

Sollberger a recouru au Tribunal fédéral contre cette décision.

Considérant en droit :

La question qui se pose est celle de savoir si la communauté des obligataires agissant comme telle par l'intermédiaire de son représentant peut poursuivre le débiteur ou si au contraire les poursuites ne peuvent être intentées que par les obligataires nommément désignés dans le commandement de payer. Or, d'après l'ordonnance fédérale du 20 février 1918 sur la communauté des créanciers dans les emprunts par obligations, la réponse à cette question n'est pas douteuse. L'art. 23 dispose en effet que les obligataires « peuvent désigner une ou plusieurs personnes chargées de représenter la communauté des créanciers », l'art. 24 précise que le représentant a de plein droit le pouvoir « de représenter les créanciers dans l'exercice des pouvoirs qui lui ont été conférés » et que, dans la mesure où le représentant a le pouvoir d'exercer les droits des créanciers, ceux-ci ne peuvent plus faire valoir individuellement leurs droits. L'ordonnance érige ainsi la communauté des obligataires en un sujet de droit distinct pourvu d'un organe qui la représente valablement.

Il est vrai que, aux termes de l'art. 1, cette communauté n'existe *de plein droit* que si le montant de l'emprunt est d'au moins 100 000 fr. ou si le nombre des obligations est de 100 au moins — alors qu'en l'espèce ni l'une ni l'autre de ces deux conditions n'est réalisée. Mais l'art. 1 ajoute que, même dans les emprunts comportant moins de 100 000 fr. et moins de 100 obligations, une communauté de créanciers peut exister « si elle a été constituée par les conditions de l'emprunt ». Tel a manifestement été l'objet et l'effet des clauses insérées au contrat de prêt du 29 décembre 1913 puisqu'il dispose que les obligataires ont un représentant commun, qu'ils ne peuvent agir individuellement et que leur représentant a, en cette qualité, le pouvoir

de percevoir le remboursement du capital et d'exercer à cet effet toutes poursuites contre le débiteur. O. Garnier avait donc incontestablement le droit d'agir au nom de la communauté des obligataires et le commandement de payer n'avait pas à indiquer le nom des porteurs des obligations, la poursuite étant intentée par la communauté elle-même et non par les obligataires individuellement.

C'est en vain qu'on objecterait que l'emprunt dont il s'agit a été contracté antérieurement à l'ordonnance précitée. En effet, aux termes de son art. 32, cette ordonnance est applicable « même si les obligations ont été émises avant sa promulgation ».

La Chambre des Poursuites et des Faillites prononce :

Le recours est rejeté.

49. Entscheid vom 17. November 1923 i. S. Elliker.

Kann für die Abzahlung an einen pfandversicherten Kontokorrentkredit, welche der Schuldner im Umfang des nicht mehr pfandgedeckten Betrages zu leisten vertraglich verpflichtet ist, gewöhnliche Betreuung angehoben werden ? Art. 41 SchKG.

A. — Am 4. Juli 1923 hob die Schweizerische Vereinsbank gegen K. Elliker ordentliche Betreuung auf Pfändung oder Konkurs (Nr. 7488) für 10,000 Fr. « zur Verminderung der Kontokorrentschuld und gemäss Schuldanerkennung vom 21. Februar 1923 » an. Elliker führte Beschwerde mit dem Hauptantrag, die Betreuung sei gänzlich aufzuheben, den er damit begründete, die Forderung sei durch Wertschriften faustpfandversichert. Die Schweizerische Vereinsbank bestreitet das nicht, leitet aber das Recht, mit gewöhnlicher Betreuung eine Teilzahlung zu verlangen, aus ihren « Bedingungen für den Conto-Corrent-Verkehr » her, welchen sich Elliker

unterworfen habe. Diesen Bedingungen ist zu entnehmen :

« (2.) Die Gläubigerin ist berechtigt, alle bei ihr deponierten Titel weiter zu lombardieren, auch weitere Vermehrung der Sicherheit, oder Verminderung der Schuld durch entsprechende Abzahlung zu verlangen, wenn der Wert der Pfänder sich vermindert oder der Deckungsüberschuss nach der Ansicht der Gläubigerin nicht mehr in dem von ihr gewünschten Verhältnis vorhanden sein sollte.

(3.) Für den Fall, dass der Schuldner einer solchen, durch rekommandierte Zuschrift an die letzte bekannte Adresse erfolgten Aufforderung innert der von der Bank festzusetzenden Frist nicht Folge geben sollte, räumt derselbe der Schweizerischen Vereinsbank, Filiale Zürich, das Recht ein, die gesamte Forderung als sofort fällig zu betrachten und ohne weitere Formalitäten, nach ihrem freien Ermessen, die Faustpfänder, soweit zur Tilgung ihrer Gesamtforderung nötig, bestmöglichst zu verkaufen, den Erlös zu verrechnen und eine allfällig restierende Forderung sofort geltend zu machen..... »

B. — Durch Entscheid vom 26. Oktober hat das Obergericht des Kantons Zürich, im Gegensatz zum Bezirksgericht Zürich, die Beschwerde abgewiesen.

C. — Diesen am 1. November zugestellten Entscheid hat Elliker am Montag den 12. November an das Bundesgericht weitergezogen.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung :

Die Rekursgegnerin macht geltend, sie sei nach ihren « Bedingungen » für den Kontokorrentverkehr berechtigt, « im Interesse » der Deckung ihrer Forderung eine Verminderung der Schuld durch Abzahlung in der Höhe des Deckungsmankos zu verlangen, und habe demgemäss nicht für die primäre, durch Faustpfänder « gedeckte » Forderung Betreibung angehoben, sondern

für eine Forderung, welche sich auf eine separate Verpflichtung des Rekurrenten stütze und nicht pfandversichert sei. Zutreffend hat schon die untere Aufsichtsbehörde diesen Standpunkt verworfen. Die in Betreibung gesetzte Forderung ist nichts anderes als ein Teilbetrag der einheitlichen pfandversicherten Forderung der Rekursgegnerin an dem Rekurrenten und daher der Pfandsicherung ebenso teilhaftig wie der nicht in Betreibung gesetzte Restbetrag. Hievon ist auch die Vorinstanz ausgegangen ; dagegen hat sie angenommen, die « Bedingung », dass die Rekursgegnerin im Falle der Verminderung des Wertes der Pfänder eine Abzahlung zu verlangen berechtigt sei, schliesse den Verzicht des Rekurrenten ein, gegen die für den in einem gewissen Zeitpunkt nach Ansicht der Rekursgegnerin durch die Pfänder nicht mehr gedeckten Teilbetrag der Forderung angehobene gewöhnliche Betreibung die Einrede zu erheben, es sei nur die Betreibung auf Pfandverwertung zulässig. Dem kann nicht beigestimmt werden. Freilich ist Abs. 2 der « Bedingungen » dahin auszulegen, dass die Rekursgegnerin gegebenenfalls berechtigt ist, sowohl eine Abzahlung zu verlangen, als sämtliche Pfänder zur Sicherung des Restbetrages ihrer Forderung zu behalten. Indessen genügt eine solche Abmachung für den Fall, dass der Schuldner seine Pflicht zur Leistung der Abzahlung nicht erfüllt, noch nicht zum Verzicht auf die Einrede, dass nur die Betreibung auf Pfandverwertung zulässig sei. Es ist denn auch für den Fall, dass der Schuldner der Aufforderung zur Leistung einer Abzahlung nicht Folge leistet, in Abs. 3 der « Bedingungen » nur vorgesehen, dass die Rekursgegnerin die gesamte Forderung sofort als fällig betrachten und zur Pfandliquidation schreiten und eine sich hiebei allfällig ergehende Ausfallforderung sofort geltend machen kann. Ist dies die einzige Folge, welche die « Bedingungen » an die Nichtleistung der verlangten Abzahlung knüpfen, so kann ein Verzicht dar-

auf, gegen eine vor der Pfandliquidation für den mutmasslichen Pfandausfall angehobene gewöhnliche Betreuung die Einrede zu erheben, es sei nur die Betreuung auf Pfandverwertung zulässig, nicht angenommen werden. Infolgedessen kann auf sich beruhen bleiben, ob ein solcher von vorneherein erklärter Verzicht von den Betreibungsbehörden überhaupt zu beachten wäre.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer :

Der Rekurs wird begründet erklärt und die Betreuung Nr. 7488 aufgehoben.

50. **Entscheid vom 26. November 1923**

i. S. **Solothurner Kantonalbank.**

Art. 92 Ziff. 10 SchKG: Der Schuldner, welcher aus einer Entschädigung für Körperverletzung oder Gesundheitsstörung Zins- und Kapitalratenzahlungen an Grundpfandforderungen gemacht hat, kann nicht aus dem Liegenschaftsverwertungserlös vor Befriedigung der (vertraglichen) Grundpfandgläubiger einen entsprechenden Betrag vorwegnehmen.

A. — Die Solothurner Kantonalbank ist Gläubigerin eines Schuldbriefes von 12,000 Fr. und einer durch Grundpfandverschreibung versicherten Forderung von noch 10,260 Fr., welche auf Liegenschaften des Robert Pfund in Dornach lasten, ersterer im ersten Rang auf Grundbuch-Nr. 1319, letztere auf der gleichen Liegenschaft im zweiten Rang und auf den Liegenschaften Grundbuch-Nr. 519, 521, 1823, 2074 im ersten Rang. Als in der von der Solothurner Kantonalbank angehobenen Grundpfandverwertungsbetreuung die Steigerung dieser Liegenschaften bekannt gemacht wurde, verlangte der Schuldner, dass « in's Lastenverzeichnis aufgenommen werde ein Anspruch auf Rückerstattung von 1400 Fr. nebst 5% Zins seit 28. August 1922 und zwar

privilegiert vor sämtlichen gesetzlichen und vertraglichen Pfandrechten ». Zur Begründung brachte er vor: Er habe « den Betrag von 1400 Fr. (recte 1400 Fr. 20 Cts.) aus einer ihm ausbezahlten Invaliditätsentschädigung aus Unfall für den Verlust eines Auges unterm 28. August 1922 durch Bezahlung von per 1. Februar 1922 verfallenen Hypothekarzinsen, sowie 80 Fr. Kapitaltilgungsrate in den nun zur Verwertung gelangenden Liegenschaften investiert. » Da die an Stelle der Invaliditätsentschädigungen getretenen Werte gleich jenen selbst der Zwangsvollstreckung grundsätzlich entzogen seien, habe er Anspruch auf Rückerstattung des investierten Betrages aus dem Liegenschaftserlös, und zwar vorgängig der Befriedigung der Pfandrechte. Das Betreibungsamt nahm den Anspruch nicht in das Lastenverzeichnis auf mit der Begründung, er werde « weder in Höhe noch Rang anerkannt ». Darauf führte der Schuldner Beschwerde mit dem Antrag, das Betreibungsamt sei anzuweisen, « im Lastenverzeichnis folgende privilegierte, also den Grundpfandschulden vorgehende Rückerstattungsansprüche des Schuldners aufzunehmen :

a) auf Grundbuch-Nr. 1319 : 679 Fr. 10 Cts. nebst 5% Zins seit 28. August 1922;

b) auf Grundbuch-Nr. 519, 521, 1823, 2074 und 1319 gesamthaft 721 Fr. 10 Cts. nebst 5% Zins seit 28. August 1922, und das so bereinigte Lastenverzeichnis den Beteiligten neuerdings mitzuteilen. »

B. — Durch Entscheid vom 26. Oktober hat die Aufsichtsbehörde für Schuldbetreibung und Konkurs des Kantons Solothurn die Beschwerde zugesprochen, davon ausgehend, dass der Beschwerdeführer behauptete, es stehe ihm eine grundpfandversicherte Forderung zu, welche das Betreibungsamt in das Lastenverzeichnis aufnehmen müsse ohne Rücksicht darauf, dass sie nicht im Grundbuch eingetragen sei, worauf dann allfällige Streitigkeiten darüber im Lastenbereinigungsverfahren auszutragen seien.