

requérir du tribunal son expulsion immédiate, et qu'il pourrait en outre, à l'expiration de vingt jours après la notification dudit commandement, requérir la continuation de la poursuite.

Le débiteur a fait opposition à ce commandement de payer dans le délai imparti.

B. — Par plainte du 19 mai 1947, il a en outre demandé l'annulation de la poursuite pour loyers et fermages, par le motif qu'une telle poursuite ne peut être notifiée que pour un loyer, mais non pour une indemnité, celle-ci ne pouvant être réclamée que par la voie d'une poursuite ordinaire.

L'autorité genevoise de surveillance a rejeté la plainte.

C. — Le plaignant recourt au Tribunal fédéral contre cette décision en reprenant ses conclusions.

Considérant en droit :

1. — Le recourant soutient que la poursuite ne peut pas être continuée, le commandement de payer contenant un avis comminatoire d'expulsion qui ne saurait y avoir place puisque, d'après la poursuivante, la créance en poursuite n'est pas une créance pour loyer mais une indemnité pour occupation illicite des locaux.

Une créance de ce genre ne représente pas un loyer proprement dit. Cependant elle en tient lieu et lui est comparable à beaucoup d'égards. Le Tribunal fédéral a en effet assimilé l'indemnité à laquelle le bailleur peut prétendre pour l'occupation des locaux après l'expiration du bail (occupation à bien plaie ou illicite) à une créance de loyer, et il a admis que cette créance d'indemnité est garantie par le droit de rétention (RO 63 II 363). En vertu de cette jurisprudence, il n'est pas douteux qu'une poursuite en réalisation du droit de rétention pourrait être exercée pour une créance de ce genre dans les formes qui sont prévues pour les loyers proprement dits.

Cela étant, on ne voit pas pourquoi l'avis comminatoire d'expulsion ne pourrait pas être inséré dans une

poursuite (ordinaire ou en réalisation de gage) tendant au paiement d'une indemnité d'occupation. Le propriétaire peut d'ailleurs tout aussi bien notifier un tel avis en dehors de la poursuite. Dans un cas comme dans l'autre, il appartient au juge de l'expulsion de se prononcer sur sa légitimité. L'occupation illicite des locaux peut même justifier une demande d'expulsion immédiate, dans les formes prévues par les lois de procédure civile. Le débiteur a tout intérêt à ce que le créancier ne formule cette menace d'expulsion que pour certaines éventualités (défaut de paiement, absence d'opposition) et en fixant un délai, comme l'intimée l'a fait dans le commandement de payer.

Il n'y a donc aucune raison d'annuler la présente poursuite.

La Chambre des poursuites et des faillites

rejette le recours.

19. Entscheid vom 24. Juni 1947 i. S. Konkursamt Basel-Stadt.

Das Konkursamt kann Sachen beschlagnahmen, an denen ein Dritter unselbständigen Besitz (Pfandbesitz) und der Gemeinschuldner selbständigen Besitz hat, oder die im Mitbesitz des Gemeinschuldners und eines Dritten stehen.

L'office des faillites a le droit de frapper d'indisponibilité les biens sur lesquels un tiers a une possession dérivée (à titre de créancier gagiste) et le failli une possession originaire, de même que ceux qui sont en la possession commune du failli et du tiers.

L'ufficio dei fallimenti ha il diritto di colpire d'indisponibilità i beni, sui quali un terzo ha un possesso derivato (a titolo di creditore pignoratizio) e il fallito un possesso originario, come pure i beni che sono in possesso comune del fallito e del terzo.

A. — Die Welcome Lederwarenfabrik A. G. in Basel sandte der Dana Lederwarenfabrik GmbH. in Therwil im September 1946 ca. 40 000 unüberzogene Brillenetuis zur Bearbeitung. « Pro forma » stellte sie ihr dafür Rechnung. Am 17. Dezember 1946 schrieb sie ihr, sie trete von ihrem « Guthaben » bei ihr einen Betrag von Fr. 15,000.— an die Optica A. G. in Basel ab ; « Es gehen

somit für diesen Betrag Rohkörper in das Eigentum der Optica A. G. über ».

B. — Nachdem die Welcome A. G. im Januar 1947 in Konkurs gefallen war, belegte das Konkursamt Binningen auf Ersuchen des Konkursamtes Basel-Stadt am 22. Januar 1947 alle Etuis, die die Dana GmbH. von der Gemeinschuldnerin erhalten hatte, mit Konkursbeschlagnahme, indem es der Dana GmbH. bei Straffolge untersagte, ohne konkursamtliche Bewilligung darüber zu verfügen. Die Dana GmbH. machte daran ein Faustpfandrecht gegenüber der Gemeinschuldnerin geltend. Auf ihre Mitteilung vom 28. Januar, dass von den bei ihr liegenden Etuis ca. 28 000 Stück Eigentum der Optica A. G. und daher ihres Erachtens von der Beschlagnahme nicht betroffen seien, antwortete das Konkursamt Binningen am 29. Januar 1947, diese Massnahme erstrecke sich auch auf die angeblich der Optica A. G. gehörenden Etuis.

C. — Auf Beschwerde der Dana GmbH. hin hat die kantonale Aufsichtsbehörde am 30. Mai 1947 die Beschlagnahme der eben erwähnten ca. 28 000 Etuis aufgehoben. Diesen Entscheid hat das Konkursamt Basel-Stadt an das Bundesgericht weitergezogen.

*Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
zieht in Erwägung :*

1. — Ob die Beschwerdeführerin Dana GmbH. durch die angefochtene Beschlagnahme überhaupt in ihren rechtlichen Interessen getroffen wird und daher zur Beschwerde legitimiert ist, kann dahingestellt bleiben, da sich die streitige Massnahme auf jeden Fall als gerechtfertigt erweist.

2. — Der Vorinstanz ist darin Recht zu geben, dass die Konkursverwaltung Sachen, von denen nach den Besitzregeln zu vermuten ist, dass sie im Eigentum eines Dritten stehen, erst beschlagnahmen darf, wenn gerichtlich festgestellt ist, dass sie zur Masse gehören (BGE 50 III 3, 52 III 10). Im vorliegenden Falle besteht je-

doch keine Vermutung für Dritteigentum. Die Beschwerdeführerin beansprucht an den beschlagnahmten Etuis für sich nicht das Eigentum, sondern nur ein Pfandrecht. Ihr (unselbständiger) Besitz begründete also zunächst keine andere Eigentumsvermutung als eine solche zugunsten der Welcome A. G., von der sie die Etuis empfangen hatte (Art. 931 Abs. 1 ZGB). Die Anzeige vom 17. Dezember 1946 konnte für sich allein nicht bewirken, dass der selbständige Besitz (Art. 920 ZGB) mit Bezug auf 28 000 Etuis von der Welcome A. G. auf die Optica A. G. überging. Hierzu wäre ausserdem nötig gewesen, dass die Beschwerdeführerin die der Optica A. G. zukommenden Stücke aus dem Gesamtbestande der von der Welcome A. G. erhaltenen Etuis ausgeschieden hätte. Eine solche Ausscheidung hatte, wie aus dem Requisitionsberichte des Konkursamtes Binningen und den Feststellungen der Vorinstanz hervorgeht, zur Zeit der Beschlagnahme noch nicht stattgefunden. Damals bestanden also immer noch die ursprünglichen Besitzesverhältnisse und die darin begründete Vermutung für das Eigentum der Welcome A. G. bzw. ihrer Konkursmasse.

Wollte man übrigens annehmen, dass das Schreiben vom 17. Dezember 1946 die Besitzesverhältnisse unmittelbar beeinflusst habe, so könnte der Optica A. G. doch höchstens zugestanden werden, dass sie an den bei der Beschwerdeführerin liegenden Etuis fortan Mitbesitz hatte, und zwar zusammen mit der Welcome A. G. Mitbesitz des Gemeinschuldners genügt aber, um die Beschlagnahme zu rechtfertigen.

Die Vorschrift von Art. 232 Ziff. 4 SchKG, wonach die Personen, welche Sachen des Gemeinschuldners als Pfandgläubiger oder aus andern Gründen besitzen, in der Konkurspublikation unter Strafdrohung aufzufordern sind, sie dem Konkursamte zur Verfügung zu stellen, wird entgegen der Auffassung der Vorinstanz keineswegs sinnlos, wenn dem Konkursamte die Befugnis eingeräumt wird, solche Sachen zu beschlagnahmen. Die Zulässigkeit

der Beschlagnahme macht die Aufforderung im Sinne von Art. 232 Ziff. 4 SchKG schon deshalb nicht überflüssig, weil mit dem Vorhandensein von Vermögensstücken zu rechnen ist, von denen das Konkursamt zunächst gar nichts weiss.

Da die Beschwerdeführerin an den Etais kein Eigentum beansprucht, ist von vornherein ausgeschlossen, dass ihr durch die Beschlagnahme die Klägerrolle « in einem allfälligen Prozess um die Herausgabe der Etais » aufgezungen werden könnte. Dass über ihr Pfandrecht durch Kollokationsverfügung entschieden wird, und dass sie unter Umständen genötigt sein wird, ihr Recht durch Kollokationsklage geltend zu machen, ist einfach die unvermeidliche Folge davon, dass die Welcome A. G. in Konkurs gefallen ist. Im übrigen ist eine Kollokationsverfügung über das Pfandrecht der Beschwerdeführerin erst nach rechtskräftiger Abweisung der Eigentumsansprüche der Optica A. G. zu treffen, wenn diese eine solche Ansprache erhoben hat (Art. 53 KV).

Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer :

Der Rekurs wird gutgeheissen, der angefochtene Entscheid aufgehoben und die Beschwerde der Dana GmbH abgewiesen.

20. Arrêt du 26 juin 1947 dans la cause Demierre.

Exécution forcée entre époux. L'époux auquel des dépens sont alloués par un jugement prononçant la séparation de biens peut se prévaloir de l'exception prévue à l'art. 176 al. 1 CC.

Zwangsvollstreckung unter Ehegatten. Der Ehegatte, dem im Gütertrennungsurteil eine Prozessentschädigung zuerkannt worden ist, kann dafür die Ausnahme des Art. 176¹ ZGB in Anspruch nehmen.

Esecuzione forzata tra coniugi. Il coniuge, al quale una sentenza che pronuncia la separazione dei beni accorda un'indennità a titolo di ripetibili, può invocare l'eccezione prevista dall'art. 176 ep. 1, CC.

Par arrêt du 22 octobre 1946, que le Tribunal fédéral a confirmé le 17 mars 1947, la Cour d'appel du canton de Fribourg a prononcé la séparation de corps et de biens, pour une durée indéterminée, entre les époux Demierre-Richoz et condamné le mari à payer à sa femme 2206 fr. à titre de dépens. Dame Demierre lui a fait notifier un commandement de payer cette somme. Invoquant l'art. 173 CC, le débiteur a porté plainte à l'Autorité de surveillance, qui a annulé la poursuite.

Dame Demierre a déféré cette décision au Tribunal fédéral.

Considérant en droit :

L'autorité cantonale a donné suite à la plainte, parce qu'elle a estimé que les dépens alloués à la créancière ne tombaient pas sous la notion de subsides au sens de l'art. 176 al. 2 CC. Elle a perdu de vue que, par son arrêt du 22 octobre 1946, la Cour d'appel a aussi prononcé la séparation de biens entre les parties, de sorte que c'est l'art. 176 al. 1 qui s'applique. S'il est loisible aux époux de recourir mutuellement à l'exécution forcée aux fins de réaliser la séparation de biens, on ne voit pas pourquoi la créance que le jugement de séparation attribue à l'un d'eux, en ce qui concerne les frais de procès, ne pourrait pas être l'objet d'une poursuite. Il n'y a, en effet, aucune raison d'exclure cette créance de la liquidation du régime matrimonial (art. 189 CC), liquidation qui — s'agissant d'une séparation de biens légale ou judiciaire — échappe à la règle de l'art. 173 CC.

La Chambre des poursuites et des faillites

admet le recours et réforme la décision attaquée en ce sens que la plainte du débiteur est rejetée.