

der Früchte Betreibung angehoben haben. Diese Ausnahme ergibt sich aus Art. 94 Abs. 3 SchKG, wonach in diesem Falle die Rechte der Grundpfandgläubiger auf die hängenden und stehenden Früchte vorbehalten bleiben sollen. Entscheidend ist dabei die Anhebung der Grundpfandbetreibung vor der Verwertung der Früchte (vgl. Wieland, Note 3 c zu Art. 805 ZGB). Da der Kläger nun die Betreibung auf Grundpfandverwertung am 1. Juli 1922 angehoben hat, das Holz dagegen unbestritten im Frühling 1923 geschlagen und im Oktober 1923 verwertet worden ist, so wäre die Grundpfandbetreibung durch den Kläger rechtzeitig erfolgt und es müssten seine Rechte denjenigen des pfändenden Beklagten vorgehen. Nun spricht aber Art. 94 SchKG von der Pfändung hängender und stehender Früchte und sieht ein Vorrecht der Grundpfandgläubiger auf diese Früchte nur für diesen speziellen Fall vor. Dieses Vorrecht besteht nicht, wenn die Früchte bereits vom Grundstücke getrennt waren und als losgelöste Früchte gepfändet werden.

OGer 30.6.1924 (RBer 1924/25, S. 32)

3026

Grundpfandrecht. Zulässigkeit der Betreibung auf Pfandverwertung während des Ablösungsverfahrens nach Art. 828 ff. ZGB (Art. 153 Abs. 3 SchKG).

Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin schliesst Art. 153 Abs. 3 SchKG die Verwertung des Grundpfandes nur bedingt aus. Nach Beendigung des Ablösungsverfahrens ist sie vielmehr möglich, wenn der Gläubiger nachweist, dass ihm noch ein Grundpfandrecht für die in Betreibung gesetzte Forderung zusteht. Sie wird auch für jene Fälle nicht eliminiert, in welchen das Ablösungsverfahren nicht zum gewünschten Erfolg führt.

Aus dem Titel des Betreibungsrechts kann die Beschwerdeführerin daher nichts für sich ableiten. Es ist hier auf die zutreffenden Ausführungen bei Jaeger, Komm. z. SchKG, 1911, N. 5 zu Art. 153 SchKG, zu verweisen. Es ist nicht einzusehen, wieso die hier weiter anwendbare Verordnung über die Zwangsverwertung von Grundstücken vom 23. April 1920 eine Lücke aufweisen sollte, hatte doch Art. 153 Abs. 3 SchKG die Ablösung von Grundpfandrechten bereits berücksichtigt.

Ebensowenig lässt sich aus dem Zivilrecht ein Ausschluss der Betreibung ableiten. Das Zivilrecht bestimmt deutlich, wann eine Betreibung gar nicht erst eingeleitet werden kann; vgl. Art. 173 ZGB, 586 ZGB oder den früher geltenden Art. 46 des BG über die Entschuldung landwirtschaftlicher Heimwesen. Wenn es die Betreibung während des Ablösungsverfahrens hätte verbieten wollen, hätte es dies auch deutlich statuiert.

Die einseitige Ablösung von Grundpfandrechten ist in den welschen Kantonen und im Kanton Tessin seit dem Code Napoléon bekannt. In der Regel ist der Grundbuchbeamte oder Notar, im Kanton Tessin der Betreibungsbeamte, für die Durchführung der Ablösung zuständig. Bei Erlass des Zivilgesetzbuches waren die Einzelheiten des Verfahrens bekannt; vgl. Eugen Huber, *System und Geschichte des Schweiz. Privatrechts*, Basel, 1889, Bd. III, S. 621–23; Leemann, *Komm. z. Sachenrecht*, N. 15 zu Art. 828 ZGB.

In den Kantonen, die einzig die Schätzung, nicht die Versteigerung des Grundstücks auf Begehren eines Grundpfandgläubigers vorsehen, bleibt der Entscheid über die Höhe des Übernahmeprices bis zur Rechtskraft des letzten Entscheides oder Urteils ungewiss. Es bleibt auch unsicher, ob ein Übernehmer diesen allenfalls erheblich höheren Schätzungsbetrag leisten kann und leisten will. Die Grundpfandgläubiger sind bei dieser Ungewissheit auf die Möglichkeit der Grundpfandbetreibung geradezu angewiesen, um ihre Rechte zu wahren.

ABSchKG 5.7.1974 (RBer 1973/74, S. 48)

3027

Grundpfandrecht. Pfandhaft für Zinsen bei altrechtlichen Zedeln (Art. 853 ZGB, Art. 5 des Gesetzes vom 30. April 1881 über das Pfandrecht an Liegenschaften; bGS 213.21).

Die Auffassung, dass unter den in Art. 853 ZGB vorbehaltenen «besonderen gesetzlichen Bestimmungen» die in Art. 26 Schlusstitel zum ZGB zu verstehen seien, ist unhaltbar. Das ergibt sich klar aus den Beratungen der eidgenössischen Räte, wo Ständerat Dr. Hoffmann laut stenogr. Bulletin 1906, Seite 1412, wörtlich ausführte: «Endlich haben wir in Art. 839 (dem heutigen Art. 853) den sehr wichtigen Grundsatz, dass für die unter den