

kungsrecht entgegenstünde, braucht nun aber nicht entschieden zu werden. Grundsätzlich ist dem Schuldner entgegenzuhalten, dass ja die Herbstzulage eine ihm zustehende zusätzliche Lohnforderung darstellt, die auch ihrerseits im Rahmen von Art. 93 SchKG der Pfändung unterliegt. Nichts hindert die Gläubiger der Betreibungen Nr. 133 und 3906, auch nachträglich noch die Ausdehnung der zu ihren Gunsten verfügten Lohnpfändungen auf diese Herbstzulage zu verlangen, und darin, dass sie an dem ihnen vom Betreibungsamt aus der bisher nicht gepfändeten Zulage Zugewendeten festhalten, ist ein auf solche zusätzliche Lohnpfändung gerichtetes Begehren enthalten. Somit bleibt nur noch über den vom Schuldner erhobenen Anspruch auf Wahrung seines Existenzminimums nach Art. 93 SchKG zu entscheiden, wozu die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen ist. Soweit sich die Herbstzulage als zur Deckung des Existenzminimums des Schuldners und seiner Familie unentbehrlich erweisen sollte, wird dann allerdings der vollstreckungsrechtliche Zahlungsanspruch zu schützen sein. Denn es geht schlechterdings nicht an, einem Schuldner im Betreibungsverfahren Lohnbeträge zu entziehen, die er mit Recht für das Existenzminimum in Anspruch nimmt (vgl. BGE 65 III 132 Erw. 3).

Für die Betreibung Nr. 440 ist den Akten überhaupt keine Lohnpfändung zu entnehmen. Es bleibt deshalb durch die vorinstanzliche Behörde abzuklären, ob irgend eine rechtliche Grundlage zur Überweisung von Fr. 26.80 an den betreffenden Gläubiger vorhanden war.

Demnach erkennt die Schuldbetr. u. Konkurskammer :

Der Rekurs wird dahin gutgeheissen, dass der angefochtene Entscheid aufgehoben und die Sache zu neuer Beurteilung an die kantonale Aufsichtsbehörde zurückgewiesen wird.

20. Auszug aus dem Entscheid vom 8. November 1950

i. S. Schwörer.

Widerruf einer betreibungsamtlichen Verfügung während der Beschwerdefrist: ist an keine Form gebunden und kann auch einem Dritten zu Handen eines Beteiligten mitgeteilt werden. Art. 17 SchKG. Erw. 1 Abs. 1.

Wirkung des Widerrufs. Erw. 1 Abs. 2.

Widerspruchsverfahren: Für die Anwendung der Art. 106/7 oder 109 SchKG sind in der Arrestbetreibung die Gewahrsamsverhältnisse zur Zeit der Arrestlegung massgebend, auch wenn erst bei der Pfändung eine Drittanrede erhoben wird. Art. 275 SchKG. Erw. 2.

Décision de l'office des poursuites révoquée durant le délai de plainte: la révocation n'est assujettie à aucune forme déterminée et peut être communiquée à un tiers pour le compte d'un intéressé. Art. 17 LP (consid. 1 al. 1).

Effet de la révocation (consid. 1 al. 2).

Procédure de tierce opposition. Pour l'application des art. 106/107 ou 109 LP en matière de séquestre, ce sont les circonstances existant au moment du séquestre qui font règle, même si la revendication du tiers n'a été formulée qu'au moment de la saisie. Art. 275 (consid. 2).

Decisione dell'ufficio d'esecuzione revocata durante il termine di reclamo: la revoca non è vincolata a forma alcuna e può essere comunicata anche ad un terzo per conto di un interessato. Art. 17 LEF (consid. 1 ep. 1).

Effetto della revoca (consid. 1 ep. 2).

Procedura di rivendicazione. Per l'applicazione degli art. 106/107 o 109 LEF, in materia di sequestro, sono determinanti le circostanze esistenti al momento del sequestro, anche se il terzo abbia fatto valere la rivendicazione solo all'atto del pignoramento. Art. 275 LEF (consid. 2).

Aus dem Tatbestand :

A. — Schwörer liess am 8. Juli 1949 für eine Verlustscheinsforderung gegen Hümbeli ein auf dem Flugplatze Spreitenbach eingestelltes Flugzeug arrestieren. Im Mai 1950 wurde das Flugzeug requisitionsweise bei Dätwyler in Dietikon gepfändet, der Eigentumsansprache erhob.

B. — Das Betreibungsamt Spreitenbach leitete das Widerspruchsverfahren nach Art. 106-107 SchKG ein, mit Klagefristansetzung vom 5./6. Juni 1950 an den Drittanrede Dätwyler. Auf dessen Veranlassung besprach das Betreibungsamt Dietikon die Angelegenheit am 15. Juni

1950 mit dem Betreibungsbeamten von Spreitenbach, der erklärte, «dass er diesen Irrtum sofort richtig stellen und umgehend dem Gläubiger Klagefrist ansetzen werde».

C. — Da die zugesagte neue Fristansetzung unterblieb, führte Dätwyler am 5. August Beschwerde. Während die untere Aufsichtsbehörde die Beschwerde als verspätet zurückwies, bezeichnete die obere Aufsichtsbehörde in ihrem Entscheide vom 13. Oktober 1950 die Unterlassung der zugesicherten neuen Fristansetzung als Rechtsverweigerung. Sie urteilte angesichts der als klar erachteten Sachlage auch ohne weiteres über den Beschwerdeantrag, indem sie ihn guthiess und das Betreibungsamt zur Klagefristansetzung nach Art. 109 an den betreibenden Gläubiger anwies.

D. — Diesen Entscheid zieht der Gläubiger an das Bundesgericht weiter, mit dem Antrag, die Beschwerde des Drittsprechers sei als verspätet zurückzuweisen.

Aus den Erwägungen :

1. — War der Drittsprecher nicht willens, die ihm nach Art. 107 SchKG angesetzte Klagefrist gelten zu lassen, so konnte er binnen zehn Tagen, also bis zum 16. Juni, Beschwerde führen. Mit Recht hält aber die kantonale Aufsichtsbehörde dafür, Dätwyler habe zu solchem Vorgehen keine Veranlassung mehr gehabt, nachdem das Betreibungsamt Spreitenbach demjenigen von Dietikon zu seinen Händen am 15. Juni erklärt hatte, es wolle die beanstandete Verfügung (von sich aus) richtigstellen und durch eine Klagefristansetzung nach Art. 109 SchKG an den Gläubiger ersetzen. War auch für die neue wie für die frühere Klagefristansetzung ein eingeschriebener Brief erforderlich (Art. 34 SchKG), so enthielt doch die erwähnte Erklärung mindestens den Widerruf jener früheren, im Sinne von Art. 107 getroffenen Massnahme. Es ist längst anerkannt, dass das Betreibungsamt eine von ihm getroffene Verfügung widerrufen kann, solange sie der Anfechtung durch Beschwerde unterliegt (und zwar nach der

neuern Rechtsprechung auch dann, wenn eine Beschwerde bereits eingereicht ist, BGE 67 III 163). Solcher Widerruf ist an keine Form gebunden. Er kann mündlich, auch telefonisch erfolgen. Es genügt, dass er zu Händen eines Beteiligten ausgesprochen werde, und geschehe dies auch durch Mitteilung an einen Dritten, wie im vorliegenden Falle — laut Bescheinigung des Betreibungsbeamten Dietikon — eben am 15. Juni 1950.

Durch diesen Widerruf war die Fristansetzung vom 5./6. Juni aufgehoben. Kam das Betreibungsamt Spreitenbach nachträglich zur Ansicht, es habe dem Amte von Dietikon voreilig zugestimmt, es sei also das nach Art. 106-107 SchKG eingeschlagene Verfahren doch das richtige, so hatte es eine neue Fristansetzung im gleichen Sinne vorzunehmen. Indem es einfach untätig blieb, beging es (nicht nur gegenüber dem Drittsprecher, sondern auch gegenüber den andern Beteiligten, nämlich dem Schuldner und dem betreibenden Gläubiger) eine Rechtsverweigerung, die jederzeit durch Beschwerde gerügt werden konnte.

2. — Ist insoweit der vorinstanzlichen Entscheidung beizustimmen, so erscheint nun aber die Sache selbst nicht spruchreif. Die kantonale Aufsichtsbehörde ging offenbar von den Gewahrsamsverhältnissen zur Zeit der Pfändung aus. Damals befand sich das Flugzeug in der Tat beim Drittsprecher in Dietikon. Und grundsätzlich ist der Zeitpunkt des Pfändungsvollzuges ja gewiss massgebend (BGE 58 III 183). Damit ist jedoch vor allem gesagt, dass spätere Änderungen belanglos sind. Beruht die Pfändungsbetreibung auf einer Arrestlegung, so ist auf den Zeitpunkt der letztern abzustellen. Denn diese führt die Sicherungswirkungen der Pfändung zum voraus herbei. Übrigens ist das Widerspruchsverfahren normalerweise schon im Anschluss an die Arrestlegung durchzuführen (Art. 275 SchKG). In BGE 47 III 7-8 ist denn auch gesagt, es komme auf die «Zeit der Pfändung bzw. Arrestlegung» an. Das ist natürlich nicht im Sinn eines Wahlrechtes zu verstehen. Vielmehr muss im Falle der Arrestlegung deren Zeitpunkt

für die Gewahrsamsfrage und die sich danach richtende Parteirollenverteilung im Widerspruchsverfahren massgebend bleiben. Entscheidend ist somit der Zeitpunkt, in dem für den Gläubiger eine betreibungsrechtliche Beschlagnahme vollzogen wurde, sei es nun definitive oder bloss provisorische Pfändung oder allenfalls eine vorausgehende Arrestlegung (wie übrigens auch eine andere Art der Beschlagnahme Ausgangspunkt des Widerspruchsverfahrens sein kann: Aufnahme eines Retentionsverzeichnisses, BGE 32 I 758 = Sep.-Ausg. 9 S. 341).

21. Arrêt du 14 octobre 1950 en la cause Brulhart.

Poursuite collective. Décès d'un des poursuivants.

En cas de poursuite collective, si l'un des créanciers décède, les autres peuvent continuer la poursuite *jure proprio*.

Il appartient au débiteur de faire opposition tardive s'il prétend que, par suite du décès d'un des consorts, les autres ont perdu le droit de poursuivre.

Gemeinschaftliche Betreibung. Tod eines der Betreibenden.

Wenn bei gemeinschaftlicher Betreibung einer der Betreibenden stirbt, können die andern die Betreibung aus eigenem Rechte fortsetzen.

Will der Schuldner diesen verbliebenen Gläubigern das Recht zu betreiben absprechen, so kann er (nachträglichen) Rechtsvorschlag erheben.

Esecuzione collettiva. Morte di un creditore procedente.

Se in un'esecuzione collettiva uno dei creditori muore, gli altri possono continuare l'esecuzione per diritto proprio.

Spetta al debitore di fare opposizione (fuori termine) se pretende che, in seguito alla morte di uno dei creditori agenti come consorti, gli altri hanno perso il diritto di continuare l'esecuzione.

A. — Selon commandement de payer n° 15 499 notifié le 10 septembre 1949, Eugénie Delaquis et son frère Ernest Delaquis, représentés par le notaire Hartmann, ont engagé une poursuite en réalisation d'un gage immobilier, pour une créance de 20 000 fr. en capital, contre Arthur Brulhart. Celui-ci n'a pas fait opposition.

Le 14 mars 1950, Ernest Delaquis est décédé. Il a laissé un testament instituant sa sœur unique héritière de ses biens.

En août 1950, M^e A. Sallin a requis la vente des immeubles hypothéqués au nom d'Eugénie et d'Ernest Delaquis.

B. — Le débiteur Brulhart a demandé, par voie de plainte, l'annulation de cette réquisition. Invoquant le fait du décès d'Ernest Delaquis, il soutient qu'une demande de réalisation ne saurait être valablement présentée au nom de ce dernier. Il ajoute que, même si Eugénie Delaquis est instituée unique héritière de son frère, le testament peut être attaqué par les autres héritiers dans le délai d'une année, ce qui empêche une réquisition de vente au nom d'Ernest Delaquis dans l'intervalle.

L'Autorité cantonale de surveillance a rejeté la plainte. Elle considère :

La réquisition de vente aurait dû émaner d'Eugénie Delaquis seule, agissant tant en sa qualité de créancière personnelle qu'au titre d'héritière unique de son frère. Mais il suffit de rectifier l'informalité, sans qu'il soit nécessaire d'annuler la réquisition de vente. Pour le surplus, Eugénie Delaquis a justifié de sa qualité d'unique héritière de son frère Ernest par la production d'un testament et d'une déclaration des autres frères du défunt reconnaissant la validité de cet acte. Elle est donc en droit de requérir la continuation de la poursuite intentée par elle-même et son frère.

C. — Contre cette décision, Brulhart recourt au Tribunal fédéral en reprenant ses conclusions.

Considérant en droit :

1. — Deux ou plusieurs créanciers, agissant comme consorts et par l'intermédiaire d'un représentant commun, peuvent faire valoir leur créance par une seule et même poursuite (RO 58 III 116). A la vérité, une poursuite collective ne peut être exercée que s'il y a solidarité entre