Liegenschaften oder einzelne unter ihnen vom Konkursamt zu niedrig geschätzt worden seien. Vielmehr werde die Behauptung, dass sich bei einer konkursrechtlichen Versteigerung viel mehr erzielen liesse, lediglich darauf gestützt, dass der Krieg rascher, als man annehme, enden könne und dann ein gewaltiger Aufschwung auf dem Liegenschaftenmarkt eintreten werde. Auf solche Hoffnungen und Möglichkeiten könne indessen der Entscheid nicht gegründet werden : massgebend sei, wie sich die Liquidation nach den gegenwärtigen Verhältnissen mutmasslich vollziehen werde, und da könne nicht gesagt werden, dass die Offerte der Bodenkreditanstalt unangemessen sei. Nachdem Wilhelm Moos selbst noch s. Z. mit einem Vertrage vom 8. April 1914 der Bank Vollmacht erteilt habe, die Liegenschaften auf Rechnung ihrer Forderungen an ihn zu Preisen zu verkaufen, die durchwegs erheblich u n t e r der Belassung stünden, dürfe als ausgeschlossen betrachtet werden, dass bei der Versteigerung im Konkurse ein Vorerlös über die Belastung hinaus zu erzielen wäre. Eine Verzögerung der Verwertung wäre daher nicht gerechtfertigt.

B. — Gegen den Entscheid der kantonalen Aufsichtsbehörde rekurriert Moos-Kaufmann an das Bundesgericht, indem er den Antrag auf Aufhebung des angefochtenen Gläubigerversammlungsbeschlusses erneuert.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht  
in Erwägung:

Gemäss ausdrücklicher Bestimmung des Art. 243, Abs. 3 SchKG darf die Verwertung der zur Konkursmasse gehörenden Aktiven, soweit es sich nicht um Objekte handelt, die einen bestimmten Börsen- oder Marktpreis haben, in der Regel erst nach der zweiten Gläubigerversammlung stattfinden. Dementsprechend weisen denn auch die Art. 253, Abs. 2 und 256, Abs. 1 ebenda die Beschlussfassung über die Verwertung und die Verwertungsmodalitäten der zweiten Gläubigerversammlung zu. Die erste Gläubigerversammlung ist dazu nur ausnahmsweise, nämlich nur dann kompetent, wenn die Veräusserung sich als dringliche Massregel im Sinne von Art. 238 SchKG darstellt, ihre sofortige Vornahme also zur Abwendung eines der Masse andernfalls entstehenden Schadens notwendig ist. Die blossе Tatsache dass durch die Verschiebung der Verwertung Verwaltungskosten entstehen, was bei Liegenschaften stets der Fall sein wird, oder dass das Ergebnis einer späteren Verwertung mutmasslich kein besseres sein würde, genügt demnach nicht, um die Anordnung ihrer sofortigen Durchführung durch die erste Gläubigerversammlung zu rechtfertigen; vielmehr ist ein solcher Beschluss nur dann zulässig, wenn man es mit Sachen zu tun hat, die einer schnellen Wertverminderung unterliegen oder einen kostspieligen Unterhalt erfordern, also die Voraussetzungen eines Notverkaufs nach Art. 243, Abs. 2 vorliegen, oder wenn nach der Sachlage als nachgewiesen betrachtet werden muss, dass bei einer Verwertung nach der zweiten Gläubigerversammlung bzw. bei Ablehnung der der ersten Gläubigerversammlung vorliegenden Kaufofferte ein wesentlich geringerer Erlös erzielt würde (vgl. JAEGER, Kommentar zu Art. 238 N° 1 u. 6, BLUMENSTEIN, Handbuch S. 721, AS 40 III. Teil N° 3; S. II N. 61\*). Dass dies hier zutrefte, ist nicht dar-

\* Ges.-Aug. 25 I Nr. 110.

getan. Auch die Vorinstanz behauptet es nicht. Vielmehr hat sie die Beschwerde des Rekurrenten ausschliesslich deshalb abgewiesen, weil nicht angenommen werden könne, dass die Versteigerung nach der zweiten Gläubigerversammlung einen höheren als den jetzt von der Bodenkreditanstalt angebotenen Kaufpreis erbringen würde. Die Verwertung der streitigen Liegenschaften kann demnach nicht als dringliche Massregel im Sinne von Art. 238 SchKG angesehen und es muss der sie anordnende Beschluss der ersten Gläubigerversammlung schon darum als gesetzwidrig aufgehoben werden.

Derselbe könnte übrigens auch noch aus einem anderen Grunde nicht aufrechterhalten werden. Wie das Bundesgericht schon in dem Urteile in Sachen Schweiz. Volksbank vom 17. Januar 1914 (AS 40 III. Teil N° 3, vgl. ferner ebenda N° 14 E. 2) ausgeführt hat, ist eine vorzeitige Verwertung auch unter den Voraussetzungen des Art. 238 nur in Bezug auf bewegliche Sachen und lastenfreie Liegenschaften statthaft. Liegenschaften, an denen Pfandrechte oder andere beschränkte dingliche Rechte geltend gemacht werden, die nach Art. 259 in Verbindung mit den Art. 135 und 208 dem Erwerber der Liegenschaft überbunden werden müssen, können auf alle Fälle erst verwertet werden, nachdem der Bestand oder Nichtbestand dieser Rechte im Kollokationsverfahren festgestellt ist, weil es andernfalls der Masse unmöglich wäre, einen dem wahren Werte des Objekts entsprechenden Erlös zu erzielen bzw. zu beurteilen, ob das für den Fall eines Freihandverkaufs gemachte Angebot dem wahren Werte entspricht. Da es sich vorliegend, wie aus der Offerte der Bodenkreditanstalt und dem Beschlusse der Gläubigerversammlung selbst unzweideutig hervorgeht, um solche belastete Liegenschaften handelt, erscheint die Verwertung vor durchgeführtem Kollokationsverfahren demnach auch abgesehen von der Frage ihrer Dringlichkeit als unzulässig.

Ob der Rekurrent den Beschluss der Gläubigerversamm-

lung ausdrücklich aus diesen Gesichtspunkten angefochten hat, ist unerheblich, da das Bundesgericht denselben, nachdem einmal dagegen Beschwerde erhoben worden ist, frei auf seine Gesetzmässigkeit zu prüfen befugt und nicht an die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Beschwerdegründe gebunden ist.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- u. Konkurskammer  
e r k a n n t :

Der Rekurs wird begründet erklärt und der damit angefochtene Beschluss der ersten Gläubigerversammlung im Konkurse über den Nachlass des Wilhelm Moos-Weil vom 20. Oktober 1914 aufgehoben.

#### 8. Arrêt du 4 février 1915 dans la cause Winkelmann.

Exécution d'un séquestre. Recours dirigé contre des actes antérieurs de l'office. Renonciation du créancier au séquestre des objets spécifiés dans l'ordonnance et remplacement de ces objets par d'autres, déterminés d'un commun accord avec le débiteur.

A. — Charles Matthey, à la « Ville de Paris » à Neuchâtel, se disant créancier d'Albert Winkelmann pour un capital de 142 fr., avec intérêts au 5 % dès le 1<sup>er</sup> janvier 1908, s'adressa, le matin du 24 novembre 1914, à l'office des poursuites du Val-de-Travers, pour obtenir le séquestre des effets que Winkelmann, en ce moment aux Verrières, allait emporter en France. L'office transmet cette demande au Président du Tribunal ; celui-ci répondit par téléphone qu'il autorisait le séquestre, moyennant observation des restrictions de l'art. 92 LP quant à l'insaisissabilité de certains objets, et sous réserve de l'ordonnance à rendre conformément à l'art. 274 LP.

Là-dessus, l'office, également par téléphone, invita l'« agent de poursuites » des Verrières, Barbezat, à procéder au séquestre des malles de Winkelmann, en lui re-

commandant de respecter l'art. 92 LP. Barbezat finit par prendre possession d'une somme de 145 fr. qui faisait partie de l'argent que Winkelmann portait sur lui ; puis, comme Winkelmann protestait contre ces procédés, il pria le préposé de se rendre lui-même aux Verrières.

Le préposé y arriva dans le courant de l'après-midi, porteur de l'ordonnance écrite de séquestre, laquelle indiquait comme objets à séquestrer : « Effets d'habillements » (sous réserve de l'art. 92 LP) ainsi que toutes valeurs » pouvant se trouver dans les coffres du débiteur, actuellement en gare des Verrières et prêts à être expédiés » à destination de Paris. »

Après avoir tenté, entre le créancier et le débiteur, tous deux présents, un arrangement qui n'aboutit pas, le préposé, à teneur du procès-verbal, frappa de séquestre la somme de 250 fr., en billets de banque français et en espèces. Cette somme se compose tout d'abord des 145 fr. dont l'agent de poursuites Barbezat avait pris possession le matin, puis, comme ce montant était insuffisant pour couvrir la créance en capital, intérêts et frais, le préposé avait invité Winkelmann à lui verser un complément de 105 fr. Aux dires du préposé, Winkelmann lui remit ce complément « spontanément » ; Winkelmann, de son côté, explique : « M. le préposé voulut saisir ma valise, et, » comme mon linge m'aurait fait défaut, je consentis à lui » remettre la somme de 105 fr ; en échange, il me remit » une quittance de 250 fr. » Cette quittance est reproduite sur le procès-verbal de séquestre.

B. — Par plainte du 25 novembre 1914, Winkelmann conclut à l'annulation pure et simple du séquestre, celui-ci ayant été pratiqué sur des valeurs qui n'étaient pas indiquées dans l'ordonnance de séquestre.

Les deux instances cantonales ont écarté la plainte de Winkelmann. La décision de l'autorité supérieure est motivée de la manière suivante : Les autorités de surveillance peuvent statuer seulement sur l'exécution de l'ordonnance de séquestre par l'office des poursuites.