

*Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
zieht in Erwägung :*

Gemäss Art. 7 lit. d al. 3 der Verordnung des Bundesrates vom 18. Dezember 1891 soll der Gläubiger, gegen dessen Betreibung Rechtsvorschlag erhoben worden ist, seinem Fortsetzungsbegehren den Rechtsöffnungsentscheid beilegen. Geschieht dies, so hat das Betreibungsamt die Betreibung fortzusetzen, ohne irgendwelche Einwendungen gegen das Rechtsöffnungsverfahren zu hören. Diese sind vielmehr durch die gegen den Rechtsöffnungsentscheid zur Verfügung stehenden Rechtsmittel geltend zu machen. Die gegenteilige Auffassung würde das Vollstreckungsorgan zu einer Kontrollbehörde des Richters in Vollstreckungsstreitigkeiten machen. Es genügt, dies aufzuzeigen, um das Unmögliche einer solchen Ordnung zu erweisen. Insbesondere kann nicht anerkannt werden, dass das Betreibungsamt die Zuständigkeit des Rechtsöffnungsrichters überprüfen dürfe (so Z. b. JV 50, 463 und JÄGER, Praxis I Art. 84 N. 2). Das Betreibungsamt hat sich daher mit Recht bei dem Einwand des Schuldners nicht aufgehalten, dass er seit der Zustellung des Zahlungsbefehls seinen Wohnort von St. Gallen nach Speicher verlegt habe und daher hier hätte angesucht werden müssen. Ob dem Schuldner der Rechtsöffnungsentscheid zugestellt war, darauf kam ebenfalls nichts an. Es genügte nach der cit. Verordnungsbestimmung, dass der Gläubiger ihn dem Fortsetzungsbegehren beilegte. Diesem war ja auch Folge zu geben, wenn der Rechtsöffnungsentscheid noch gar nicht in Rechtskraft erwachsen war, weil die Appellation dagegen offen stand; nur dass dann die Pfändung lediglich mit provisorischer Wirkung stattfinden konnte (vgl. BGE 47 III 68, 55 III 173) und im Falle der Aufhebung des erstinstanzlichen Rechtsöffnungsentscheides durch die Appellationsinstanz dahinfiel. Auf ihm allfällig noch zustehende Rechtsmittel gegen den Rechtsöffnungsentscheid — den er nunmehr zugestellt erhalten hat — ist mithin der

Schuldner zu verweisen, eventuell auf die Aberkennungs- oder auf die Rückforderungsklage. Im Wege der betreibungsrechtlichen Beschwerde lässt sich die Fortsetzung der Betreibung nicht aufhalten.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer :

Der Rekurs wird abgewiesen.

4. Entscheid vom 1. Februar 1938 i. S. Racine und Matthey.

Widerspruchsverfahren nach Art. 106-109 SchKG. Der Dritte verwirkt sein Einspruchsrecht trotz Kenntnis von der Pfändung nicht, solange er nach Lage der Dinge, wie er sie in guten Treuen betrachtet, keine Veranlassung hat, etwas vorzukehren.

Tierce opposition, art. 106 à 109 LP.

Alors même que le tiers a connaissance de la saisie, il n'est pas déchu de son droit d'opposition aussi longtemps que, d'après l'idée qu'il se fait de bonne foi de la situation, il n'a pas sujet d'agir.

Rivendicazione secondo gli art. 106-109 LEP.

Il terzo, anche se è a conoscenza del pignoramento, non perde il diritto di rivendicazione fino a tanto che, secondo l'idea che in buona fede si fa della situazione, non ha motivo di agire.

Das Betreibungsamt Biel vollzog am 9. Januar 1937 bei Arthur Racine eine Mobiliarpfändung. Der Schuldner bezeichnete die Gegenstände als Eigentum der (in Bern wohnenden) Tochter Ruth. Diese legte die vom Betreibungsamt angeforderten Beweismittel vor und bemerkte im Begleitschreiben: « Le mobilier est ma propriété (resp. aussi à mon frère et à ma sœur) depuis 1924 ». Ihre Widerspruchsklage hatte nur teilweise Erfolg. Der Appellationshof des Kantons Bern kam mit Urteil vom 22. November 1937 zum Ergebnis, die Gegenstände Nr. 1, 2, 3, 5, 6 und 13 der Pfändungsurkunde seien von der Klägerin und ihren zwei Geschwistern gemeinsam zu gleichen Anteilen erworben worden, weshalb nur der der

Klägerin zustehende Miteigentumsanteil aus der Pfändung zu entlassen sei. Dass die beiden Miterwerber nach ihrer Verheiratung (1929 bzw. 1935) ihre Anteile der Klägerin übertragen hätten, was sie selber bescheinigten, erachtete das Gericht nicht für erwiesen.

Daraufhin haben nun die (in Lausanne bzw. Neuenstadt wohnenden) Miterwerber die ihnen nach dem Ausgang des Prozesses verbliebenen Miteigentumsanteile sofort auch noch beim Betreibungsamte geltend gemacht, und dieses hat darüber das Widerspruchsverfahren eröffnet durch Ansetzen der Bestreitungsfrist gemäss Art. 106 SchKG an den betreibenden Gläubiger. Auf dessen Beschwerde hat dann aber die kantonale Aufsichtsbehörde mit Entscheid vom 6. Januar 1938 das Widerspruchsverfahren als unstatthaft erklärt, weil die Miteigentumsansprachen erst nach Ablauf von zehn Tagen, seit die Ansprecher von der Pfändung des Mobiliars Kenntnis erhalten, erhoben worden und daher als verspätet zu erachten seien. Mit Rekurs an das Bundesgericht halten die Ansprecher an der Wirksamkeit ihrer Anmeldungen fest.

*Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
zieht in Erwägung :*

Gegenstände, die der Schuldner als Eigentum Dritter bezeichnet oder die ein Dritter zu Eigentum anspricht, sind in letzter Linie zu pfänden (Art. 95 Abs. 3 SchKG), und es ist über den Drittanspruch das Widerspruchsverfahren gemäss Art. 106-109 SchKG zu eröffnen. Neben der Anmeldepflicht des Schuldners, die sich aus Art. 91 SchKG ergibt, hat die Praxis auch eine solche des Dritten anerkannt und ist dazu gelangt, dessen Einspruchsrecht gegenüber der Pfändung als verwirkt zu erachten, wenn es nicht binnen zehn Tagen, seit der Dritte vom Sachverhalt Kenntnis erhalten hat, ausgeübt wurde (BGE 37 I 465 Erw. 2 = Sep.-Ausg. 14, 244 ff. und zahlreiche seitherige Urteile). Solche Verwirkung hat aber, wie ebenfalls längst erkannt worden ist, nicht einzutreten, wo die Ver-

zögerung der Anmeldung durch die Umstände gerechtfertigt oder doch entschuldigt wird (BGE 48 III 49). Die richtige Anwendung dieses Grundsatzes muss zur Zulassung der Ansprachen der Rekurrenten führen, entgegen der allzu grossen Strenge gewisser Entscheidungen, wonach als Rechtfertigungsgrund kaum etwas anderes als eigentliche, objektive Verhinderung in Betracht gezogen werden dürfte (vgl. BGE 49 III 108). Die Sorgfaltspflicht eines noch nicht durch Verfügung des Betreibungsamtes in das Verfahren einbezogenen Dritten darf nicht überspannt werden; werden doch dem Schuldner selbst, als einer Partei des Betreibungsverfahrens, Erleichterungen der Verteidigung zubilligt wie das Nachholen eines versäumten Rechtsvorschlages unter bestimmten Voraussetzungen und die Erstreckung der Beschwerdefrist zur Geltendmachung der Unpfändbarkeit auf zehn Tage seit Zustellung der Pfändungsurkunde, worin ausserdem ausdrücklich auf das Beschwerderecht hingewiesen wird. Solange der Dritte nach Lage der Dinge, wie er sie in guten Treuen betrachtet, keine Veranlassung hat, etwas vorzukehren, soll sein Einspruchsrecht nicht der Verwirkung unterliegen. So verhielt es sich hier bis zur Beendigung des Widerspruchsprozesses, den die Schwester der Rekurrenten zunächst als Alleineigentümerin angehoben hatte. Der betreibende Gläubiger wurde keineswegs im falschen Glauben gelassen, die Möbel seien Eigentum des Schuldners, vielmehr bezog sich ja die Ansprache der Ruth Racine bereits auf das Ganze. Ob sie nicht wirklich Alleineigentümerin geworden sei, war zweifelhaft. Irrtum oder Ungewissheit über rechtliche Verhältnisse verdient nun nicht einfach als unbeachtlich bezeichnet zu werden; wie ja überhaupt die neuere Rechtsentwicklung dahin geht, die Berufung auf Rechtsirrtum nicht mehr schlechthin auszuschliessen (vgl. v. TUHR, OR S. 158). Nachdem das Verfahren gegenüber Ruth in Gang gesetzt war, kann jedenfalls den Rekurrenten nicht verargt werden, dass sie vorerst dessen Ergebnis abwarteten, zumal sie gewillt waren,

das von der Klägerin (Ruth) verfochtene Eigentum anzuerkennen. Angesichts dieser Anerkennung im Prozess fragt sich übrigens, ob das Prozessgericht die Klage nicht ohne weiteres hätte zusprechen können, statt einen Beweis für den durch die Klägerin behaupteten Erwerb der Anteile der heutigen Rekurrenten zu verlangen und das Fehlen eines genügenden Beweises hiefür zum Vorteil des betreibenden Gläubigers auszuwerten. Gegenstand des Widerspruchsprozesses ist ja nicht die rechtskräftige Feststellung des Eigentums, sondern die Entscheidung der Frage, ob ein gepfändeter Gegenstand als einer Drittperson gehörend aus dem Pfändungsbeschlagn auszuscheiden habe oder nicht. Unter diesem Gesichtspunkt ist es von geringer Bedeutung, ob drei Miteigentümer gemeinsam auftreten oder einer von ihnen mit Zustimmung der andern als Alleineigentümer, wobei die Bereinigung der Rechte unter den Miteigentümern vorbehalten bleibt und den pfändenden Gläubiger nicht berührt. Nach alledem erscheint das Verhalten der Rekurrenten hinreichend gerechtfertigt.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer :

Der Rekurs wird gutgeheissen und der angefochtene Entscheid aufgehoben.

5. Arrêt du 12 février 1938 dans la cause Gachet.

En tant qu'elles se caractérisent comme des *rentes d'invalidité* (art. 92 ch. 10 LP) et non comme des rentes de vieillesse, les *pensions de retraite des fonctionnaires cantonaux* sont totalement insaisissables, même dans une poursuite exercée par un proche parent du retraité.

Soweit die Ruhegehälter kantonaler Beamter Invaliditätsrenten (Art. 92 Ziff. 10 SchKG) und nicht Altersrenten darstellen, sind sie gänzlich unpfändbar, selbst gegenüber der Betreibung eines nahen Verwandten des Pensionierten.

Le pensioni di funzionari cantonali, in quanto abbiano il carattere di rendite d'invalidità (art. 92 cifra 10 LEF) e non quello di rendite di vecchiaia, sono completamente impignorabili anche nell'esecuzione promossa da un prossimo parente del pensionato.

A. — Florian Gachet était employé de la Ville de Genève. Atteint depuis longtemps d'une maladie grave, il a finalement été mis à la retraite pour cause d'invalidité dès le 1^{er} mars 1937.

Selon jugement de divorce du 4 mai 1925, Gachet avait été condamné à payer à son ancienne femme, Dame Lucie Perriard, une pension alimentaire de 100 fr. par mois. Depuis sa mise à la retraite, il ne verse plus la pension fixée par le juge.

Dame Perriard a introduit une poursuite contre Gachet en paiement d'un arriéré s'élevant à 400 francs. L'Office de Genève a saisi, le 1^{er} décembre 1937, la somme de 60 fr. sur la pension touchée par le débiteur.

B. — Par plainte formée en temps utile, Gachet a demandé l'annulation de la saisie.

Statuant le 18 janvier 1938, l'Autorité genevoise de surveillance a rejeté cette plainte en tant qu'elle concluait à l'insaisissabilité absolue de la pension, mais a ramené la retenue à 40 fr. par mois. L'Autorité cantonale estime que la femme divorcée rentre parmi les personnes à l'égard desquelles l'insaisissabilité des pensions de retraite de fonctionnaires n'est que relative au sens de l'arrêt RO 61 III 22.

C. — Par acte du 7 février 1938, Gachet a déféré cette décision au Tribunal fédéral en reprenant ses conclusions.

Considérant en droit :

Le recourant invoque la jurisprudence selon laquelle les pensions de retraite versées à des fonctionnaires publics cantonaux sont insaisissables dans la mesure où les lois cantonales les déclarent incessibles, et il conteste que la femme divorcée jouisse à cet égard d'un privilège à l'instar de la femme mariée. Mais la jurisprudence consacrant