

gegeben wird, und andererseits das Interesse des Inkassomandatars, dahingehend, seine Registratur nicht den Betreibungsnummern anpassen zu müssen, und bedarf der daherige Interessenkonflikt der Lösung. Um eine Angemessenheitsfrage, deren abschliessliche Entscheidung in die Zuständigkeit der kantonalen Aufsichtsbehörde fiele, würde es sich hiebei nur dann handeln, wenn die sich gegenüberstehenden Interessen als rechtlich gleichwertig anzusehen wären. Dies ist jedoch nicht der Fall. Indem nämlich das Gesetz (SchKG Art. 66 Abs. 2 in Verbindung mit der Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetz betr. das Postwesen vom 15. November 1910 Art. 101 Ziff. 3) für die Zustellung von Zahlungsbefehlen und Konkursandrohungen durch die Post vorsieht, dass sie ihr offen gefaltet übergeben werden können, versagt es dem erstgenannten Interesse des Schuldners seinen Schutz. Alsdann aber erscheint es ausgeschlossen, dass diesem Interesse beim Konflikt mit einem andern Interesse der Vorzug gegeben werden kann, es wäre denn, dass das Gesetz auch jenem andern Interesse den Rechtsschutz versagen sollte, was jedoch vorliegend nicht zutrifft. Demnach erweist sich der Rekurs in diesem Punkte als begründet.

2.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer :

Der Rekurs wird im Sinne der Erwägungen teilweise begründet erklärt.

20. Entscheid vom 1. Juli 1921 i. S. Koller.

SchKG Art. 83 Abs. 2 : Die Frist zur Erhebung der Aberkennungsklage beginnt nicht vor dem Ablauf der Frist zur — allfällig vom kantonalen Recht vorgesehenen — Berufung gegen den Rechtsöffnungsentscheid zu laufen.

A. — In der Betreibung des Rekurrenten Rob. Koller gegen den Rekursgegner Mathias Schossig erteilte der Vizepräsident des Amtsgerichts Luzern-Stadt dem Gläubiger am 24. Februar die provisorische Rechtsöffnung und stellte den Entscheid dem Schuldner am 2. März zu. Als dieser binnen zehn Tagen weder die Berufung gegen jenen Entscheid einlegte noch Aberkennungsklage anhub, stellte ihm das Betreibungsamt Luzern am 15. März die Konkursandrohung zu. Hiegegen beschwerte er sich am 17. März mit der Begründung, die Frist zur Aberkennungsklage sei noch nicht verstrichen, da sie erst nach Ablauf der Frist zur Berufung gegen den Rechtsöffnungsentscheid des Gerichtspräsidenten zu laufen beginne.

B. — Durch Entscheid vom 29. April hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskommission des Obergerichts des Kantons Luzern die Beschwerde zugesprochen und die Konkursandrohung aufgehoben.

C. — Diesen ihm am 21. Juni zugestellten Entscheid hat Koller am 25. Juni an das Bundesgericht weitergezogen mit dem Antrag auf Aufhebung und Abweisung der Beschwerde des Schuldners.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung :

Da das SchKG das Rechtsmittel der Berufung gegen den Entscheid über das Begehren um provisorische Rechtsöffnung nicht vorsieht, sondern seine Zulassung einfach dem kantonalen Rechte überlassen hat (vgl.

BGE 29 I S. 183 ff. Erw. 3; Sep.-Ausg. 6 S. 139 ff. Erw. 3), kann Art. 36 SchKG, wonach eine Berufung nur auf besondere Anordnung der Behörde, an welche sie gerichtet ist, oder ihres Präsidenten aufschiebende Wirkung hat, auf die Berufung gegen den die provisorische Rechtsöffnung erteilenden Entscheid des erstinstanzlichen Richters keine Anwendung finden. Infolgedessen ist nach einem allgemein anerkannten zivilprozessualen Grundsatz davon auszugehen, dass diesem Rechtsmittel aufschiebende Wirkung zukommt, sofern das kantonale Recht sie nicht ausdrücklich ausschliesst. Hieraus folgt, dass der Rechtsöffnungsentscheid des Richters erster Instanz jedenfalls nicht vor Ablauf der Berufungsfrist die Rechtskraft beschreiten und somit regelmässig erst nach diesem Zeitpunkt die ihm vom Gesetz beigelegten Wirkungen entfalten kann. Von dieser Regel muss freilich, wie das Bundesgericht bereits ausgesprochen hat (BGE 23 I S. 952 ff. Erw. 1; 32 II S. 153 ff. Erw. 2 ff.; Sep.-Ausg. 9 S. 97 ff. Erw. 2 ff.), eine Ausnahme gemacht werden mit Bezug auf die an die provisorische Rechtsöffnung geknüpften rein vorsorglichen Massnahmen der provisorischen Pfändung und der Aufnahme des Güterverzeichnisses, weil die Hinausschiebung dieser lediglich die Sicherung der Zwangsvollstreckung bezweckenden Massnahmen den gewissenlosen Schuldner in den Stand setzen würden jene illusorisch zu machen, und, mindestens soweit die Betreuung auf dem Wege der Pfändung fortzusetzen ist, die Prioritätsrechte des Gläubigers in nicht mehr gut zu machender Weise zu beeinträchtigen vermöchte. Dagegen sind keinerlei derart überwiegende Interessen des Gläubigers ersichtlich, welche erheischen würden, dass die zehntägige Frist, binnen welcher die Aberkennungsklage erhoben werden muss, zu laufen beginne, schon bevor der Rechtsöffnungsentscheid rechtskräftig ist; denn nachdem ihm die provisorische Pfändung bzw. sofern es zu seiner Sicherung geboten erscheint, die Aufnahme des Güter-

verzeichnisses zur Verfügung stehen, fallen die mit der Hinausschiebung der Verwertung bzw. der Konkursöffnung verbundenen Nachteile nicht mehr schwer ins Gewicht. Demnach wird der Anfangspunkt der Aberkennungsklagefrist nicht nur dann, wenn das Rechtsmittel der Berufung gegen den die Rechtsöffnung erteilenden erstinstanzlichen Entscheid ergriffen wird, bis zur Ausfällung des zweitinstanzlichen Entscheides hinausgeschoben, wie das Bundesgericht bereits entschieden hat (BGE 32 II S. 153 ff. Erw. 2 ff.; 33 I S. 687 f.; Sep.-Ausg. 9 S. 97 ff. Erw. 2 ff.; 10 S. 219 f.); vielmehr fällt er auch dann, wenn dies nicht geschieht, nicht mit der Zustellung des erstinstanzlichen Entscheides, sondern mit dem Zeitpunkte des Ablaufes der Berufungsfrist zusammen. Für die Richtigkeit dieser auch von JAEGER, Note 7 zu Art. 83; BLUMENSTEIN, S. 265, und WEBER-BRÜSTLEIN-REICHEL, S. 91 f., vertretenen Auffassung spricht ferner die Ueberlegung, dass dem Schuldner, der das Rechtsmittel der Berufung zunächst einlegt, in der Folge aber wieder zurücknimmt, zweifellos nicht versagt werden könnte, die Aberkennungsklage noch während der nächsten zehn Tage anzuheben: — alsdann aber ist nicht einzusehen, wieso ihm nicht die gleiche Frist zur Verfügung stehen sollte, nachdem er sich entschlossen hat, von der Berufung abzusehen, wofür ihm gerade die Berufungsfrist gewährt ist. Unbehelflich ist endlich der Einwand, es widerspreche dem Bundesrecht, wenn die Dauer der Klagefrist verschieden sei, je nachdem das kantonale Recht ein Rechtsmittel gegen den Rechtsöffnungsentscheid vorsehe oder nicht, bzw. je nach der Dauer der vom kantonalen Recht gesetzten Berufungsfrist; denn diese Verschiedenheit ist die notwendige Folge davon, dass das Bundesrecht die Einführung und Ausgestaltung eines derartigen Rechtsmittels vollständig den Kantonen überlassen hat. War sonach am 15. März die Frist zur Anhebung der Aberkennungsklage noch nicht abgelaufen, so durfte

dem Rekursgegner damals die Konkursandrohung nicht zugestellt werden.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer :

Der Rekurs wird abgewiesen.

21. Entscheid vom 30. Juli 1921 i. S. Betreibungsamt Zürich 6.

Art. 4 GebT: Als verfallener Zins kann nur der Zins betrachtet werden, der als bestimmt bezifferter Betrag gefordert wird.

A. — In einer Betreibung der Rekursgegnerin Zolinger für « 50 Fr. nebst Zins zu 6% seit 31. Januar 1921 » berechnete das Betreibungsamt Zürich 6 für Eintragung, Ausfertigung und Zustellung des Zahlungsbefehls die Gebühren auf Grundlage der Ansätze für eine Forderung von 50 bis 100 Fr. (Art. 18 bis 20 des GebT). Darüber beschwerte sich die Gläubigerin, indem sie sich auf den Standpunkt stellte, das Amt dürfe nur die für eine Betreibungssumme von 50 Fr. festgesetzten Gebühren verrechnen. Beide Vorinstanzen, das Obergericht mit Entscheid vom 27. Juni 1921, haben dieser Auffassung beigepflichtet und die Ansicht des Betreibungsamtes, es sei berechtigt, auch den aufgelaufenen Zins dem Forderungsbetrage zuzurechnen, als unzutreffend erklärt.

B. — Gegen den Entscheid des Obergerichts hat das Betreibungsamt den vorliegenden Rekurs an das Bundesgericht ergriffen unter Aufrechterhaltung seines vor den kantonalen Aufsichtsbehörden eingenommenen Standpunktes.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung :

Als verfallener Zins, der nach Art. 4 GebT allein zu der in Betreibung gesetzten Forderung hinzugerechnet

werden darf, kann nur der Zins in Betracht fallen, der als bestimmt bezifferter Betrag gefordert wird. Wird dagegen, wie im vorliegenden Falle, Zins beansprucht bis zum Tage der Betreibung, so handelt es sich dabei um laufenden Zins. Andernfalls käme man zu dem Resultat, dass die Betreibungssumme sich mit dem Fortschreiten der Betreibung immer wieder verändern würde. Gerade das aber will Art. 4 GebT vermeiden.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer :

Der Rekurs wird abgewiesen.

**22. Arrêt du 15 septembre 1921 dans la cause
Dame Givaudan.**

Les créances et autres droits dits incorporels ne peuvent être séquestrés qu'au domicile du titulaire ou, si ce dernier est domicilié à l'étranger, au domicile du tiers débiteur en Suisse. — Les droits saisissables d'un associé dans une société en nom collectif ne peuvent être séquestrés en Suisse — lorsque l'associé est domicilié à l'étranger — que si la société a son siège principal en Suisse.

A. — Le 12 mai 1921, dame Lilianne Givaudan, à Genève, a obtenu une ordonnance de séquestre contre son mari, Léon Givaudan, industriel à Paris. Le séquestre N° 213 porte sur « les droits de Léon Givaudan dans la société en nom collectif L. Givaudan & C^{te}, à Vernier ». Il indique comme créance la somme de 18 600 fr. plus 1722 fr. 50 d'intérêts, « pension du 18 novembre 1917 au 18 janvier 1919, suivant jugement du Tribunal de première instance de Genève ... du 18 mai 1917 ». L'ordonnance a été exécutée le 14 mai en mains de L. Givaudan & C^{te}; copie du procès-verbal a été envoyée au débiteur le 17. Le 23 mai un commandement de payer N° 87 259 lui a été notifié au Parquet du Pro-