

## Schuldbetreibungs- und Konkursrecht.

### Poursuite et faillite.

#### I. ENTSCHEIDUNGEN DER SCHULDBETREIBUNGS- UND KONKURSKAMMER

#### ARRÊTS DE LA CHAMBRE DES POURSUITES ET DES FAILLITES

##### 19. Entscheid vom 22. April 1930 i. S. Untermühle Zug.

SchKG Art. 109 : Die Klagefristansetzung oder ein beigegebenes, dem betreibenden Gläubiger zu überlassendes Schriftstück muss die genauen Personalien, namentlich auch den Wohnort, aller einzelnen Drittsprecher angeben und auch sonst genau abgefasst werden, nötigenfalls unter entsprechender Änderung des Textes des Formulars (Erw. 1).

Werden Eigentums- und Pfandansprachen von verschiedenen Dritten erhoben, so sind dem betreibenden Gläubiger die Fristen zur Erhebung der Klagen gegen Eigentums- und Pfandansprecher gleichzeitig anzusetzen, jedoch mit dem Beifügen, dass die Frist zur Klage gegen den Pfandansprecher erst mit dem Tage zu laufen beginnt, an welchem das gegenüber dem Eigentumsansprecher erstrittene günstige Urteil in Rechtskraft tritt. Hievon ist dem Pfandansprecher Mitteilung zu machen (Erw. 2).

La désignation particulière et personnelle de chaque tiers revendiquant doit être contenue dans l'avis de fixation de délai prévu à l'article 109 LP, ou dans une annexe écrite délivrée au créancier. Le domicile doit être notamment indiqué. De toute façon, l'office doit formuler cette désignation de façon parfaitement claire, en modifiant au besoin le formulaire *ad hoc* (consid. 1).

Lorsque différentes personnes tierces font valoir, sur les mêmes biens, qui, un droit de propriété, qui, un droit de gage, des délais seront simultanément fixés au créancier poursuivant

pour interter action soit au revendiquant, soit au créancier gagiste. Toutefois, il y aura lieu d'ajouter que le délai pour ouvrir action à ce dernier ne commencera à courir que du jour où le jugement écartant la revendication de propriété sera passé en force. Communication devra en être donnée au créancier gagiste (consid. 2.)

La designazione particolareggiata di tutti i terzi rivendicanti e del loro domicilio, deve figurare nell'avviso mediante il quale l'ufficio assegna, giusta l'art. 109 LEF, un termine al creditore per agire giudizialmente contro i terzi (od in un annesso a quest'avviso). Queste indicazioni devono esser date dall'ufficio in modo chiarissimo modificando al caso anche l'apposito formulario (consid. 1).

Qualora più terzi rivendicassero, chi un diritto di proprietà, chi un diritto di pegno, l'ufficio deve fissare contemporaneamente i termini assegnati al creditore per agire giudizialmente, sia contro il rivendicante la proprietà, sia contro il rivendicante un diritto di pegno. In questo caso esso aggiungerà però che il termine entro il quale dovrà essere proposta l'azione contro colui che rivendica un diritto di pegno decorre solo dal giorno in cui la sentenza che riconosce infondate le pretese del terzo rivendicante la proprietà, è cresciuta in giudicato (consid. 2).

A. — In der Betreibung der Rekurrentin gegen Niklaus Arnold pfändete das Betreibungsamt Kulmerau einen am 1. Juli 1927 vom Schuldner auf seine Liegenschaft gelegten Schuldbrief von 10 000 Fr. In der Pfändungs-urkunde heisst es : « Schuldner Nikl. Arnold erklärt : « Nebenstehend genannter Schuldbrief ist längst nicht mehr mein Eigentum, sondern Eigentum meiner Kinder Niklaus, Josef, Aloïs, Friedrich, Max, Emma, Marie, Josefine und Emilie Arnold und diese letzteren haben ihn den Herren Jak. Bühlmann Gemeindeammann und Laurenz Bühlmann-Arnold in Kulmerau für Darleihen und Bürgschaftsverpflichtungen als Faustpfand übergeben ». Hr. Gemeindeammann Bühlmann, in dessen Gewahrsam sich der gepfändete Titel befindet, bestätigt diese Angaben. Nach Art. 109 SchKG hat die Gläubigerin innert zehn Tagen auf Aberkennung obiger Ansprüche Dritter zu klagen, ansonst der Anspruch der Geschw. Arnold und der Herren J. und L. Bühlmann als anerkannt

gilt. » Ausserdem versandte das Betreibungsamt unter Verwendung des Formulars Nr. 24 die Fristansetzung zur Klage an den Gläubiger gemäss Art. 109 SchKG in folgender Fassung : « Die beim Schuldner Niklaus Arnold, Bäcker, ...gepfändeten Gegenstände, nämlich : Schuldbrief ...befinden sich im Gewahrsam des Hrn. Jak. Bühlmann, Gemeindeammann, Kulmerau, und werden von diesem als Eigentum der Geschwister Arnold, Bäckerei, Kulmerau, bezeichnet und von ihm und Laur. Bühlmann-Arnold als Faustpfand angesprochen. Sie haben daher innerhalb zehn Tagen..... gegen den genannten Ansprecher Klage auf Aberkennung des Anspruches anzuheben..... » usw.

Mit der vorliegenden Beschwerde, soweit noch streitig, verlangt die Rekurrentin Aufhebung dieser Fristansetzung und Anweisung an das Betreibungsamt, eine Frist zur Klage auf Anerkennung (will wohl sagen : Aberkennung) des Eigentums der Kinder des Schuldners anzusetzen mit genauer Bezeichnung der Ansprecher hinsichtlich Beruf, Wohnort, gesetzlicher Vertretung. Zur Begründung wird wesentlich geltend gemacht, die Prozessökonomie erheische, dass das Widerspruchsverfahren über das Pfandrecht erst allfällig nach rechtskräftiger Gutheissung der zunächst einzig gegen die Vindikanten anzustreitenden Klage eingeleitet werde.

In der Beschwerdebeantwortung gab das Betreibungsamt die Personalien der Kinder Arnold genau an. Sie wurde der Rekurrentin zur Einsicht übersandt.

B. — Die kantonale Aufsichtsbehörde hat am 21. März 1930 die Beschwerde abgewiesen.

C. — Diesen Entscheid hat die Rekurrentin an das Bundesgericht weitergezogen.

*Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung :*

1. — Die angefochtene Klagefristansetzung muss schon deswegen aufgehoben und durch eine andere ersetzt werden, weil sie die Eigentumsansprecher nur kollektiv

und nicht einzeln bezeichnet. Deren einzelne Aufführung in der Pfändungsurkunde (Abschrift) genügte nicht, weil sie sich auf die blossen Namen beschränkt. Auch wurde der Mangel nicht behoben durch die Einsichtgabe der Beschwerdebeantwortung des Betreibungsamtes an die Rekurrentin, wo die fehlenden Angaben freilich nachgeholt wurden. Denn wer aufgefordert wird, Widerspruchsklage zu erheben, hat Anspruch darauf, dass das Betreibungsamt ihm die Personalien der vorausgesetzten Beklagten in einer Urkunde bekannt gebe, die er behalten darf und nicht wieder zurückgeben muss.

Ausserdem ist zu rügen, dass das Betreibungsamt den Vordruck der eigentlichen Klagaaufforderung unverändert in der Einzahl belassen hat, weshalb daraus nicht klar ersichtlich ist, ob unter der angedrohten Verwirklichung nur gegen Jakob Bühlmann allein, oder aber gegen sämtliche Eigentumsansprecher einerseits und beide Pfandansprecher andererseits, und zwar gleichzeitig, Klage erhoben werden müsse, wie es das Betreibungsamt gemeint hat.

2. — Für die Hinausschiebung des Prozesses gegen die Pfandansprecher bis nach Erledigung des Prozesses gegen die Eigentumsansprecher kann die Rekurrentin die entsprechende ausdrückliche Regelung für das Konkursverfahren durch Art. 53 der Konkursverordnung anführen : « Werden Gegenstände vindiziert und daran zugleich von einem Konkursgläubiger Pfand- oder Retentionsrechte geltend gemacht » und « kommt es ...zu einem Prozess über die Eigentumsansprache, so ist über die Pfandansprache erst nach rechtskräftiger Abweisung des Drittanstreichers durch einen Nachtrag zum Kollokationsplan zu verfügen. » Solange also nicht endgültig festgestellt ist, dass die von einem Dritten zu Eigentum angesprochene Sache nicht diesem, sondern doch dem Gemeinschuldner gehört und daher in die Konkursmasse fällt, wird die Austragung von Pfandansprachen an der gleichen Sache als verfrüht angesehen. In der Tat würde einer Verfügung der Konkursverwaltung über die Pfandansprache und,

bei Abweisung derselben, dem vom Pfandansprecher anzustreitenden Prozess darüber irgendwelche Bedeutung überhaupt nur für den Fall zukommen, dass sich die Eigentumsansprache als unbegründet erweist. Gerade um einen allfällig ganz nutzlosen Prozess über die Pfandansprache zu ersparen, wird im Konkurs das Kollokationsverfahren über die Pfandansprache hinausgeschoben bis zur endgültigen Entscheidung über die Eigentumsansprache, die allfällig zur Folge haben kann, dass die Pfandansprache die Konkursgläubigerschaft überhaupt nicht mehr berührt.

Im Betreibungsverfahren besteht das gleiche Interesse an der Vermeidung unnützer Prozesse. Werden von verschiedenen Dritten eine Eigentums- und eine Pfandansprache an einer und derselben gepfändeten Sache erhoben, so hat der betreibende Gläubiger nur dann Anlass, die Pfandansprache zu bestreiten, wenn die Eigentumsansprache nicht durchdringt, da die Sache andernfalls ohnehin aus der Pfändung fällt. Wird er gezwungen, gleichzeitig mit der Eigentumsansprache auch schon die Pfandansprache zu bestreiten, so sieht er sich den Kosten eines allfällig nutzlosen Prozesses ausgesetzt. Diesem ganz ausnahmsweise eintretenden und daher vom Gesetz nicht vorgesehenen Fall der Konkurrenz von Eigentums- und Pfandansprache verschiedener Dritter darf entgegen der Auffassung der Vorinstanz unbedenklich Rechnung getragen werden durch Ergänzung der Gesetzeslücke in der Weise, wie es mutmasslich durch das Gesetz selbst geschehen wäre, wenn sich der Gesetzgeber der Lücke bewusst geworden wäre. Kommt Art. 109 SchKG zur Anwendung, wie es ja meist der Fall sein wird, wenn eine Pfandansprache erhoben wird, so genügt schon eine verhältnismässig geringfügige Abweichung von der generell gehaltenen gesetzlichen Regelung : Zwar können dem betreibenden Gläubiger die Fristen zur Erhebung der Klagen gegen Eigentums- und Pfandansprecher gleichzeitig angesetzt werden, mit dem Beifügen jedoch, dass die Frist zur Klage gegen den Pfandansprecher erst mit

dem Tage zu laufen beginnt, an welchem das gegenüber dem Eigentumsansprecher erstrittene günstige Urteil in Rechtskraft tritt, und ausserdem muss von dieser Art und Weise der Fristansetzung dem Pfandansprecher Mitteilung gemacht werden, damit er nicht glaubt, aus dem Unterbleiben alsbaldiger Klagerhebung gegen ihn darauf schliessen zu dürfen, dass der betreibende Gläubiger von der Bestreitung seiner Pfandansprache absehen wolle bzw. durch Versäumung der Klagefrist bereits damit ausgeschlossen sei. Diese Lösung ist allein geeignet, dem betreibenden Gläubiger alle unnützen Prozesskosten zu ersparen, auch diejenigen, die ihn schon für die blosser Klagerhebung gegen den Pfandansprecher erwachsen würden, selbst wenn der Prozess gegen diesen dann sofort bis zum Austrage des Eigentumsprozesses eingestellt würde, wozu sich das mit dieser Klage befasste Gericht wohl immer veranlasst sehen würde und was übrigens ungefähr den gleichen Zeitverlust nach sich zöge. Solche unnützen Kosten würden auch im Falle der von der Vorinstanz ins Auge gefassten Verbindung der Klagen in einem und demselben Prozess — die übrigens nicht von allen kantonalen Prozessrechten ermöglicht würde und zudem das Zusammenfallen der Gerichtsstände voraussetzt — verursacht, nämlich durch Ausdehnung der Klage auf die Bestreitung des beanspruchten Pfandrechtes, und sodann namentlich durch sofortige Einbeziehung des Pfandansprechers als Beklagten in den Prozess auf die Gefahr hin, dass sie sich hernach als durchaus nutzlos erweisen kann, wenn nämlich die Klage gegen den Eigentumsansprecher abgewiesen wird.

*Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer :*

Der Rekurs wird dahin begründet erklärt, dass die angefochtene Klagefristansetzung aufgehoben und das Betreibungsamt im Sinne der Erwägungen zu neuer Klagefristansetzung angewiesen wird.

## 20. Arrêt du 2 mai 1930 dans la cause Cottet.

Une condition indispensable de l'inscription du *pacte de réserve de propriété*, dans le cas de la vente d'un commerce comprenant d'autres éléments que l'aliénation d'objets mobiliers, par ex. l'achalandage, c'est que les parties déterminent la somme pour laquelle ces objets entrent dans le prix global convenu. (Art. 7 litt. h ord. inser. p. de rés. de propr., 715 et 716 CC; 226 et sv. CO).

Verkauf eines Geschäftes, wobei im Kaufpreis neben dem Mobilien noch andere Werte, wie z. B. die Kundschaft inbegriffen sind. Voraussetzung für den Eintrag eines Eigentumsvorbehaltes ist, dass der auf das Mobilien entfallende Teil des Gesamtpreises durch die Parteien beziffert wird. (Art. 7 lit. h der Verordnung betr. die Eintragung der Eigentumsvorbehalte, vom 19. Dezember 1910; Art. 715 und 716 ZGB; Art. 226 f. OR).

Vendita di un negozio nel cui prezzo sono compresi, oltre i mobili, anche altri valori, quali ad. es. la clientela: in tal caso l'iscrizione di un patto di riserva della proprietà può essere eseguita solo se i contraenti hanno indicato la parte del prezzo che corrisponde al valore dei mobili. (Art. 7 lett. h del regolamento concernente l'iscrizione dei patti di riserva della proprietà del 19 dicembre 1910; 715 e 716 CC; 226 e s. CO.)

A. — Par contrat du 20 mars 1929, la recourante a vendu à Emile Nebel « son magasin d'épicerie-primeurs », à Genève, pour la somme de 6000 fr., comprenant « la reprise du commerce, l'achalandage et l'agencement et matériel servant à l'exploitation du magasin » (art. 2 du contrat). Nebel se portait en outre acquéreur des marchandises au prix du jour selon inventaire (art. 3). Le contrat prévoit que Nebel s'engage à verser 1000 fr. à la signature de l'acte et 6000 fr. à l'entrée en jouissance, fixée au 30 avril 1929, et que « cette somme sera affectée en premier au paiement du montant des marchandises; s'il y a un surplus, il sera compté comme versement à valoir sur le montant de la reprise fixé à 6000 fr..... » (art. 5).

L'art. 7 stipule une réserve de propriété en ces termes :

« Jusqu'à complet paiement M<sup>me</sup> Cottet conserve un droit de réserve de propriété sur le matériel et l'agence-