

quella del luogo dell'esecuzione, la prima potendo infatti essere basata su disposti di diritto cantonale, mentre la seconda deve essere decisa solo in base ai precetti della legge federale E e F;

Che a questo riguardo è decisivo il principio posto dall'art. 46 LEF secondo il quale il debitore, ove esso, come nel caso in esame, sia escusso in via ordinaria, deve esserlo al luogo del suo domicilio, il che esclude nella fattispecie la competenza dell'Ufficio di Locarno;

Che l'art. 43 menzionato nella decisione impugnata non ha nulla a che fare col caso in esame, poichè si tratta di una esecuzione ordinaria in via di pignoramento;

Che l'eccezione, che, anteriormente al concordato attualmente in vigore, la giurisprudenza ammetteva al principio dell'art. 46 LEF in merito all'esecuzione per crediti di diritto pubblico, non venne applicata che nei rapporti *intercantionali* e non vale per il caso in esame (vedi JÄGER, osserv. B all'art. 46 e le sentenze ivi citate).

#### *La Camera esecuzioni e fallimenti pronuncia :*

Il ricorso è ammesso.

#### **41. Entscheid vom 15. September 1923 i. S. Pomerantz.**

**Nachlassverfahren.** Die Nachlassbehörde, nicht die Aufsichtsbehörde, entscheidet darüber, in welchem Betrag pfandversicherte Forderungen als ungedeckt am Nachlassvertrag teilnehmen (insbesondere im Falle, dass das Pfand einem Dritten gehört). SchKG Art. 304, 305.

A. — Im Nachlassverfahren über H. Pomerantz in Zürich lagen die Akten des Sachwalters, Dr. Otto Peyer, worunter ein Schuldenverzeichnis (Kollokationsplan), nach einer ersten öffentlichen Bekanntmachung des Sachwalters, welche die Gläubigerversammlung auf den 11. April einberief, vom 1. April an, nach einer zweiten, erst im Rekursverfahren vor Bundesgericht

durch Einlage einer Abschrift nachgewiesenen Bekanntmachung, welche den Termin der Gläubigerversammlung auf den 21. April hinausschob, vom 11. April an zur Einsicht auf. In jenes Schuldenverzeichnis hatte der Sachwalter eine Pfandausfallforderung der Bankaktiengesellschaft Guyer-Zeller in Zürich im Betrage von 142,863. Fr. 20 Cts. eingestellt. Am 20. April führte der Schuldner Beschwerde gegen diese Verfügung des Sachwalters. Zur Begründung brachte er an, der Sachwalter habe bei der Berechnung der Pfandausfallforderung einen der Bank verpfändeten vollwertigen Schuldbrief von 11,500 Fr. nicht berücksichtigt, weil dieser nicht ihm selbst, sondern dem L. Eigner gehöre, der nun seinerseits eine Forderung in dieser Höhe angemeldet habe. Er stellte den Antrag, die Pfandausfallforderung sei um diesen Betrag zu reduzieren, eventuell sei der Sachwalter anzuweisen, den Schuldbrief schätzen zu lassen und dann zu entscheiden, ob und in welchem Umfang die Ausfallforderung zu reduzieren sei.

B. — Das Bezirksgericht Zürich hat als untere Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen die Beschwerde abgewiesen, im wesentlichen unter Bezugnahme auf die herrschende Praxis (vgl. JÄGER, Note 7 zu Art. 305 und Note 3 zu Art. 299). Das Obergericht des Kantons Zürich dagegen, an welches der Schuldner rekurrierte — und zwar unter Beifügung des weiteren Eventualantrages, das « Gericht » solle den Schuldbrief schätzen lassen und entscheiden, ob und in welchem Umfang die Pfandausfallforderung zu reduzieren sei —, ist durch Entscheid vom 20. Juli 1923 auf die Beschwerde wegen Verspätung nicht eingetreten, davon ausgehend, die zehntägige Beschwerdefrist habe mit der Aktenuflage am 1. April zu laufen begonnen.

C. — Diesen am 22. August zugestellten Entscheid hat Pomerantz am 30. August an das Bundesgericht weitergezogen, unter Erneuerung der vor den kantonalen

Instanzen gestellten Anträge, eventuell mit dem Antrag auf Rückweisung zu materieller Entscheidung. Dabei hat er ein Schreiben des Sachwalters beigelegt, in welchem dieser unter Vorlage der *sub A.* erwähnten Abschrift der zweiten Einberufung der Gläubigerversammlung bestätigt, dass er die Gläubigerversammlung auf den 21. April und den Beginn der Akteneinsicht auf den 11. April hinausgeschoben habe.

*Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung :*

1. — Die vom Rekurrenten erst vor Bundesgericht vorgelegte Abschrift der zweiten öffentlichen Bekanntmachung des Sachwalters betreffend Einberufung der Gläubigerversammlung und Aktenaufgabe stellt nicht ein neues unzulässiges Beweismittel dar, da sie zu den amtlichen Akten des Sachwalters gehört, auf welche sich der Rekurrent vor den kantonalen Instanzen übrigens noch ausdrücklich berufen hatte (vgl. AS. 44 III S. 183 f. und dortiges Zitat). Daraus ergibt sich aber ohne weiteres, dass die Vorinstanz zu Unrecht die Beschwerde als verspätet zurückgewiesen hat.

2. — Indessen ist ihr Entscheid doch wegen sachlicher Unzuständigkeit der Aufsichtsbehörden zu bestätigen. Das SchKG sieht — anders als VZEG Art. 59 in Verbindung mit Art. 55 Abs. 3 — nicht vor, dass der Sachwalter im Nachlassverfahren ein Schuldenverzeichnis (Kollokationsplan) anzufertigen hätte, das durch Beschwerde an die Aufsichtsbehörden angefochten werden könnte und demgemäss Rechtskraft beschreiten würde, wenn innert zehn Tagen seit der Auflage der Akten des Sachwalters nicht Beschwerde dagegen geführt wird. (Freilich schreibt die Praxis vor, dass im Falle des Nachlassvertrages mit Vermögensabtretung an die Gläubiger ein Kollokationsplan aufzustellen sei ; doch trifft dieser Fall hier nicht zu, und

zudem ist ein solcher Kollokationsplan erst nach der Bestätigung des Nachlassvertrages aufzulegen.) Vielmehr hat der Sachwalter zu den Forderungsanmeldungen nur in dem Gutachten Stellung zu nehmen, welches er gemäss Art. 304 SchKG der Nachlassbehörde über die Frage zu erstatten hat, ob der Nachlassvertrag angenommen sei — insofern nämlich, als diese Feststellung nur auf Grund genauer Bezifferung der angemeldeten Forderungen und insbesondere des als ungedeckt anzusehenden Betrages der pfandversicherten Forderungen getroffen werden kann. Indessen steht der Entscheid darüber, ob der Nachlassvertrag angenommen sei, einzig der Nachlassbehörde zu. Demgemäss muss auch der Entscheid über die Präjudizialfrage, in welchem Betrag pfandversicherte Forderungen allfällig mitzählen, in die Zuständigkeit der Nachlassbehörde fallen, gleichwie nach der ausdrücklichen Vorschrift des Art. 305 Abs. 3 SchKG der Entscheid darüber, ob und zu welchem Betrag bedingte, befristete oder bestrittene Forderungen mitzuzählen sind. Eine daneben hergehende Kompetenz der Aufsichtsbehörden zur Entscheidung der (gleichen) Frage, in welchem Betrage pfandversicherte Forderungen am Nachlassvertrag teilnehmen, kann nicht angenommen werden. Zu Unrecht ist daher das Bezirksgericht Zürich als untere Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen in die materielle Behandlung der Beschwerde eingetreten. Vielmehr wird der Rekurrent die mit der Beschwerde aufgestellten Anträge der Nachlassbehörde im Bestätigungsverfahren unterbreiten müssen.

*Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer :*

Der Rekurs wird abgewiesen.