

„Einrede, Schuldner sei zu keinem neuen Vermögen gekommen, keine Frist für das Anbringen dieser Einrede festsetzt, wohl aber sagt, daß auf Grund des Verlustscheines eine neue Betreibung nur dann angehoben werden könne, wenn der Schuldner zu einem Vermögen gekommen sei, welche Frage von den Gerichten zu beurteilen ist.“

C. Gegen diesen Entscheid rekurierte Mey rechtzeitig an das Bundesgericht mit dem Antrage auf Aufhebung desselben und Fortsetzung der Betreibung.

Zur Begründung führt er im wesentlichen aus: Nach den Art. 69, Abs. 3, und 74 B.-G. könne der Schuldner das Recht, die Forderung auf dem Betreibungswege geltend zu machen, nur innert 10 Tagen seit der Zustellung des Zahlungsbefehles bestreiten. In casu habe der Schuldner — abgesehen von dem Teilbetrage von 8 Fr. — die Forderung sogar ausdrücklich anerkannt. Es gehe nun nicht an, 1½ Monate seit Zustellung des Zahlungsbefehles und nach erfolgter Pfändung auf die Einrede des mangelnden Vermögens bei der Betreibung noch Rücksicht zu nehmen. Ein verspäteter Rechtsvorschlag sei, da sich die Verhältnisse seit Anhebung der Betreibung nicht geändert hätten, unstatthaft. Innert welcher Frist die Bestreitung zu geschehen habe, sei freilich nicht in Art. 265, wohl aber in Art. 74 B.-G. ausdrücklich gesagt. Eventuell müßte wenigstens für den erst nach dem Konkurse entstandenen Teil der Forderung die Fortsetzung der Betreibung zulässig sein.

D. In ihrer Vernehmlassung trägt die kantonale Aufsichtsbehörde auf Abweisung des Rekurses an, indem sie den Erwägungen ihres Entscheides noch beifügt:

Mit dem Entscheide des Betreibungsamtes sei nicht ausgesprochen, daß die Forderung des Mey nicht auf dem Betreibungswege geltend zu machen resp. fortzusetzen, sondern nur, daß dieselbe bis nach dem gerichtlichen Entscheide über die Frage des neuen Vermögens gehemmt sei. Das Bundesgesetz wolle die Zulässigkeit dieser Einrede unmöglich auf die zehntägige Frist des Art. 74 beschränken. So könnten z. B. bei einem Erbfall die für die Frage des neuen Vermögens erheblichen Umstände sich nachträglich in ganz unerwarteter Weise gestalten, so wenn etwa sich herausstelle,

daß der Schuldner seinen Anteil auf Erbe hin bereits bezogen oder daß er das geerbte Vermögen bereits verbraucht habe.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

Es handelt sich vorliegenden Falles lediglich um die Rechtsfrage, ob die durch den Art. 265 B.-G. vorgesehene Einrede des mangelnden neuen Vermögens innert der zehntägigen Frist des Art. 74 B.-G. vom Schuldner geltend zu machen ist oder nicht.

Nun hat der Bundesrat in seinem Entscheide in Sachen Laurer (Archiv V, Nr. 80) diese Frage bereits in erstem Sinne entschieden und damit erkannt, daß in der Erhebung der genannten Einrede eine Bestreitung des Rechtes, die Forderung auf dem Betreibungswege geltend zu machen (Art. 69, Ziff. 3, B.-G.) zu erblicken sei. Von diesem Entscheide, auf dessen Erwägungen hierorts verwiesen wird, abzukommen, hält das Bundesgericht nicht für gerechtfertigt und kann deshalb der Auffassung der Vorinstanz in dieser Frage nicht beistimmen.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer erkannt:

Der Rekurs wird begründet erklärt und der angefochtene Entscheid der kantonalen Aufsichtsbehörde von Nidwalden aufgehoben.

75. Entscheid vom 25. Juli 1899 in Sachen Schärer.

*Lohnpfändung und nachherige Konkursöffnung. Der zur Zeit der Konkursöffnung noch nicht verdiente Lohn fällt nicht in die Konkursmasse. — Art. 197 und 199 Abs. 1 Betr.-Ges.*

I. Am 14. März 1899 wurde über Jakob Schärer, Angestellten der Hypothekarkasse des Kantons Bern, auf eigenes Vergehren der Konkurs eröffnet. Im Januar gleichen Jahres hatte das Betreibungsamt Bern-Stadt für mehrere Gläubiger des Schärer von der Besoldung desselben einen Betrag von 30 Fr. per Monat auf ein Jahr gepfändet. Nach der Konkursöffnung

verlangte Schärer die Aufhebung dieser Pfändung, wurde aber vom Konkursamte Bern-Stadt unterm 25. April 1899 mit seinem Begehren abgewiesen, mit der Erklärung, die Lohnpfändung sei allerdings für die Pfändungsgläubiger dahingefallen, bestehe aber für die Konkursmasse fort. Gegen diese Verfügung beschwerte sich Schärer bei der bernischen kantonalen Aufsichtsbehörde, die ihn jedoch mit Entscheid vom 16. Juni 1899 unter Berufung auf Art. 199 abwies.

II. Nun wandte sich Schärer an das Bundesgericht, um vor diesem seinen Antrag auf Aufhebung der fraglichen Verfügung des Konkursamtes Bern-Stadt zu wiederholen. Er ist der Ansicht, daß der Arbeitsverdienst nicht zu dem nach Art. 197 des Betreibungsgesetzes in die Konkursmasse fallenden Vermögen gehöre und daß sich auch Art. 199 auf gepfändeten Lohn nicht beziehe.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

1. Die durch die Praxis in gewissem Umfange als zulässig anerkannte Pfändung noch nicht verdienten Lohnes ist exceptioneller Natur insofern, als das Objekt der Pfändung, das Lohnguthaben, im Zeitpunkte des Vollzugs, als präserter Vermögenswert noch gar nicht existiert, vielmehr nur eine Möglichkeit vorhanden ist, daß dasselbe zur Entstehung gelangen werde. Man hat es somit eigentlich mit einer anticipierten Pfändung zu thun, die erst einen Inhalt empfängt und erst perfekt wird, wenn der beschlagnahmte Lohn thatsächlich verdient ist. Da nun das Betreibungsgesetz durchwegs, wo es von der Pfändung und ihren Wirkungen handelt, die Pfändung vorhandener, existenter Vermögensobjekte voraussetzt, so können die betreffenden Vorschriften nicht ohne weiteres auch auf die Pfändung noch nicht verdienten Lohnes angewendet werden, vielmehr wird es sich, wenn man es mit einer derartigen Pfändung zu thun hat, bei jeder einzelnen rechtlichen Folge, die das Gesetz an die Pfändung knüpft, fragen müssen, ob darunter der Pfändungsakt zu verstehen sei, oder ob das Existentwerden der Lohnforderung dazu gekommen sein müsse.

2. Hieraus folgt, daß die Bestimmung in Art. 199, Abs. 1 des Betreibungsgesetzes, wonach gepfändete Vermögensstücke, deren

Verwertung im Zeitpunkte der Konkursöffnung noch nicht stattgefunden hat, in die Konkursmasse fallen, den vorliegenden Fall nicht entscheidet. An sich bezieht sich auch diese Vorschrift offenbar nur auf solche Vermögensstücke, die im Zeitpunkte der Konkursöffnung als einen reellen Wert repräsentierend vorhanden sind. Sie trifft daher wohl zu für denjenigen Teil gepfändeten Lohnes, der im Zeitpunkte der Konkursöffnung verdient war. Ob sie aber auch denjenigen gepfändeten Lohn erfasse, der in jenem Zeitpunkte noch nicht verdient war, ist eine Frage für sich, die nur unter Beziehung der allgemeinen Vorschriften über die Bildung der Konkursmasse und unter Berücksichtigung der Eigenart einer solchen Lohnpfändung gelöst werden kann.

3. Nach Art. 197 gehört zur Konkursmasse sämtliches Vermögen, das dem Gemeinschuldner zur Zeit der Konkursöffnung angehört; ferner fällt in die Masse dasjenige Vermögen, das dem Gemeinschuldner vor Schluß des Konkursverfahrens anfällt. Der Arbeits- oder Dienstlohn, den der Kreditar nach der Konkursöffnung verdient, kann nun weder unter die eine, noch unter die andere dieser Kategorien eingereicht werden. Der Konkurs bezweckt nur die Liquidation des vorhandenen Vermögens zu Gunsten der Gesamtheit der Gläubiger, die Arbeitskraft des Gemeinschuldners dagegen und das Produkt derselben, der Lohn, soll ihm nicht entzogen werden. Einmal bedarf er desselben zu seinem und seiner Familie Unterhalt, andererseits ist sein persönlicher Verdienst in der Regel das einzige Mittel, das ihm die Gründung einer neuen wirtschaftlichen Existenz ermöglicht. Es ist denn auch die Admassierung des Lohnes, den der Schuldner während der Dauer des Verfahrens bezieht, in den konkursrechtlichen Bestimmungen des Betreibungsgesetzes nirgends vorgesehen oder auch nur erwähnt; während beim Pfändungsverfahren ausdrücklich von der Pfändung von Lohnguthaben die Rede ist (Art. 93 des Betreibungsgesetzes). Daß der Konkurs in dieser Weise in gewissem Sinne vor dem auf Pfändung Vertriebenen privilegiert werden wollte, ergibt sich auch aus der Verschiedenheit der Rechte aus dem Verlustschein im Pfändungsverfahren und derjenigen aus dem Konkursverlustscheine. Letzterer berechtigt nämlich zur Anhebung einer neuen Betreibung nur wenn der

Schuldner zu neuem Vermögen gekommen ist (Art. 265, Abs. 2 des Betreibungsgesetzes), eine Beschränkung, die bei der Normierung der Rechte aus dem Verlustschein im Pfändungsverfahren (Art. 149 des Betreibungsgesetzes) fehlt. Unter neuem Vermögen im Sinne von Art. 265, Abs. 2 kann aber der Arbeitsverdienst des Schuldners so lange nicht verstanden werden, als er nicht kapitalisiert und so zu eigentlichem Vermögen geworden ist. So wenig nun als die Konkursgläubiger nach Durchführung des Konkurses auf den Arbeitslohn des Kreditars greifen können, so wenig ist ihnen der Lohn versagen, den derselbe während der Dauer des Verfahrens verdient. Hier wie dort erfordert die Rücksicht auf die Erhaltung der Arbeitskraft des Schuldners, die ihm seine und seiner Familie materielle Lebensbedürfnisse sichern und die Schaffung einer neuen Lebensstellung ermöglichen soll, daß ihm der Arbeitslohn belassen werde. Gehört aber dieser grundsätzlich nicht zu den Vermögensobjekten, die nach Art. 197 des Betreibungsgesetzes in die Konkursmasse fallen, so kann hieran auch der Umstand, daß der Lohn vor der Konkursöffnung auf eine gewisse Zeit gepfändet war, nichts ändern. Sonst würde in dieser Richtung der Schuldner, welcher der Konkursbetreibung unterliegt, von vornherein besser dastehen, als derjenige, gegen den die Betreibung auf dem Wege der Pfändung zu führen ist. Vielmehr ist zu sagen, daß eine Lohnpfändung mit der Konkursöffnung dahinfällt, soweit sie sich auf noch nicht verdienten Lohn bezieht und daß Art. 199, Abs. 1 des Betreibungsgesetzes auf gepfändeten Lohn, der im Zeitpunkte der Konkursöffnung noch nicht verdient war, nicht zutrifft.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer  
erkannt:

Der Rekurs wird im Sinne der Erwägungen für begründet erklärt und demgemäß die angefochtene Verfügung des Konkursamtes Bern-Stadt aufgehoben, soweit sie sich auf Lohn bezieht, der im Zeitpunkte der Konkursöffnung noch nicht verfallen war.

76. *Arrêt du 25 juillet 1899, dans la cause  
Theuvenat et consorts.*

Art. 250 LP., spéc. al. 3 eod.

I. — Par jugement du 26 juillet 1897, le Président du tribunal du district de Porrentruy a prononcé la faillite d'Emile Girardin, alors aubergiste à Cornol. Parmi les créanciers inscrits au passif figurent Henri Grenouillet, marchand de vin à Porrentruy, pour une somme de 3170 fr. et Albert Husson, notaire à Porrentruy, pour une somme de 4506 fr. 05 c. En garantie de ces créances, Girardin avait consenti deux hypothèques sur divers immeubles qu'il avait vendus ensuite, le 16 novembre 1896, à Jules Berdat, aubergiste à Cornol. En vertu de l'état de collocation, dont le dépôt a été publié le 3 novembre 1897, et ensuite d'un « acte de répartition ou délégation » du 27 octobre 1897, les dits créanciers ont obtenu chacun une délégation sur J. Berdat comme acquéreur des dits immeubles, savoir :

Grenouillet pour le montant total de son inscription de 3170 fr. (d'après une rectification ultérieure sa créance ne s'élève qu'à 3148 fr. 60 c.), et Husson jusqu'à concurrence de 2807 fr. 25 c. Pour le surplus de sa créance, soit 1698 fr. 80 c., ce dernier a été colloqué en 5<sup>e</sup> classe.

II. — Par citation notifiée le 13 novembre 1897, Joseph Theuvenat et Joseph Frossard, les deux admis au passif comme créanciers chirographaires, le premier pour 1710 fr. 20 c., le second pour 699 fr. 40 c., ont intenté conjointement, à Grenouillet et à Husson, deux actions distinctes concluant chacune à ce qu'il plaise à la Cour :

1. — Prononcer la nullité des obligations hypothécaires (du 24 juillet 1894 en faveur de Grenouillet et du 30 septembre 1896 en faveur de Husson) consenties par le failli Girardin et partant la nullité des inscriptions hypothécaires prises en vertu de ces actes au bureau des hypothèques (le 6 août 1894 et le 9 octobre 1896), soit la nullité des hypo-