

di essere certa è quindi incontestabile e, d'altra parte non pregiudica il creditore procedente, dal quale si può esigere che all'epoca del pignoramento chieda al locatore come in realtà si presenta la situazione per quanto concerne la pigione dei locali ove si trovano i mobili pignorati e, secondo le informazioni ricevute, provveda all'ulteriore salvaguardia dei suoi interessi, invitando l'ufficio a completare il pignoramento.

2. — Nel fattispecie non risulta dagli atti se al momento in cui furono pignorati per conto di Riva i mobili in parola, e cioè il 10 gennaio 1939, il credito per pigioni vantato da Angela Donati-Boschetti fosse già scaduto oppure sarebbe scaduto soltanto più tardi. Incombeva al creditore procedente di provare che non si trattava di pigione in corso, ma di pigione già scaduta e che pertanto Angela Donati-Boschetti, la quale aveva avuto conoscenza del pignoramento al più tardi il 30 maggio 1939, avrebbe dovuto notificare entro dieci giorni da questa data il suo diritto di ritenzione. Questa prova non essendo stata fornita, non si può dichiarare tardiva e quindi irricevibile la notifica del diritto di ritenzione che Angela Donati-Boschetti ha fatta l'undici luglio 1939.

La Camera esecuzioni e fallimenti pronuncia:

Il ricorso è respinto.

32. Entscheid vom 23. November 1939 i. S. Falbriard S. A. und Gen.

Pfändungsgruppe, Verteilung: Unter Vorbehalt der Ahndung von Machenschaften ist gegenüber BGE 61 III 136 an der frühern Rechtsprechung festzuhalten (BGE 28 I 372 = Sep.-Ausg. 5 S. 222), wonach dem ohne Erfolg als Eigentums- oder Pfandansprecher aufgetretenen Gruppengläubiger das Recht auf Teilnahme am Erlös aus dem angesprochenen Gegenstande gewahrt bleibt, nach Massgabe von Rang und Betrag seiner der Pfändung angeschlossenen Forderung.

Série de créanciers. Distribution: A moins de machinations, le créancier (faisant partie d'une série) qui a revendiqué un droit de propriété ou de gage sur les objets saisis mais renonce plus tard à sa revendication ou ne réussit pas à la faire triompher

conserve cependant le droit de participer au produit de la réalisation selon son rang et au *pro rata* de la créance pour laquelle il fait partie de la série (changement de la jurisprudence inaugurée dans l'arrêt 61 III 136 et retour à la jurisprudence antérieure, Cf. RO 28 III 372 = Ed. sép. 5 p. 222).

Gruppi di creditori. Riparto: A meno che ci si trovi in presenza di macchinazioni, il creditore (facente parte di un gruppo) che ha rivendicato un diritto di proprietà o di pegno sugli oggetti pignorati, ma che rinuncia poi alla sua rivendicazione o non riesce a farla accogliere, serba tuttavia il diritto di partecipare al prodotto della realizzazione secondo il suo rango ed in proporzione del credito pel quale egli fa parte del gruppo (cambiamento della giurisprudenza inaugurata con la sentenza 61 III 136 e ritorno alla giurisprudenza anteriore, cfr. RU 28 III 372 = ed. sep. 5 pag. 222).

Eine Anzahl der für die Gruppe Nr. 267 gepfändeten Gegenstände wurden von einem der Gruppengläubiger, Ernst Rohrbach, als Faustpfand bzw. vorbehaltenes Eigentum angesprochen. Im Widerspruchsprozess mit einigen andern Gruppengläubigern unterlag Rohrbach mit dieser Ansprache. Das Betreibungsamt sah nun im Verteilungsplane vor, dass der Erlös aus den vom Pfandanspruch befreiten Gegenständen ebenso wie den Gläubigern, die im Widerspruchsverfahren obgesiegt hatten, auch dem unterlegenen Pfandansprecher Rohrbach, als angeschlossenem Gruppengläubiger, nach Massgabe der in Betreibung stehenden Forderungsbeträge zuzuteilen sei. Jene Gläubiger verlangten demgegenüber auf dem Beschwerdewege, allein, unter Ausschluss Rohrbachs, auf diesen Erlös angewiesen zu werden. Die kantonalen Aufsichtsbehörden haben diesen Antrag abgelehnt, wogegen die (schon vor der obern kantonalen Instanz um zwei verminderten) Beschwerdeführer mit dem vorliegenden Rekurs daran festhalten.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

Ob der Gruppengläubiger, der an gepfändeten Gegenständen ohne Erfolg Eigentum oder Pfandrecht beansprucht hat, vom Erlös aus diesen Gegenständen auszuschliessen sei, ist im Gesetze nicht bestimmt. Die

Rechtsprechung hat es im Jahre 1902 (hinsichtlich einer Eigentumsansprache) verneint und den Ansprecher als Gruppengläubiger wie die andern, die der Ansprache entgegengetreten waren, am Erlös teilnehmen lassen nach Massgabe von Rang und Betrag seiner Forderung (BGE 28 I 372 = Sep.-Ausg. 5, S. 222). Dabei blieb es bis zu der (gleichfalls eine Eigentumsansprache betreffenden) gegenteiligen Entscheidung vom 21. September 1935 (BGE 61 III 136). Die Vorinstanz hält die letztere Entscheidung hier nicht für massgebend, weil ein Pfandansprecher einem Eigentumsansprecher nicht gleichgestellt zu werden verdiene. Die Rekurrenten ziehen mit Recht in Zweifel, dass diese Unterscheidung gerechtfertigt sei. Wird doch mit einer Pfandansprache, wenn nicht grundsätzlich der Gegenstand als solcher, so doch dessen Wert (worauf es bei der Zwangsvollstreckung ankommt) bis zum Betrage der pfandgesicherten Forderung den Pfändungsgläubigern vorenthalten. Es verschlägt nichts, dass dieser Nachteil unter Umständen teilweise ausgeglichen wird, wenn das Pfandrecht gerade für eine an der betreffenden Pfändungsgruppe teilnehmende Forderung geltend gemacht ist, die nach Tilgung aus dem Werte des Pfandes nicht mehr am Erlös der andern gepfändeten Gegenstände teilzunehmen hat; denn einmal kommt ein solcher teilweiser Ausgleich nicht bei allen Pfandansprachen, und auch im vorliegenden Falle nur zum Teil, in Frage, und sodann kann sich bei Eigentumsansprachen eine ähnliche Sachlage ergeben, wenn nämlich die an der Pfändungsgruppe teilzunehmende Forderung des Ansprechers nur eben für den Fall erhoben wurde, dass sein Eigentumsanspruch nicht geschützt würde. Somit sind Eigentums- und Pfandansprachen auf gleiche Linie zu stellen. Daraus ergibt sich aber nicht, dass der vorliegende Rekurs gutzuheissen sei. Die neuere der angeführten Entscheidungen weicht grundsätzlich von der frühern Rechtsprechung ab, statt bloss gewissen Machenschaften den Riegel zu stossen, wie sie damals

in der erst nachträglichen Teilnahme an der Pfändung gesehen werden mochten. Ist, wie hier, von solchen Unregelmässigkeiten nicht die Rede, so zwingt nichts dazu, den unterlegenen Drittsprecher auch noch des ordnungsgemäss begründeten Anspruchs auf Teilnahme an der Pfändung und demgemäss am Erlös aus der Verwertung des betreffenden Gegenstandes verlustig gehen zu lassen. Der Wille des an der Pfändungsgruppe teilnehmenden Drittsprechers geht naturgemäss dahin, zwar in erster Linie das stärkere Recht, Eigentum oder Pfandrecht, geltend zu machen, jedoch die Teilnahme an der Pfändung des betreffenden Gegenstandes aufrechtzuerhalten für den Fall, dass der Eigentums- oder Pfandanspruch nicht durchdringen sollte. Es steht nichts entgegen, eine solche Teilnahme an der Pfändung trotz eingeleitetem Widerspruchsverfahren und unter Vorbehalt von dessen Ausgang zuzulassen. Für den Ansprecher bedeutet dies keine ungehörige Häufung von Rechten; wird ihm doch lediglich ein in gültiger Weise erwirktes vollstreckungsrechtliches Teilnahmerecht gewährt, das nur dann gegenstandslos wird, wenn der erhobene Eigentums- oder Pfandanspruch auch wirklich durchdringt. Andererseits können die diesem Anspruch mit Erfolg entgegengetretenen andern Pfändungsgläubiger nicht mit Fug als Gewinn ihres Vorgehens ausser der Beseitigung der Drittsprache auch noch den Ausschluss des Drittsprechers von der Teilnahme an der Pfändung des umstrittenen Gegenstandes verlangen, falls diese Teilnahme nach Art. 110 oder 111 SchKG in richtiger Weise zustande gekommen ist. Bei solcher Gruppenbeteiligung eines Eigentums- oder Pfandansprechers geht es somit nur darum, ob diesem das geltend gemachte stärkere Recht zustehe oder aber bloss das an sich nicht umstrittene vollstreckungsrechtliche Teilnahmerecht. Bei anderer Auffassung würde er wegen der dann nicht erfolgreichen Erhebung einer Drittsprache abgesehen von diesem Misserfolg überdies mit dem Verlust einer einwandfrei erworbenen betrei-

bungsrechtlicher Stellung bestraft. Freilich mag die Bekämpfung einer Drittsprache, wenn damit keine weiteren Vorteile verbunden sind, mitunter nicht als lohnend erscheinen: etwa bei Vorrang der an der Pfändung teilnehmenden Forderungen des Drittsprechers, so dass diesem angesichts der Forderungsbeträge und der vorhandenen Vermögenswerte ohnehin der ganze Verwertungserlös zufallen wird. Allein, wenn der Ansprecher bereits als Gruppengläubiger eine so starke Stellung hat, wäre es um so weniger gerechtfertigt, ihm diese Verfahrensrechte abzuspochen, bloss um andern Gläubigern einen Anreiz zur Bekämpfung der von ihm erhobenen Eigentums- oder Pfandansprache zu geben. Die beteiligten Gläubiger haben es mit sich auszumachen, ob die bei dieser Sachlage noch in Frage stehenden Vorteile — und sei es auch nur die Verhütung zu hoher Verlustscheinforderungen des Drittsprechers, die bei späterer Belangung des Schuldners mit den ihren konkurrieren würden — beträchtlich genug seien, um eine genaue Prüfung der Eigentums- oder Pfandansprüche und gegebenenfalls die gerichtliche Austragung als in ihrem Interesse liegend erscheinen zu lassen.

Hat demnach die Erhebung eines Eigentums- oder Pfandanspruchs durch einen Gruppengläubiger nur als eventueller Verzicht auf die Pfändung des betreffenden Gegenstandes für ihn zu gelten, so kommt nicht in Frage, dass er zur Wahrung seiner Teilnahmerechte ausserdem binnen bestimmter Frist etwas vorzukehren hätte, wie dies den andern Gläubigern obliegt, die ihre Rechte nicht durch den Drittspruch verdrängen lassen wollen. Die hiefür in Art. 106-109 SchKG vorgesehenen Fristen dem Drittsprecher selbst, als Gruppengläubiger, anzusetzen und ihn damit gewissermassen zu seinem eigenen Prozessgegner zu machen, geht gar nicht an, wie bereits in BGE 28 I 372 = Sep.-Ausg. 5,222 dargetan wurde. Für ihn ergibt sich eben die bis auf weiteres fortdauernde Teilnahme an der Pfändung des andererseits als Eigentum

oder Pfand angesprochenen Gegenstandes aus der alternativen Natur seiner Ansprüche, wonach nicht schon die Erhebung des Drittspruchs, sondern erst dessen endgültige Anerkennung die dem Ansprecher als Gruppengläubiger zustehenden Teilnahmerechte dahinfallen lässt.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer:

Der Rekurs wird abgewiesen.

33. Arrêt du 29 novembre 1939 dans la cause J. Briffod et C^{ie}.

Suspension de la poursuite pour cause de service militaire (art. 57 LP).

Le bénéfice de la suspension des poursuites peut être invoqué par les sociétés commerciales telles que la société en nom collectif ou la société en commandite dont tous les associés indéfiniment responsables qui ont qualité pour les représenter envers les tiers sont au service militaire.

Rechtsstillstand wegen Militärdienstes (Art. 57 SchKG).

Handelsgesellschaften, wie Kollektiv- und Kommanditgesellschaften, geniessen diese Rechtswohltat dann, wenn die sie nach aussen vertretenden Teilhaber alle sich im Militärdienste befinden.

Sospensione degli atti esecutivi a motivo del servizio militare (art. 57 LEF).

Il beneficio della sospensione degli atti esecutivi può essere invocato dalle società commerciali, come la società in nome collettivo o la società in accomandita, i cui soci illimitatamente responsabili aventi qualità per rappresentarle di fronte ai terzi sono tutti in servizio militare.

A. — Le 31 août 1939, la Société anonyme des Charbonnages Réunis a fait notifier à la Société en commandite J. Briffod et C^{ie}, à Genève, un commandement de payer pour la somme de 978 fr. 90 et intérêt, moins le montant de divers acomptes payés.

Le même jour, la Distillerie Jules Blanc, à Bulle, lui a fait notifier de son côté une commination de faillite pour une créance de 33 fr.

Par actes des 5 et 16 septembre 1939, la Société débitrice s'est adressée à l'Autorité de surveillance en concluant à