

par la femme ou les enfants du débiteur à raison d'une obligation d'entretien. L'office doit, au contraire, examiner si et dans quelle mesure cette saisie a déjà empiété sur le minimum indispensable au débiteur et aux siens, toute participation du créancier ordinaire étant naturellement impossible sur un salaire que la loi soustrait formellement à son action. En d'autres termes, tandis que l'art. 93 LP ne joue pas de rôle vis-à-vis des créanciers alimentaires, on doit, à l'égard des créanciers ordinaires, déterminer, dans chaque cas, le minimum insaisissable, en y comprenant, non seulement la quotité de salaire indispensable au débiteur lui-même, mais encore le montant de la dette d'aliments, dans la mesure où ils apparaissent strictement nécessaires à l'entretien des membres de la famille. Si l'office néglige de procéder à ce calcul et si, dès lors, en admettant la participation, il porte atteinte au droit préférable des parents, ceux-ci peuvent requérir l'élimination du créancier ordinaire, quand bien même le débiteur se serait abstenu de porter plainte.

En l'espèce, la poursuite de dame Gervasoni est fondée sur un jugement en vertu duquel Salomon doit verser 75 fr. par mois pour l'entretien de ses deux enfants, âgés aujourd'hui de 10 et 12 ans. Cette somme apparaît, de prime abord, nécessaire en totalité aux mineurs. L'office ne devait donc pas faire participer sans autre le Département militaire à la saisie. Il lui appartenait, bien plutôt, de fixer le minimum indispensable à Salomon, d'y ajouter le montant dû à dame Gervasoni ses qualités, pour pension arriérée, et de ne saisir au profit du Département militaire que le surplus éventuel de salaire. La décision de l'office, sanctionnée par l'autorité de surveillance, ne saurait, dès lors, être maintenue.

*La Chambre des Poursuites et des Faillites prononce :*

Le recours est admis, le prononcé attaqué mis à néant et la cause renvoyée à l'instance cantonale, pour nouvelle décision, basée sur les motifs qui précèdent.

#### 14. *Entscheid vom 12. März 1928 i. S. Völlmin.*

SchKG Art. 92 Ziff. 3, Unpfändbarkeit von Berufswerkzeugen:

Regelmässig sind nur objektive Kriterien massgebend (Erw. 2). Bestätigung der Rechtsprechung, dass diejenigen Berufswerkzeuge des selbständig arbeitenden Schuldners unpfändbar sind, welche er zur Fortsetzung der selbständigen Berufsausübung nötig hat (Erw. 1).

Der mit doppeltem Berufswerkzeug versehene Schuldner kann sich der nachträglichen Pfändung der ihm gehörenden einen Einrichtung nicht widersetzen, wenn die zunächst gepfändete andere Einrichtung wegen eines nicht bestrittenen Eigentumsvorbehaltes aus der Pfändung gefallen ist, jedoch nichts dafür vorliegt, dass der Lieferant sie zurücknehmen werde (Erw. 3).

Bei der Pfändung von unter Eigentumsvorbehalt gelieferten Gegenständen ist das Kreisschreiben vom 31. März 1911 zu beobachten und sind die Formulare Nr. 19, 20, 25 zu verwenden (Erw. 3).

*Insisissabilität d'outils nécessaires à l'exercice d'une profession* (art. 92 chiff. 3 LP).

En règle générale, seuls les critères objectifs entrent en considération (consid. 2).

Confirmation de la jurisprudence suivant laquelle les outils ne peuvent être saisis dans la mesure où ils sont nécessaires au débiteur pour lui permettre de continuer à exercer sa profession d'une manière indépendante (consid. 1).

Le débiteur pourvu d'instruments professionnels à double ne peut s'opposer à la saisie de l'une de ses installations, lorsque la saisie antérieure, mise sur l'autre installation, est tombée par suite de réserve de propriété non contestée, mais que rien ne permet d'admettre que le fournisseur exigera la restitution des biens en question (consid. 3).

En cas de saisie d'objets vendus avec réserve de propriété, il y a lieu de se conformer à la circulaire du 31 mars 1911 et d'employer les formulaires 19, 20 et 25 (consid. 3).

Inoppignorabilità di istrumenti necessari all'esercizio di una professione (art. 92 cif. 3 LEF).

Di regola, solo criteri oggettivi entrano in linea di conto (consid. 2).

Conferma del principio di giurisprudenza a stregua del quale gli istrumenti sono pignorabili soltanto ove non siano necessari al debitore per permettergli di esercitare in modo indipendente la sua professione (consid. 1).

Il debitore provvisto di doppi istrumenti non può opporsi al pignoramento di uno di essi o di una delle doppie installazioni, se il pignoramento anteriore dell'uno o dell'altra è diventato caduco in seguito a riserva di proprietà non contestata, e che nulla permette di ammettere che il venditore esigerà la restituzione dei beni in discorso (consid. 3). Nell'ipotesi di pignoramento di oggetti venduti sotto riserva della proprietà, l'ufficio deve agire secondo la circolare del 31 marzo 1911 e far uso dei formulari N° 19, 20 e 25 (consid. 3).

A. — In den Betreibungen des Rekursgegners und vieler anderer Gläubiger gegen den Rekurrenten, der kantonal patentierter Zahnarzt ist, wurden anfangs 1927 u. a. aus dem Operationszimmer I ein Toiletten-schrank mit Spiegelaufsatz und sodann die Einrichtung des Operationszimmers II (Pfändungsgegenstände Nr. 11-17) gepfändet. Letztere Einrichtung hatte die Firma Kölliker & C<sup>ie</sup> A.-G. in Zürich dem Rekurrenten unter Eigentumsvorbehalt geliefert. Das Betreibungsamt brachte in der Pfändungsurkunde einfach die Bemerkung an: « An den Gegenständen Nr. 11-17 macht die Firma Kölliker & C<sup>ie</sup> A.-G., Zürich, Filiale Basel, das Eigentumsrecht geltend. Bestreitungsfrist nach Art. 106 des Betreibungsgesetzes beträgt 10 Tage. » Weder irgend ein Gläubiger noch der Schuldner bestritten diesen Eigentumsanspruch. In der Folge stellte der Rekursgegner ein Nachpfändungsbegehren, indem er Ausdehnung der Pfändung auf die ganze Einrichtung des Operationszimmers I verlangte. Über die Frage der Unpfändbarkeit derselben wurde ein Gutachten eingeholt, welchem folgendes zu entnehmen ist: « Die Beschaffung einer Anstellung als Techniker in der zahnärztlichen Praxis für denselben (den Schuldner) ist zur Zeit sehr schwer und wird man Völlmin heute kaum irgendwo unterbringen können. Nach meiner Auffassung sollte dem Fritz Völlmin die Selbständigkeit als Zahnarzt nicht genommen werden; denn nur diese kann es ihm ermöglichen, seinen Lebensunterhalt zu verdienen. Demzufolge dürfte die

Frage der Pfändbarkeit der Sachen im Operationszimmer Nr. 1 bald gelöst sein. Das Atelier ist mit Kompetenzstücken derart schlecht versehen, dass dieselben in hygienischer Richtung fast unzulässig sind. Wenn die Firma Kölliker & C<sup>ie</sup> A.-G. in Basel, die Eigentumsvorbehalt auf den Sachen im Operationszimmer Nr. 2 hat, dem Schuldner diese wegnimmt, so ist dem Petenten die Selbständigkeit in seinem Beruf ohne weiteres genommen. » Als das Betreibungsamt gestützt auf dieses Gutachten die verlangte Nachpfändung ablehnte, führte der Rekursgegner Beschwerde mit dem Antrage, das Betreibungsamt sei anzuhalten, das Operationszimmer I zu pfänden.

B. — Durch Entscheid vom 30. Dezember 1927 hat die Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs des Kantons Basel-Landschaft die Beschwerde gutgeheissen und das Betreibungsamt angewiesen, die noch nicht gepfändeten Einrichtungsgegenstände des Operationszimmers I in die Pfändung einzubeziehen. Den Entscheidungsgründen ist zu entnehmen: Der Umstand, dass das eine in die Pfändung einbezogene Operationszimmer durch allfällige Geltendmachung eines Eigentumsanspruches seitens eines Drittsprechers (hier scheinen ein paar Worte zu fehlen) begründe nicht die Kompetenzeigenschaft des andern. Denn nachdem der tatsächlich angemeldete Eigentumsanspruch von keinem andern (?) Gläubiger angefochten worden sei, falle das Operationszimmer II nicht in die Verwertung und bleibe es dem Schuldner überlassen, durch Vornahme weiterer Abzahlungen an die vom Drittsprecher eingegebene Forderung oder durch sonstige Abmachungen mit diesem sich dieses Operationszimmer für seine weitere Berufsausübung zu sichern. — Der Schuldner sei 33 Jahre alt und ohne Familie, könne somit mit einem verhältnismässig bescheidenen Einkommen seinen Lebensunterhalt bestreiten. Es könne ihm zugemutet werden, dass er eine Stelle als Assistent oder als Zahnarztangestellter annehme,

zumal da er bis vor wenigen Jahren als Angestellter seinen Unterhalt verdient habe (BGE 27 I S. 548 ff. = Sep.-Ausg. 4 S. 186 ff.). Wären die Angaben, welche der Schuldner dem Beschwerdeführer und in einer von diesem veranlassten Strafuntersuchung über den Wert der Einrichtung des Operationszimmers I gemacht habe (4000, ja sogar 8000 Fr.), zutreffend, so müsste dem Beschwerdeführer zugestanden werden, sie durch eine billigere zu ersetzen. Seien sie es aber nicht — was nach der Schätzung des Experten angenommen werden müsse —, so ergebe sich daraus entweder, wie wenig loyal sich der Schuldner gegenüber dem Beschwerdeführer benommen habe und im allgemeinen benehme, oder aber es müsste geschlossen werden, er habe in der Zwischenzeit die verhältnismässig wertvolle Einrichtung durch eine andere minderwertigere ersetzt. Im Zweifel müssten alle diese Erwägungen zu Lasten des Schuldners ausgelegt werden.

C. — Diesen Entscheid hat der Schuldner an das Bundesgericht weitergezogen mit dem Antrag auf Abweisung der Beschwerde.

*Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung :*

1. — Dem angefochtenen Entscheide kann zunächst insofern nicht beigegeben werden, als er den Rekurrenten auf die unselbständige Berufsausübung verweist. Zwar ist natürlich die Auffassung des Rekurrenten als ganz abwegig zurückzuweisen, dass der ihm erteilte Befähigungsausweis für die Ausübung des Zahnarzt-Berufes auch einen Anspruch auf Unpfändbarkeit der zur Berufsausübung notwendigen Werkzeuge, Gerätschaften und Instrumente verschaffe. Allein nachdem der auf Veranlassung und unter Mitwirkung der Vorinstanz beigezogene Experte unzweideutig verneint hat, dass der Rekurrent als Angestellter seinen Unterhalt verdienen könne, stand es der Vorinstanz nicht zu,

sich in diesem Punkte, dessen Beurteilung nach dem von ihr selbst angezogenen Entscheide des Bundesgerichtes Fachkenntnisse erheischt, ohne ein Wort der Widerlegung über das Expertengutachten hinwegzusetzen. Übrigens ist die frühere Rechtsprechung, wonach sich der selbständig erwerbende Schuldner gegebenenfalls gefallen lassen musste, ins Anstellungsverhältnis zurückgedrängt zu werden, seither aufgegeben worden (BGE 47 III S. 204).

2. — Sodann lassen sich die dem Rekurrenten von der Vorinstanz zur Last gelegten Widersprüche nicht als ein in dem Masse gegen Treu und Glauben verstossendes Verhalten qualifizieren, dass daran die Folge geknüpft werden dürfte, er habe es verscherzt, sich auf die Unpfändbarkeit der streitigen Gegenstände zu berufen, sofern sie nach den dafür einzig massgebenden rein objektiven Kriterien zu bejahen wäre.

3. — Dagegen ist der angefochtene Entscheid zu bestätigen im Hinblick auf die zur Verfügung des Rekurrenten stehende Einrichtung des Operationszimmers II, wengleich sich die Lieferantin das Eigentum daran vorbehalten hat. Anlässlich der Pfändung dieser Gegenstände hätte sich das Betreibungsamt nicht einfach darauf beschränken dürfen, gemäss Art. 106 SchKG vom Eigentumsvorbehalt in der Pfändungsurkunde Vormerkung zu nehmen und den Gläubigern und dem Schuldner eine Frist von zehn Tagen anzusetzen, innerhalb welcher sie beim Betreibungsamt den Anspruch des Dritten bestreiten können. Vielmehr hätte das Betreibungsamt in der durch das Kreisschreiben Nr. 29 vom 31. März 1911 vorgeschriebenen und durch die obligatorischen Betreibungsformulare Nr. 19, 20 und 25 vorgezeichneten Art und Weise vorgehen, also insbesondere die Lieferantin zunächst zur Angabe der Kaufpreisrestanz veranlassen und diese den Gläubigern (und dem Schuldner) bei Anlass der Befristung der Bestreitung bekannt geben sollen. Nachdem dies nicht geschehen ist, andererseits

aber auch der Rekurrent keinerlei Angaben über die Höhe der Kaufpreisrestanz gemacht, geschweige denn dargetan hat, er werde die noch ausstehenden Kaufpreisratenzahlungen nicht vereinbarerweise zu leisten vermögen, sondern sich auf die ganz allgemein gehaltene Behauptung beschränkt hat, infolge seiner Überschuldung müsse mit der Zurücknahme der Einrichtung seitens der Lieferantin gerechnet werden, darf die Frage der Unpfändbarkeit der Einrichtung des Operationszimmers I nicht einfach unter dem Gesichtspunkte beurteilt werden, es stehe ihm nur diese eine Einrichtung zur Verfügung, umsoweniger, als es ihm während der seit der erstmaligen Pfändung des Operationszimmers verflossenen Zeit von mehr als einem Jahr gelungen ist, die Zurücknahme abzuwenden. Vielmehr ist davon auszugehen, dass der Rekurrent zwei Operationszimmer-Einrichtungen hat, von denen ihm die gegenwärtig streitige nicht mehr als unpfändbar belassen werden kann, nachdem die Pfändung der anderen dahingefallen ist. Auf die in keiner Weise wahrscheinlich gemachte Möglichkeit, dass letztere ihm kraft des Eigentumsvorbehaltes später einmal entzogen werde, kann keine Rücksicht genommen werden, wie dies ja bei Beurteilung der Frage nach der Unpfändbarkeit für Zukunftsmöglichkeiten allgemein zutrifft (vgl. neuestens wieder BGE 53 III S. 70).

*Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer :*

Der Rekurs wird abgewiesen.

### 15. Auszug aus dem Entscheid vom 17. März 1928

i. S. Kessler.

Einem Dritten, der an Gegenständen, über die eine Retentionsurkunde aufgenommen worden ist, einen Eigentumsanspruch erhebt, steht kein Beschwerderecht zu zur Anfechtung der betr. Betreibung auf Verwertung der fraglichen Retentionsobjekte.

Le tiers qui revendique un droit de propriété sur des objets inscrits dans l'inventaire dressé pour la protection d'un droit de rétention n'a pas qualité pour porter plainte contre la poursuite en réalisation desdits objets.

Il terzo rivendicante un diritto di proprietà su dei beni iscritti all'inventario eretto per salvaguardare un diritto di ritenzione non ha veste per ricorrere contro l'esecuzione promossa per realizzarli.

Nur die Betreibungsparteien sind berechtigt, die Frage zu diskutieren und den Aufsichtsbehörden zum Entscheide zu unterbreiten, ob eine Betreibung zu Recht bestehe und fortgesetzt werden kann. Wenn daher ein Schuldner eine Faustpfandverwertungsbetreibung über sich ergehen lassen will, die auf Grund einer Retentionsurkunde erfolgt, in der vorsorglich auch Gegenstände aufgenommen worden sind, die von einem Dritten angesprochen werden, so kann der betreffende Dritte — wenn die Durchführung der Betreibung ungesetzlich war und er hiebei zu Schaden gekommen sein sollte — allenfalls einen Ersatzanspruch dem Betreibungsschuldner gegenüber geltend machen; doch kann er nicht für diesen, an seiner Statt, Betreibungsrechte ausüben. Nur insofern steht ihm ein Beschwerderecht zu, als der Betreibungsbeamte einen von ihm in einer solchen Betreibung rechtzeitig erhobenen Eigentumsanspruch nicht entgegennimmt, oder das Widerspruchsverfahren nicht oder in gesetzwidriger Weise durchführt.