

Procedimento esecutivo fra coniugi. L'eccezione prevista dall'art. 176 cp. 2 CC a favore delle sovvenzioni a cui uno dei coniugi fosse giudizialmente obbligato verso l'altro é applicabile alle spese procedurali sostenute per ottenere i sussidi.

A. — Au cours du procès en divorce pendant entre les époux Ré-Fava, le Tribunal de première instance de Genève a rendu un jugement sur incident déboutant le mari de ses conclusions et le condamnant aux dépens de l'incident taxés à 39 fr. 20. Sur appel du mari, la Cour de Justice civile a confirmé ce jugement par un arrêt du 18 décembre 1936 condamnant Ré aux dépens de première instance et aux dépens d'appel. Le 4 février 1937, Dame Ré a déposé une réquisition de poursuite tendant à la notification d'un commandement de payer contre Ré pour la somme de 39 fr. 20. L'Office a rejeté cette réquisition par application de l'article 173 Cc.

Dame Ré a porté plainte contre cette décision en soutenant que l'exécution forcée doit être admise dans toutes les questions qui concernent les procès en divorce notamment dans toutes les mesures provisionnelles requises pendant l'instance, paiement de pension provisionnelle, paiement d'une provision *ad litem*, paiement des dépens sur mesures provisionnelles, paiement des dépens sur incident.

Par décision du 22 mars 1937, l'Autorité de surveillance a rejeté la plainte, estimant que l'exception prévue à l'art. 176 Cc ne saurait être étendue aux frais relatifs à un jugement qui a statué sur un incident de procédure au cours d'une instance en divorce.

B. — Dame Ré a recouru contre cette décision à la Chambre des Poursuites et des Faillites du Tribunal fédéral, en reprenant ses conclusions.

Considérant en droit:

L'article 176 al. 2 Cc autorise exceptionnellement l'exécution forcée entre époux pour le recouvrement des subsides que l'un d'eux doit à l'autre en vertu d'une décision judiciaire. Il convient d'assimiler à cette hypothèse

le cas où la poursuite vise au remboursement des frais de procédure que l'époux a dû faire en vue d'obtenir ces subsides. Aussi bien la solution contraire aboutirait-elle à ce résultat qu'une partie de la somme allouée devrait être affectée au paiement des frais et serait ainsi détournée de sa destination naturelle, ce que n'a certainement pas voulu le législateur. Les conclusions de la plainte apparaissent donc comme justifiées en l'espèce.

La Chambre des Poursuites et des Faillites prononce :

Le recours est admis. En conséquence, l'Office des poursuites de Genève est invité à donner suite à la réquisition de poursuite formulée par Dame Ré, née Fava.

Siehe auch Nr. 15. — Voir aussi N° 15.

B. Kreditkassen mit Wartezeit.

Caisses de crédit à terme différé.

**15. Entscheid vom 1. März 1937 i. S. Eidgenössisches
Aufsichtsamt für Kreditkassen mit Wartezeit.**

Konkurs über Kreditkassen mit Wartezeit (bundesrätliche Verordnung vom 5. Februar 1935, Art. 54).

Das Eidgenössische Aufsichtsamt für Kreditkassen mit Wartezeit ist nicht zur Beschwerde gegen die Konkursverwaltung legitimiert, wenn diese die ihr vom Aufsichtsamt erteilten Weisungen oder die für Schuldenruf, Kollokation und Verwertung aufgestellten, vom SchKG abweichenden (inwieweit der Rückwirkung fähigen ?) Vorschriften nicht befolgt.

Faillite des caisses de crédit à terme différé (ordonnance du Conseil fédéral du 5 février 1935, art. 54).

Le service fédéral de surveillance des caisses de crédit à terme différé n'est pas fondé à porter plainte lorsque l'administration de la faillite contrevient aux instructions qu'elle a reçues du service de surveillance ou aux prescriptions qui dérogent aux

règles de la LP touchant l'appel aux créanciers, l'état de collocation ou la réalisation. Effet rétroactif de ces prescriptions ?

Fallimento delle casse di credito a termine differito (Ord. del Consiglio federale del 5 febbraio 1935, art. 54).

Il servizio federale di sorveglianza delle casse di credito a termine differito non ha veste per inoltrare reclamo qualora l'amministrazione del fallimento trasgredisca istruzioni impartite dal servizio dei sorveglianza o norme (retroattive ?) che derogano alla LEF relativamente alla grida, alla graduatoria o alla realizzazione dell'attivo.

Die Baukasse Bern A.-G., eine der Verordnung über die Kreditkassen mit Wartezeit vom 5. Februar 1935 unterstehende Bausparkasse, beschloss am 29. Juli 1935 die Liquidation, die vom eidgenössischen Aufsichtsamt für Kreditkassen mit Wartezeit selbst übernommen wurde, das sich eine Gehaltsforderung des W. Althaus von Fr. 1300.— gegen Vergütung dieses Betrages abtreten liess.

Gegen Ende 1935 wurde, mit Zustimmung des eidgenössischen Finanz- und Zolldepartementes, der Konkurs über die Baukasse Bern A.-G. eröffnet, ohne dass eine besondere Konkursverwaltung ernannt worden wäre. In dem vom 28. März bis 7. April 1936 aufgelegten Kollokationsplan liess das Konkursamt Bern die angemeldeten Gehaltsforderungen nur für das letzte Halbjahr vor der Konkurseröffnung in der ersten Klasse zu, was für die dem eidgenössischen Aufsichtsamt abgetretene und von ihm angemeldete Forderung des Althaus nur Fr. 300.— ausmachte, während weitere Fr. 500.— in der 5. Klasse zugelassen und die restlichen Fr. 500.— wegen Verrechnung mit einer Gegenforderung aus Vertragsverletzung abgewiesen wurden.

Gegen die es betreffende Kollokationsverfügung über die Gehaltsforderung des Althaus erhob das eidgenössische Aufsichtsamt Kollokationsklage, schrieb aber gleichzeitig am 7. April 1936 an das Konkursamt Bern : « Der eidgenössische Aufsichtsdienst für die Kreditkassen mit Wartezeit erteilt Ihnen hiemit gestützt auf Art. 54 Abs. 2 der

bundesrätlichen Verordnung über die Kreditkassen mit Wartezeit vom 5. Februar 1935 die verbindliche Weisung, im Sinne von Art. 3 des Bundesratsbeschlusses betreffend vom Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz abweichende Vorschriften für den Fall der Liquidation von Kreditkassen mit Wartezeit vom 5. November 1935 für die Privilegierung der eingegangenen Forderungen, insbesondere in der 1. Klasse, das Datum des Liquidationsbeschlusses vom 29. Juli 1935 und nicht dasjenige der Konkurseröffnung für massgebend zu betrachten ».

Das Konkursamt antwortete, im Konkurs über die Baukasse Bern A.-G. stehe ihm keine Befugnis mehr zu, dieser Weisung Nachachtung zu verschaffen.

Die Kollokationsklage des Aufsichtsamtes wurde vom Appellationshof des Kantons Bern am 27. Oktober 1936 zurückgewiesen.

Am gleichen Tag erliess der Bundesrat in Anwendung von Art. 54 Abs. 3 der Verordnung vom 5. Februar 1935 über die Kreditkassen mit Wartezeit und in Auslegung des Bundesratsbeschlusses vom 5. November 1935 betreffend vom Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz abweichende Vorschriften bei der Liquidation von Kreditkassen mit Wartezeit einen Beschluss betreffend Vorschriften für Konkurs- und anderweitige Liquidation von Kreditkassen mit Wartezeit, der lautet :

Art. 1. Für alle Liquidationen von Kreditkassen mit Wartezeit, also auch im Falle nachträglicher Konkurseröffnung (Art. 53 der Verordnung über die Kreditkassen mit Wartezeit) werden für die Rangordnung der nicht pfandgesicherten Forderungen die in Art. 219 SchKG festgesetzten Fristen vom Datum des Liquidationsbeschlusses an gerechnet.

Art. 2. ...

Art. 3. Dieser Beschluss tritt rückwirkend auf den 15. Oktober 1935 in Kraft.

Ebenfalls am gleichen Tage schrieb das Aufsichtsamt an das Konkursamt Bern : « Gestützt auf den hievor er-

wähnten Bundesratsbeschluss vom 27. Oktober 1936 müssen wir hiermit die sofortige Aufhebung und Neuauflage des Kollokationsplanes der Baukasse Bern A.-G. verlangen, wobei für sämtliche Angestelltenforderungen die Fristen des Art. 219 SchKG vom Datum des Liquidationsbeschlusses, d. h. vom 29. Juli 1935, rückwärts zu rechnen sind. Weiter ordnen wir hiermit auf Grund von Art. 54 Abs. 2 der Verordnung über Kreditkassen mit Wartezeit an, dass uns der neue Kollokationsplan vor der Auflage vorzulegen ist.»

Das Konkursamt Bern antwortete am 10. November 1936: «Anlässlich der Rechtskraft des Kollokationsplanes der Baukasse Bern A.-G. war obiger Bundesratsbeschluss noch nicht rechtskräftig und hätte u. E. auch die von uns vorgenommene Kollokation nicht verhüten können... Ist der Kollokationsplan rechtskräftig, so kann er von einer Verwaltungsbehörde nicht mehr umgestossen werden... Wir vertreten die Auffassung, dass der Bundesrat einen rechtskräftigen Kollokationsplan nicht aufheben kann... Aus diesen Erwägungen können wir Ihrem Ansuchen nicht entsprechen.»

Am 20. November 1936 führte das Aufsichtsamt gegen das Konkursamt Bern bei der kantonalen Aufsichtsbehörde für Schuldbetreibung und Konkurs Beschwerde mit dem Antrag: «Es sei das Konkursamt Bern anzuweisen, den Kollokationsplan der Baukasse Bern A.-G. aufzuheben und entsprechend den Vorschriften des Bundesratsbeschlusses vom 5. November 1935, des Bundesratsbeschlusses vom 27. Oktober 1936 und den verbindlichen Weisungen des eidgenössischen Aufsichtsamtes für Kreditkassen mit Wartezeit vom 7. April und 27. Oktober 1936 neu aufzustellen und nach Vorlage an das eidgenössische Aufsichtsamt für Kreditkassen mit Wartezeit neu aufzulegen.»

Die kantonale Aufsichtsbehörde hat am 3. Februar 1937 die Beschwerde abgewiesen.

Diesen Entscheid hat das Aufsichtsamt an das Bundesgericht weitergezogen mit dem Antrag, er sei wegen Ge-

setzesverletzung und Rechtsverweigerung (willkürlicher Nichtbeachtung der verbindlichen Weisungen des Aufsichtsamtes für Kreditkassen mit Wartezeit vom 7. April und 27. Oktober 1936) aufzuheben, und die kantonale Aufsichtsbehörde sei anzuweisen, den Beschwerdeantrag vom 20. November 1936 zu schützen.

*Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
zieht in Erwägung:*

1. — Art. 21 SchKG bestimmt: «Die Behörde, welche eine Beschwerde begründet erklärt, verfügt die Aufhebung oder die Berichtigung der angefochtenen Handlung; sie ordnet die Vollziehung von Handlungen an, deren Vornahme der Beamte unbegründetermassen verweigert oder verzögert.» Hieraus folgt zweierlei: Die Weiterziehung der Beschwerdeentscheidungen kann regelmässig nicht zur Weisung an die Vorinstanz führen, sie habe eine andere (gegenteilige) Beschwerdeentscheidung zu fällen, worauf hier angetragen wird, sondern vielmehr zur direkten Entscheidung der Beschwerde durch die Oberinstanz. Eine Rechtsverweigerung (bzw. Rechtsverzögerung) kann nur darin bestehen, dass die Vornahme einer Handlung unbegründetermassen verweigert (bzw. verzögert) wird, also einfach unterbleibt, nicht darin, dass eine Verfügung oder Entscheidung entgegen einem gestellten Antrag getroffen wird und die hierfür massgebenden Gründe angegeben werden, wie es hier geschehen ist.

2. — Das rekurrierende Aufsichtsamt erklärt, es führe einzig als Organ des Aufsichtsamtes für Kreditkassen mit Wartezeit Beschwerde, nicht auch als Konkursgläubiger. Indessen wird die Beschwerdelegitimation grundsätzlich nur zum Schutze gegen die Beeinträchtigung von rechtlich geschützten Interessen gegen Beschwer durch eine Verfügung von Betreibungs- oder Konkursämtern eingeräumt. Interessiert an der Beseitigung des Kollokationsplanes mit den streitigen Kollokationsverfügungen sind aber einzig Konkursgläubiger, und zwar im besondern diejenigen,

deren Gehaltsforderungen nur für einen um ein paar Monate vor der Konkursöffnung zurückliegenden Zeitraum privilegiert zugelassen worden sind ; doch hat keiner dieser Konkursgläubiger Beschwerde geführt und will es nach dem Gesagten insbesondere der Bund nicht als solcher Konkursgläubiger tun. Ein Interesse an der Beschwerdeführung (oder doch an der Weiterziehung eines Beschwerdeentscheides) könnte gegebenenfalls die zur Konkursmasse vereinigte Gesamtheit der Konkursgläubiger haben, die jedoch beim Fehlen einer ernannten besonderen Konkursverwaltung durch das Konkursamt vertreten wird und nicht durch das eidgenössische Aufsichtsamt. Dagegen kann kein zur Beschwerde legitimierendes Interesse dieses Aufsichtsamtes als solchen anerkannt werden. Insbesondere folgt dessen Beschwerdelegitimation nicht aus dem Bundesratsbeschluss vom 13. Oktober 1936 betreffend Vertretungsbefugnis des eidgenössischen Aufsichtsdienstes für Kreditkassen mit Wartezeit, durch welchen dieser Aufsichtsdienst bevollmächtigt wird, die Eidgenossenschaft für alle die Kreditkassen mit Wartezeit betreffenden Rechtsgeschäfte bei den betriebs- und konkursrechtlichen Vorkehren (sowie in Verwaltungsgerichts-, Zivil- und Strafprozessen) rechtsverbindlich zu verpflichten und zu vertreten. Die Auslegung dieser wenig durchsichtigen Vorschrift nach herkömmlichen Grundsätzen ergibt nichts für ein Recht des Aufsichtsamtes zur Beschwerde gegen den im Konkurs einer Kreditkasse aufgestellten Kollokationsplan, soweit nicht dem Bund (als Konkursgläubiger oder durch das Verfahren in Mitleidenschaft gezogenem Dritten) ohnehin ein solches Beschwerderecht zusteht oder aber allfällig einer Kreditkasse, deren Liquidation sich gemäss Art. 48 der Verordnung über die Kreditkassen mit Wartezeit unter der Kontrolle des Aufsichtsamtes abwickelt.

Aber auch abgesehen hievon fehlt es an besondern Vorschriften, welche dem Aufsichtsamt bei der konkursrechtlichen Liquidation von Kreditkassen eine Stellung einräumen, die es zu allen möglichen Beschwerden gegen die

Konkursverwaltung legitimieren würde, was natürlich nicht ohne Einfluss wäre auf die Stellung der kantonalen Aufsichtsbehörde und des Bundesgerichtes als eidgenössischer Obergerichtsbehörde gegenüber der Konkursverwaltung (dem Konkursamt). Freilich bestimmt Art. 54 Abs. 2 der Verordnung über die Kreditkassen mit Wartezeit, der Aufsichtsdienst könne jederzeit der Konkursverwaltung verbindliche Weisungen erteilen, und Absatz 3, für den Schuldenruf, die Kollokation der Gläubiger und die Verwertung der Aktiven könne der Bundesrat vom SchKG abweichende Vorschriften aufstellen. Allein unter solchen Weisungen können nur Anordnungen im Rahmen der Autonomie der Konkursverwaltung gemeint sein oder solche, die sich durch die Besonderheit des Geschäftsbetriebes der Kreditkassen mit Wartezeit rechtfertigen, eine angemessene Anwendung der darauf zugeschnittenen besonderen Vorschriften zu sichern bestimmt und mit dem allgemein geltenden Konkursrecht verträglich sind. Andernfalls könnten die Weisungen ja darauf hinauslaufen, dass die Aufsicht über die Konkursverwaltung durch die im SchKG vorgesehenen Aufsichtsbehörden mehr oder weniger weitgehend ausgeschaltet würde. So hat denn auch das eidgenössische Finanz- und Zolldepartement im gegenwärtigen Beschwerdeverfahren ausdrücklich erklärt, die besonderen Weisungen im Sinne von Art. 54 Abs. 2 der Verordnung unterliegen im Streitfalle der Beurteilung der ordentlichen Instanzen. Daher kann dem Aufsichtsamt auch nicht zugestanden werden, gegen eine Konkursverwaltung, die ihre Weisungen als mit dem Konkursrecht unverträglich nicht befolgt, Beschwerde zu führen, wenn diejenigen am Verfahren Beteiligten, in deren Interesse eine Weisung erlassen worden ist und die daraus Vorteile herleiten könnten, ihrerseits sich dabei beruhigen, dass die Konkursverwaltung sich über die Weisung hinwegsetzen zu dürfen glaubt, und selbst nicht Beschwerde führen. Es lässt sich kein zureichender Grund dafür ersehen, das Aufsichtsamt als gesetzlichen

Kollektivvertreter aller dieser Gläubiger anzuerkennen. Andererseits müssen freilich auch die Aufsichtsbehörden für Schuldbetreibung und Konkurs regelmässig diejenigen vom SchKG abweichenden Vorschriften anerkennen und anwenden, welche der Bundesrat für den Schuldenruf, die Kollokation der Gläubiger und die Verwertung der Aktiven aufstellt. Allein wenn sich eine Konkursverwaltung über solche an sich verbindliche Vorschriften hinwegsetzt, so gilt für die Legitimation zur Beschwerde doch wiederum das eben Ausgeführte.

Übrigens ist die vorliegende Beschwerde auch sachlich durchaus unbegründet. Voraussetzung der Anwendung solcher besonderer Vorschriften ist, dass nicht ein Stadium des Konkursverfahrens bereits in Anwendung der allgemeinen einschlägigen Vorschriften durchgeführt worden ist, bevor die abweichenden Vorschriften aufgestellt worden sind. Andernfalls sind eben durch die Durchführung des Verfahrens (-Stadiums) nach den allgemeinen Vorschriften subjektive Rechte begründet worden, die durch die nachträgliche Aufstellung abweichender Vorschriften nicht mehr beeinträchtigt werden können, selbst wenn ihnen rückwirkende Kraft beigelegt wird. Derartige Rechte sind aber durch die Aufstellung des Kollokationsplanes im Konkurs der Baukasse Bern A.-G. begründet worden, und zwar nicht nur insoweit, als er unangefochten geblieben ist und daher Rechtskraft beschritten hat; denn Kollokationsverfügungen dürfen gemäss Art. 65 der Konkursverordnung schon dann nicht mehr von der Konkursverwaltung abgeändert werden, sobald deswegen Kollokationsklagen gegen sie erhoben worden sind, sondern nur noch von den zu deren Beurteilung berufenen Konkursgerichten. Daher folgt aus der weit ausgreifenden Verwirkungsklausel des Bundesratsbeschlusses vom 27. Oktober 1936 weder die Pflicht noch die Befugnis der Konkursverwaltungen oder ihrer Aufsichtsbehörden, Kollokationspläne aufzuheben, die vor diesem Zeitpunkt und daher ohne Beobachtung seines Art. 1 aufgestellt und, sei es endgültig, sei es

unter Vorbehalt anderweitiger Entscheidung über eine Kollokationsklage, rechtskräftig geworden sind. Als ganz besonders stossend aber müsste es empfunden werden, wenn auf diese Weise auch eine Kollokationsverfügung nachträglich wieder beseitigt würde, die ohne Erfolg zum Gegenstand einer gerichtlichen Klage gemacht worden ist.

Unerfindlich ist endlich, woraus das Aufsichtsamt ein Recht auf Genehmigung des Kollokationsplanes herleiten zu können glaubt. Nicht nur würde dadurch Stoff zu Konflikten mit den Aufsichtsbehörden für Schuldbetreibung und Konkurs geschaffen, sondern es ist im besondern auch nicht zu vergessen, dass der Kollokationsplan ungeachtet solcher Genehmigung der gerichtlichen Klage auf Abänderung zugänglich wäre, die das Aufsichtsamt auf keinen Fall durch seine « verbindlichen Weisungen » ausschliessen könnte.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer :

Der angefochtene Entscheid wird aufgehoben und auf die Beschwerde nicht eingetreten.