

à l'art. 66 al. 4 ne peut avoir lieu que lorsque toutes les diligences dictées par les circonstances pour arriver à découvrir le domicile du débiteur n'ont donné aucun résultat.

Or, de telles diligences n'ont évidemment pas été faites dans le cas particulier. L'office s'est borné à essayer de faire parvenir au débiteur, à Domdidier, par l'entremise de la poste, le commandement de payer de la notification duquel il était chargé; et de ce que la poste n'a pu atteindre le débiteur, l'office a conclu que Gillet n'avait pas de domicile connu, et il n'a pris aucun autre renseignement à ce sujet.

Cette manière de faire était d'autant moins justifiée que l'office et la créancière, ou son mandataire, avaient tout lieu de supposer que le débiteur était encore domicilié à Morat. En effet, l'acte de défaut à la base de la présente poursuite indique le débiteur comme domicilié à Morat; l'annuaire officiel du canton de Fribourg pour 1903 porte Gillet domicilié également à Morat; enfin c'est encore Morat que le bureau de poste de Domdidier indique, le 29 août, comme domicile du recourant.

En présence de toutes ces indications, la notification par voie édictale n'était admissible que pour autant que l'office se fût assuré au préalable que le débiteur n'était plus en réalité domicilié à Morat. Etant données les déclarations versées au dossier et signées du Préfet du Lac et du préposé aux poursuites de l'arrondissement de Morat, l'on doit reconnaître qu'il eût suffi d'une demande de renseignements de l'office de Fribourg auprès de l'office de Morat, ou du bureau de poste de cette ville, ou encore des autorités, notamment du Préfet, pour arriver à constater qu'en réalité Gillet était encore domicilié à Morat et que c'était en cet endroit que le commandement de payer dont s'agit, devait en conséquence lui être notifié.

Mais ni l'office, ni la créancière, ou son mandataire, n'ont cherché à obtenir ces renseignements. Si donc ils n'ont pas connu le domicile du débiteur, c'est uniquement parce qu'ils ne se sont pas livrés aux diligences que leur dictaient les circonstances pour la découverte de ce domicile.

Conséquemment, la notification du commandement, pour-

suite N° 4532, par publication dans la *Feuille officielle* se révèle comme contraire à la loi et doit être annulée.

5. La troisième conclusion du recours, tendant à l'allocation au recourant d'une indemnité de 45 fr., n'est pas de la compétence des autorités de surveillance. Si le recourant s'estime lésé par le fait et la faute de l'office, il n'a d'autre ressource que celle d'ouvrir action, conformément à l'art. 5 LP, devant les autorités judiciaires compétentes.

De même, il ne saurait appartenir aux autorités de surveillance, dans une espèce comme celle-ci, d'ordonner la publication dans la *Feuille officielle*, dispositif 4 du présent arrêt. Une mesure de ce genre, dans le cas particulier, ne saurait apparaître que comme destinée à réparer le dommage que le recourant prétend avoir subi; or, toute la question, aussi bien en ce qui concerne l'existence même du prétendu dommage, qu'en ce qui concerne la réparation éventuellement due pour ce dommage, est du ressort des autorités judiciaires, et non de celui des autorités de surveillance.

Par ces motifs,

La Chambre des Poursuites et des Faillites
prononce :

Pour autant qu'il conclut à l'annulation du commandement de payer, poursuite N° 4532, notifié par voie édictale, le recours est déclaré fondé.

Pour le surplus, il est écarté.

123. Entscheidung vom 25. November 1903
in Sachen Kindlisbacher.

Form der Beschwerde in Betreibungssachen: Beschwerdeanträge. — Fortsetzung der Betreibung; Kompetenz verschiedener Betreibungsämter. Art. 89 Sch.- u. K.-Ges.

I. Die Refurrentin, Marie Kindlisbacher, hatte mit Zahlungsbefehl Nr. 16,708 vom 15. Mai 1901 gegen den damals in Freiburg wohnhaften Gottfried Zutter für eine Forderung von 10,000 Fr. samt Zins und Folgen beim Betreibungsamt

Freiburg Betreuung angehoben. Nach Beseitigung des vom Betriebenen erklärten Rechtsvorschlages durch provisorische Rechtsöffnung und auf Stellung des Fortsetzungsbegehrens hin fand unterm 6. Juli 1901 in Freiburg eine Pfändung statt und weiterhin, nach Abweisung einer vom Betriebenen eingereichten Aberkennungsklage, die Verwertung der gepfändeten Objekte und die Zuteilung des Erlöses von 1187 Fr. an die betreibende Gläubigerin.

II. 1. Gleichzeitig mit dem Vollzuge der genannten Pfändung hatte das Betreibungsamt Freiburg durch Requisitorial das Betreibungsamt Schwarzenburg (Bern) um Pfändung der in dessen Kreis gelegenen Liegenschaften Zutters ersucht, worauf das Amt diese Objekte unterm 23. Juli und 28. September 1901 (unter der Betreibungsnummer 444) in Pfändung nahm und gemäß Art. 101 des Betreibungsgesetzes die Eintragung dieser Pfändung in die Kontrollen der Amtsschreiberei Schwarzenburg bewirkte. Ein Verwertungsbegehren, welches die betreibende Gläubigerin direkt beim Betreibungsamte Schwarzenburg stellte, wurde von diesem nicht angenommen, und es beschlüzte die bernische Aufsichtsbehörde durch Beschwerdeentscheid vom 8. März 1902 das Amt bei dieser Weigerung, mit der Begründung, daß ein solches Begehren vom Betreibungsamt Freiburg, wo die Betreuung geführt werde, auszugehen habe. Infolge Requisition des letztern Amtes ordnete das Betreibungsamt Schwarzenburg im Frühjahr 1902 die Verwertung der gepfändeten Liegenschaften an.

Unterdessen hatte Zutter in Freiburg im Sinne von Art. 85 des Betreibungsgesetzes auf Aufhebung der Betreuung geklagt. Am 9. Juni 1902 fällte in dieser Sache der Gerichtspräsident von Freiburg (Président du Tribunal de la Sarine) seinen Entscheid dahin aus, daß er die Aufhebung der Betreuung Nr. 16,708, für soweit als die betriebene Forderung 813 Fr. übersteigt, anordnete (welchen Entscheid die betreibende Gläubigerin dann an den Kassationshof des Kantons Freiburg weiterzog). Gleichen Tags, 9. Juni, schrieb das Betreibungsamt von Freiburg demjenigen von Schwarzenburg: Der Gerichtspräsident habe die Betreuung gegen Zutter, bis auf 813 Fr., welche von Zutter bezahlt worden seien, aufgehoben; das Betreibungsamt Schwarzenburg möge die Betreibungsakten zurücksenden. Nach Feststellung

der Vorinstanz erklärte das Betreibungsamt Freiburg in einem weitem Schreiben vom 14. Juni demjenigen von Schwarzenburg: Die Betreuung sei erledigt und letzteres Amt möge die Abrechnung über seine Kosten senden.

In der Folge widerrief das Betreibungsamt Schwarzenburg die auf 16. Juli 1902 angelegte Verwertung der gepfändeten Liegenschaften.

Darauf wandte sich der Vertreter des Zutter, Fürsprecher Sp., direkt und ohne von seinem Vorgehen dem Betreibungsamte Schwarzenburg bezw. Freiburg, etwas wissen zu lassen, an die Amtsschreiberei Schwarzenburg und erwirkte vom Amtsschreiber am 22. Juli 1902 die Löschung der Vormerkung der Liegenschaftspfändung (Betreibungsnummer 444).

2. Inzwischen hatte auf eine Beschwerde, welche von der betreibenden Gläubigerin am 19. Juni 1902 gegen das Betreibungsamt Freiburg erhoben worden war, die Aufsichtsbehörde des Kantons Freiburg am 1. Juli 1902 unter Berufung auf den nicht definitiven Charakter des Gerichtsentseides vom 9. Juni 1902 erkannt, daß die Betreuung Nr. 16,708 noch nicht aufgehoben sei.

Die schon erwähnte Weiterziehung des genannten Gerichtsentseides an den freiburgischen Kassationshof führte sodann zu einem für die rekurrierende Gläubigerin günstigen Urteile dieser Behörde, indem dieselbe am 10. März 1903 erkannte, daß der Schuldner Zutter mit seiner Klage auf Aufhebung der Betreuung abgewiesen sei.

Die Gläubigerin scheint dann, gestützt auf dieses oberinstanzliche Urteil, beim Betreibungsamte Freiburg das Fortsetzungsbegehren gestellt zu haben und damit abgewiesen worden zu sein. Wenigstens erkannte, auf eine Beschwerde der Kindlisbacher vom 2. Juni 1903, die freiburgische Aufsichtsbehörde am 15. Juni 1903 dahin: Es werde von der Erklärung des Betreibungsamtes, daß es dem Verwertungsbegehren der Kindlisbacher Folge gebe, sobald der Kostenvorschuß nach Art. 68 des Betreibungsgesetzes geleistet sei, Vormerkung genommen. Der geforderte Kostenvorschuß wurde dann laut Quittung vom 2. Juli 1903 dem Amte eingesandt (worauf das Amt am 3. Juli in der unten sub IV bezeichneten Weise vorging).

III. 1. Inzwischen waren auf die Eintreibung der fraglichen

Forderung bezügliche Schritte auch beim Betreibungsamt Bern-Stadt erfolgt. Der betriebene Zutter hatte nämlich, und zwar nach Ankündigung der in Freiburg vorgenommenen Pfändung (siehe oben sub I), sein Domizil nach Bern verlegt. Hier nun stellte die Gläubigerin Rindlisbacher gestützt auf den Zahlungsbefehl und unter Verschweigung des Umstandes, daß die Pfändung dem Betriebenen noch in Freiburg angekündigt worden sei, direkt, ohne Vermittlung des Betreibungsamtes Freiburg, das Fortsetzungsbegehren. Die Betreibung wurde in Bern unter Nr. 48,777 eingetragen und führte dann zu folgenden Maßnahmen:

a. einer Pfändung von Mobilien und Forderungen durch das Betreibungsamt Bern-Stadt vom 15. Januar 1902;

b. einer Anschlußpfändung an eine Gruppe Nr. 2502, für welche am 15. März 1902 eine an der Moserstraße in Bern gelegene Liegenschaft gepfändet worden ist, und der bezüglichen Eintragung vom 21. März 1902 in die Kontrollen der Amtsschreiberei Bern;

c. einer Requisitorialpfändung des Betreibungsamtes Schwarzenburg vom 25. Januar 1902, kraft welcher die nämlichen Liegenschaften, die bereits am 23. Juli/28. September 1901 auf Verlangen des Betreibungsamtes Freiburg gepfändet worden waren, neuerdings, für den Mehrerlös, in Pfändung genommen worden sind, und der bezüglichen Eintragung in den Kontrollen der Amtsschreiberei Schwarzenburg.

2. Am 10. Oktober 1902 erwirkte dann Fürsprecher Sp. als Vertreter des Schuldners, unter Berufung auf den mehrerwähnten Gerichtsentcheid vom 9. Juni 1902, vom Betreibungsamt Bern-Stadt die Abschreibung der Betreibung Nr. 48,777. Ob auch die Löschung der Eintragung in den Kontrollen der Amtsschreiberei Bern stattgefunden hat, ist aus den Akten nicht ersichtlich.

Im weiteren hatte Fürsprech Sp. schon vorher, am 22. Juli 1902, den Amtsschreiber von Schwarzenburg veranlaßt (neben dem auf die Pfändung in Betreibung Nr. 444 bezüglichen, siehe oben sub II), auch den auf die Pfändung vom 25. Januar 1902, (Betreibung Nr. 48,777) bezüglichen Vormerk zu löschen.

IV. a. Am 28. Mai 1903 stellte nunmehr die Gläubigerin direkt beim Betreibungsamt Bern-Stadt das Verwertungs-

begehren, welches indessen unter Berufung auf die am 10. Oktober 1902 erfolgte Löschung der Betreibung abgelehnt wurde. Am 3. Juli 1903 sodann verlangte das Betreibungsamt Freiburg (— in Nachachtung des oben sub II in fine erwähnten Beschwerdeentseides —) vom Betreibungsamt Bern-Stadt die Verwertung, wurde aber mit seinem Begehren am 6. Juli mit gleicher Begründung abgewiesen.

b. Am 28. Mai 1903 stellte ferner die Gläubigerin auch beim Betreibungsamt Schwarzenburg von sich aus ein Verwertungsbegehren. Dasselbe wurde unter Berufung auf den Beschwerdeentseid vom 8. März 1902 (oben II Abs. 1) nicht angenommen.

Im weiteren weigerte sich das Betreibungsamt Schwarzenburg, der Gläubigerin Rindlisbacher das Lastenverzeichnis, welches das Amt in einem die seinerzeit in Schwarzenburg gepfändeten Liegenschaften betreffenden, von einem andern Gläubiger geführten Verwertungsverfahren aufgestellt hatte, mitzuteilen und ihre Forderung in dasselbe aufzunehmen. Diese Weigerung stützte das Amt auf die am 22. Juli 1902 erfolgte Löschung der Pfändung Rindlisbacher in den Kontrollen der Amtsschreiberei Schwarzenburg.

V. Gegenüber den sub IV genannten abschlägigen betreibungsamtlichen Verfügungen betrat nunmehr die Gläubigerin Rindlisbacher mit Eingaben vom 10. Mai/1. Juni und 30. Mai/13. Juni 1903 den Beschwerdeweg, wobei sie folgende Anträge stellte:

Gegen das Betreibungsamt Bern-Stadt:

1. a. Es sei von der kompetenten Aufsichtsbehörde zu erkennen, daß die Löschung der Pfändungen irrtümlich erfolgt sei. b. Die Betreibungsämter Bern und Schwarzenburg seien anzuweisen, die Löschungen der Pfändungen rückgängig zu machen, die verlangte Verwertung vorzunehmen und alles weiter Erforderliche vorzunehmen. c. Eventuell: Es sei gestützt auf das Urteil des Kassationshofes des Kantons Freiburg vom 10. März 1903 zu erkennen, daß die bei Gottfried Zutter in der Betreibung Nr. 16,708, 444, 48,777 vorgenommenen Pfändungen wieder aufleben, und es seien demgemäß die erforderlichen Maßnahmen zu treffen, daß die Verwertung statfinde und die Kollozierung der Marie Rindlisbacher in dem Range nach dem Datum der Pfändung erfolge.

2. Es sei das Betreibungsamt Bern-Stadt pflichtig zu erklären,

dem vom Betreibungsamt Freiburg gestellten Gesuch, die in der Betreibung Nr. 16,708 resp. 48,777 gepfändeten Gegenstände zu verwerten, Folge zu geben.

Gegen das Betreibungsamt Schwarzenburg:

I. (Die gleichen Anträge wie oben sub 1, a—c gegenüber dem Betreibungsamt Bern-Stadt.)

II. Das Betreibungsamt sei: 1. Zur Zustellung des fraglichen Lastenverzeichnisses an die Beschwerdeführerin und: 2. zur Aufnahme ihrer Forderung in dasselbe zu verhalten. (Nachträglich gestellte Begehren.)

Die Betreibungsämter von Bern und Schwarzenburg schlossen auf Abweisung der Beschwerde, der Schuldner Zutter zum Teil auf Nichteintreten, zum Teil auf Abweisung.

VI. In ihrem Entscheid über die Beschwerde vom 18. Juli 1903 erörtert die kantonale Aufsichtsbehörde zunächst die Kompetenzfrage, indem sie, davon ausgehend, daß Freiburg der Betreibungsort sei und die ihr unterstellten Ämter Bern-Stadt und Schwarzenburg als requirierte Behörden gehandelt hätten, sich auf folgenden Standpunkt stellt: Im Falle der Rechtshilfe werde normaler Weise die Aufsichtsbehörde des requirierenden Betreibungsamtes über die Frage der Anordnung, die Aufsichtsbehörde des requirierten Betreibungsamtes über die Frage der Vollziehung der Anordnung zuständig sein. Die Prüfung der Zulässigkeit der angebehrten Betreibungsvorkehr unterliege dabei der Kognition der requirierenden Behörde. In diesem Sinne sei auf die Beschwerde einzutreten.

Soweit sich die letztere gegen das Betreibungsamt Bern-Stadt richtete, lautet der Entscheid in folgendem Sinne:

1. Bezüglich der am 15. Januar 1902 vom genannten Amte gepfändeten Beweglichkeiten und Forderungen sei die Betreibung infolge nicht rechtzeitig gestellten Verwertungsbegehrens dahingefallen und eine Verwertung in diesem Verfahren nicht mehr möglich.

2. Es frage sich aber im weitern, ob der Betreibungsbeamte von Bern-Stadt auch befugt gewesen sei, die ganze Betreibung Nr. 48,777 samt den darin vollzogenen Liegenschaftspfändungen aufzuheben und abzuschreiben. Diesbezüglich mache zunächst der ge-

nannte Beamte zu Unrecht geltend, die Betreibung sei infolge Zahlung dahingefallen. Vielmehr müsse dieselbe nach den Entschieden der hierüber einzig zuständigen freiburgischen Aufsichtsbehörde als noch in vollem Umfange aufrecht gelten.

3. Weiter frage sich, ob der Betreibungsbeamte von Bern-Stadt zur Löschung der Betreibung Nr. 48,777 nicht deshalb berechtigt gewesen sei, weil dem Betreibungsamt Bern-Stadt seinerzeit die Zuständigkeit gefehlt habe, auf direktes Begehren der Gläubigerin die in Freiburg als Betreibungsort geführte Betreibung in Bern durch Pfändung fortzusetzen und weil die bezüglichlichen Betreibungshandlungen auch nicht durch Fristablauf hätten konvalszieren können.

Der Entscheid scheint sodann die erwähnte Berechtigung dem Amte Bern-Stadt zuzuerkennen, ohne immerhin auf dieses Motiv abstellen zu wollen.

4. Abgesehen von genannter Erwägung, wird nämlich im weitern ausgeführt, liege für die Kassation der vom Betreibungsamt Bern-Stadt verfügten Aufhebung der Betreibung Nr. 48,777 umso weniger Veranlassung vor, als die Beschwerdeführerin W. Kindlisbacher an der Aufrechterhaltung der einzig in Frage stehenden Liegenschaftspfändung vom 15. Januar 1902 (durch das Betreibungsamt Schwarzenburg) kein rechtliches Interesse habe in Hinsicht auf die zu ihren Gunsten erfolgte vorgehende Pfändung der nämlichen Liegenschaften vom 23. Juli/28. September 1901. Immerhin müsse gerügt werden, daß der Betreibungsbeamte von Bern-Stadt von der bereits im Oktober 1902 erfolgten Löschung der Betreibung nicht damals schon auch der Gläubigerin Mitteilung gemacht habe.

Von diesen Erwägungen ausgehend, erkannte die Aufsichtsbehörde bezüglich der gegen das Betreibungsamt Bern-Stadt gerichteten Beschwerde: Es sei dieselbe als eine unbegründete abgewiesen.

Soweit die Beschwerde das Betreibungsamt Schwarzenburg betraf, stellt sich der Entscheid auf folgenden Standpunkt:

1. Bezüglich der Betreibungshandlungen genannten Amtes, die auf Requisition desjenigen von Bern ergingen (Pfändung vom 15. (? 25.) Januar 1902), sei die Beschwerde unter Verweisung

auf die Erledigung der gegen das Betreibungsamt Bern-Stadt gerichteten abzuweisen.

2. Sie sei auch ohne weiteres abzuweisen, insoweit sie verlange, daß das Betreibungsamt Schwarzenburg dem von der Gläubigerin direkt und ohne Vermittlung des zuständigen Betreibungsamtes Freiburg gestellten Verwertungsbegehren Folge zu geben habe. Denn die bezügliche Rechtsfrage sei durch den Beschwerdeentscheid vom 8. März 1902 (oben sub II 1) präjudiziert.

3. Was im übrigen die in den Beschwerdeanträgen a und b enthaltenen Begehren anbelange, so sei zu bemerken:

Ob der Amtschreiber (von Schwarzenburg) bei der Löschung der Pfändung vom 23. Juli/28. September 1901 in der Kontrolle richtig verfahren sei, unterliege nicht der Prüfung der Aufsichtsbehörde, welcher kein Aufsichtsrecht über diesen Beamten zustehe, und es sei deshalb auf die Beschwerde, soweit sie sich gegen diese Löschung richte, wegen Inkompetenz nicht einzutreten.

4. Was sodann das eventuelle Begehren c anbelange, so liege es nicht in der Macht der Aufsichtsbehörden, eine Pfändung, die aus irgend einem Grunde erloschen sei, wieder aufleben zu lassen und sei also für ein Begehren im Sinne des Antrages c kein Raum.

5. Endlich seien auch die beiden Nachtragsbegehren unbegründet. Bei Aufstellung des Lastenverzeichnisses habe die Pfändung zu Gunsten der Rindlisbacher nicht mehr in den Pfändungskontrollen der Amtschreiberei figuriert und es habe der Betreibungsbeamte von Schwarzenburg infolge der ihm vom Betreibungsamt Freiburg gemachten Mitteilungen und wegen Unkenntnis der von der freiburgischen Aufsichtsbehörde gefällten Beschwerdeentscheide auch keinen Anlaß gehabt, an der materiellen Richtigkeit dieser Löschung zu zweifeln und die Forderung von Amtswegen in das Lastenverzeichnis aufzunehmen. Es treffe ihn also kein Vorwurf, wenn er im fraglichen Verwertungsverfahren die Rindlisbacher nicht als Pfandgläubigerin behandelt habe.

6. Nicht aber sei infolge der Löschung der Pfändung in der Kontrolle der Amtschreiberei auch die Pfändung vom 23. Juli/28. September 1901 und die Betreibung Nr. 444 dahingefallen. Entgegen der vorangegangenen Maßnahmen des Betreibungsamtes

Freiburg habe die Aufsichtsbehörde von Freiburg festgestellt, daß die Betreibung Nr. 16,708 in vollem Umfange aufrecht bleibe, und das Betreibungsamt Freiburg zur Fortsetzung derselben verhalten. Demnach sei auch die Betreibung Nr. 444 Schwarzenburg nicht erloschen. Speziell habe die Löschung der Pfändung in der Kontrolle der Amtschreiberei die Pfändung selbst nicht vernichtet, da die Eintragung in die Kontrolle keine für die Entstehung des Pfändungsrechtes konstitutive Wirkung habe. Solange jedoch seitens des Betreibungsamtes Freiburg ein Verwertungsbegehren hinsichtlich der in Betreibung Nr. 444 vollzogenen Pfändung nicht gestellt sei, könne der Betreibungsbeamte von Schwarzenburg zur Anordnung der Verwertung nicht verhalten werden.

Von diesen Erwägungen ausgehend, lautet das Dispositiv des Entscheides bezüglich der Beschwerde gegen das Betreibungsamt Schwarzenburg dahin:

„1. Auf die Anträge a, b, c wird im Sinne der Motive zum Teil nicht eingetreten, zum Teil werden dieselben abgewiesen.

„2. Die Nachtragsbegehren 1 und 2 werden im Sinne der Motive abgewiesen.“

VII. Gegen diese Beschwerdeentscheide ergriff die W. Rindlisbacher innert Frist die Weiterziehung an das Bundesgericht. Sie führt zunächst aus, daß der Tatbestand des angefochtenen Erkenntnisses vorerst richtig gestellt werden müsse: So sei die Fortsetzung der Betreibung in Freiburg dem Betreibungsamt Bern-Stadt bei Stellung des Fortsetzungsbegehrens nicht verschwiegen worden. Sodann seien in der Stadt Bern nicht nur Beweglichkeiten, sondern auch eine Liegenschaft gepfändet worden. Sodann habe Zutter und sein Vertreter, Fürsprecher Sp., als sie die fraglichen Löschungen bewirkten, ganz genau gewußt, daß das freiburgische Urteil vom 9. Juni 1902 noch nicht rechtskräftig war. Wenn ferner „als Tatbestand der eingereichten Beschwerde aufgenommen“ werde, daß am 3. (6.?) Juli die Betreibungsämter Bern und Schwarzenburg sich geweigert hätten, auf Requisitorial des Betreibungsamtes Freiburg die Verwertung vorzunehmen, so solle die Aufsichtsbehörde sich auch über diese Weigerung aussprechen.

In rechtlicher Beziehung stellt die Rekurrentin, was die Beschwerde gegen das Betreibungsamt Bern-Stadt anbelangt, im

wesentlichen darauf ab, daß der Ansicht der Vorinstanz, es fehle der Rekurrentin an einem rechtlichen Interesse an der Liegenschaftsverwertung, in Rücksicht auf die Pfändung der in Bern selbst befindlichen Liegenschaft nicht beizustimmen sei.

Hinsichtlich der Beschwerde betreffend die Pfändung Nr. 444 wird ausgeführt: Die Aufsichtsbehörden müssen kompetent sein über die richtige Führung der Pfändungskontrollen durch den Amtschreiber eine Aufsicht auszuüben und gegebenen Falles den Betreibungsbeamten anzuweisen, die irrtümlich erfolgte Löschung einer Pfändungsvormerkung zu widerrufen. Auch die Beschwerdebegehren betreffend das Lastenverzeichnis seien begründet, da die Rechte eines Gläubigers durch eine irrtümliche Löschung nicht verkürzt werden dürfen.

Zum Schlusse bemerkt Rekurrentin: Sie habe sich nochmals an die Aufsichtsbehörde des Kantons Bern gewendet, mit dem Ersuchen, auf ihren Entscheid mit Rücksicht auf die in Bern gepfändete Liegenschaft zurückzukommen. Je nach dem Ausfall werde eventuell die heutige Rekursbeschwerde zurückgezogen. Im übrigen werde im Sinne der gemachten Ausführungen der Antrag gestellt: In Abänderung des Vorentschides die Beschwerdeanträge zuzusprechen und die erforderlichen Maßnahmen zu treffen, daß eine geordnete halbige Verwertung der Pfandgegenstände stattfinden könne.

VIII. Durch die soeben erwähnte erneute Beschwerde der Rekurrentin an die Vorinstanz, d. d. 17. August 1903, hatte Rekurrentin das Begehren gestellt: Es möchte diese Behörde auf den gefällten Beschwerdeentscheid zurückkommen und das Betreibungsamt Bern-Stadt pflichtig erklären, das Verwertungsbegehren des Betreibungsamtes Freiburg vom 3. Juli 1903 zu vollziehen.

Die kantonale Aufsichtsbehörde entschied hierüber durch Erkenntnis vom 3. Oktober 1903 in abweisendem Sinne, wobei sie die fragliche Liegenschaftspfändung vom 15. März 1902 als tatsächlich erfolgt anerkannte.

XI. Gegen diesen Entscheid ergriff die Kindlisbacher neuerdings den Rekurs an das Bundesgericht unter Festhaltung an ihren bisherigen Anträgen und Ausführungen.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

1. Nicht zusprechen läßt sich vorab das erste der drei gegen das Betreibungsamt Bern-Stadt und gegen das Betreibungsamt Schwarzenburg gerichteten Beschwerdebegehren, laut welchem die Aufsichtsbehörden zu erkennen hätten, „daß die Löschung der Pfändungen irrtümlich erfolgt ist“. Mit einem wirklichen Rechtsbegehren selbständigen Inhaltes hat man es hier nur scheinbar zu tun. In Wahrheit will damit die Rekurrentin lediglich ein Motiv für die zu fallende Entscheidung feststellen lassen, welches Motiv, ihrer Ansicht nach, für die Gutheiligung der nachfolgenden Beschwerdeanträge rechtlich von Erheblichkeit ist. Vom Zuspruch eines solchen nur formell, nicht aber seinem Inhalt und Zweck nach als Beschwerdeantrag erscheinenden Begehrens kann nicht die Rede sein.

2. Im übrigen sind, gemäß dem von der Vorinstanz bereits eingeschlagenen Verfahren und in Rücksicht auf die Zweiteilung ihres Dispositives, die Beschwerde gegen das Betreibungsamt Bern-Stadt und diejenige gegen das Betreibungsamt Schwarzenburg auseinanderzuhalten.

A. Beschwerde gegen das Betreibungsamt Bern-Stadt:

Dieses Amt hat bei der Weiterführung der in Freiburg angehobenen Betreibung (Nr. 16,708, die in Bern unter der Kontrollnummer 48,777 geführt wurde) in folgender Beziehung mitgewirkt: a. Durch Vornahme der Pfändung von Mobilien und Forderungen vom 15. Januar 1902; b. durch Requisition der am 25. Januar 1902 vom Betreibungsamt Schwarzenburg vollzogenen Pfändung von Liegenschaften für deren Mehrerlös; c. durch Vornahme der Liegenschaftspfändung in Bern vom 15. März 1902.

Es ist also nach diesen drei verschiedenen Richtungen hin zu prüfen, ob die gegen das Betreibungsamt Bern-Stadt gestellten Beschwerdebegehren (— abgesehen von dem oben sub Erwägung 1 bereits besprochenen, d. h. also die Begehren 1 b, 1 c und 2 —) begründet seien.

a. Was nun zuerst die Pfändung von Beweglichkeiten und Forderungen vom 15. Januar 1902 anbetrifft, so ist,

da die Akten Gegenteiliges nicht ausweisen und auch die Rekurrentin solches nicht behauptet, davon auszugehen, daß vor dem Verwertungsbegehren der Rekurrentin vom 28. Mai 1903 (und demjenigen des Betreibungsamtes Freiburg vom 3. Juli 1903) kein Begehren um Realisierung dieser Pfändungsobjekte gestellt worden war. Die Betreibung ist also bezüglich dieser Objekte mit dem 15. Januar 1903 erloschen (Art. 121 des Betreibungsgesetzes). Danach kann in vorwürfigem Punkte von einem Zuspruch der Beschwerdeanträge keine Rede mehr sein, speziell nicht von einer Rückgängigmachung der vom Betreibungsamte Bern-Stadt am 10. Oktober vorgenommenen Abschreibung der Betreibung Nr. 48,777.

b. Bezüglich der durch das Betreibungsamt Schwarzenburg als requirierte Behörde vollzogenen Liegenschaftspfändung vom 25. Januar 1902 ist der Auffassung der Vorinstanz beizustimmen, daß die Rekurrentin an der Aufrechterhaltung dieser Pfändung kein rechtliches Interesse hat, weil die nämlichen Objekte bereits in einer vorangehenden Gruppe zu ihren Gunsten für die betriebene Forderung gepfändet sind (vergl. auch Amtl. Samml., Bd. XXIX, 1. Teil, Nr. 47, Erw. 3*). Im Rekurse an das Bundesgericht (sub IV ad 4) wird denn auch der Mangel eines solchen Interesses, was diese Pfändung anlangt, zugegeben.

c. In Betreff der in Bern vorgenommenen Liegenschaftspfändung vom 15. März 1902 ist die Vorinstanz in ihrem nachträglichen Entscheide vom 3. Oktober 1903 ebenfalls zur Abweisung der Beschwerde gelangt. Sie geht davon aus, daß die genannte Pfändung nicht eine auf Begehren des Betreibungsamtes Freiburg (d. h. des für die Betreibung Nr. 16,708 zuständigen Amtes) vollzogene Requisitorialpfändung sei, sondern den Charakter einer auf direktes Begehren der Gläubigerin vollzogenen selbstständigen Pfändung des Betreibungsamtes Bern-Stadt habe, bei deren Vollzug zudem diesem Betreibungsamte die bereits erfolgte Fortsetzung der Betreibung durch das hiezu kompetente Betreibungsamt Freiburg verschwiegen worden sei. Die Aufsichtsbehörde hält nun dafür: Eine solche Doppelspurigkeit des Verfahrens durch Fortsetzung einer Betreibung an zwei verschiedenen Orten dürfe

nicht Platz greifen und es könne die vom inkompetenten Betreibungsamt selbständig, nicht als requirierte Behörde vorgenommene Pfändung auch durch Ablauf der Beschwerdefrist nicht konvalszieren; sondern sie müsse von Amtswegen, sobald sich ein Anlaß dazu biete, aufgehoben werden, um das in ein unrichtiges Geleise geratene Betreibungsverfahren wieder in die richtige Bahn zu lenken. Mit dieser Begründung kommt sie dazu, die anfangs Oktober vom Betreibungsamte Bern-Stadt verfügte Abschreibung der Betreibung Nr. 48,777 auch bezüglich der vorwürfigen Liegenschaftspfändung zu schützen.

Diese Rechtsauffassung der Vorinstanz braucht grundsätzlich, in ihrer Allgemeinheit, nicht geprüft zu werden. Es genügt hier, darzutun, daß sie zum mindesten unter den speziellen Voraussetzungen des vorliegenden Falles nicht zutrifft.

Wenn nämlich auch unzweifelhaft die Liegenschaftspfändung vom 15. März 1903 im Sinne einer selbständigen Fortsetzung der Betreibung durch das Betreibungsamt Bern-Stadt, und nicht als Requisitorialpfändung vorgenommen worden war, so leidet doch Rekurrentin, indem sie nunmehr die Verwertung verlangt, aus genanntem Umstände keine Rechte her. Sie will vielmehr die Pfändung als Requisitorialpfändung behandelt wissen, wie sich daraus ergibt, daß nach Abweisung ihres direkt gestellten Verwertungsbegehrens vom 28. Mai 1903 am 3. Juli 1903 ein von ihr veranlaßtes Verwertungsbegehren des Betreibungsamtes Freiburg als requirierender Behörde einging und die Beschwerde sich nur auf dieses letztere Begehren stützt (siehe oben sub VIII der Fakta). Hinreichende Gründe, um ein in diesem Sinne gestelltes Begehren um Verwertung der gepfändeten Liegenschaft auszuschießen, liegen aber nicht vor:

Zunächst ist, was die materielle Seite der Frage anbetrifft, aus den Akten nicht ersichtlich und auch von keiner Seite behauptet worden, daß die Liegenschaftspfändung vom 15. März 1902 deshalb, weil sie als selbständige Pfändung des Betreibungsamtes Bern-Stadt vollzogen wurde, mehr bzw. in größerem Umfange pfändbare Habe des Schuldners umfaßt habe, als wenn sie im Sinne einer bloßen Requisitionspfändung vorgenommen worden wäre.

* Sep.-Ausg., Bd. VI, Nr. 25, S. 91.

In formeller Hinsicht könnte man darauf hinweisen, daß das Betreibungsamt Bern-Stadt, wenn auch ohne Wissen und Wollen, den Art. 89 des Betreibungsgesetzes verletzt hat, indem es auf direktes Begehren der Rekurrentin zur Vornahme der Pfändung geschritten ist, und daß diese Pfändung unrichtiger Weise in den Registern und auf den Betreibungsurkunden als selbständige Pfändung des Betreibungsamtes Bern-Stadt figurirt. Indessen läßt sich keinem dieser Umstände die Bedeutung beimessen, daß das Pfändungsrecht selbst, und zwar nach unbenütztem Ablauf der Beschwerdefrist noch, als nicht gültig konstituiert betrachtet werden müsse. Insbesondere darf man der Vorschrift des Art. 89 nicht die Tragweite einer zwingenden Bestimmung in dem Sinne beilegen, daß ihre Mißachtung eine rechtswirksame Vornahme der Pfändung unbedingt ausschliesse, da öffentliche Interessen, welche allein eine solche Regelung zu rechtfertigen vermöchten, in Wirklichkeit hierbei nicht in Frage kommen.

Nach alledem ist die Beschwerde in diesem Punkte gutzuheißen: Die Verfügung des Betreibungsamtes Bern-Stadt vom 10. Oktober 1902, wonach es die Betreibung Nr. 48,777 als erledigt abgeschrieben hat, muß, soweit sie implicite auf Aufhebung auch der Pfändung vom 15. März 1902 gerichtet ist, rückgängig gemacht und das genannte Amt verhalten werden, dem Begehren des Betreibungsamtes Freiburg vom 3. Juli 1903 um Verwertung der (als gültig gepfändet zu betrachtenden) Liegenschaft die gesetzliche Folge zu geben.

B. Beschwerde gegen das Betreibungsamt Schwarzenburg:

Was die auf Requisition des Betreibungsamtes Bern-Stadt vorgenommene Pfändung vom 25. Januar 1902 und die auf diese Pfändung bezüglichen als Beschwerdebegründe relevierten Amtshandlungen bzw. Weigerungen zur Vornahme solcher betrifft, so ist der Rekurs abzuweisen, weil, wie bereits oben (sub A, b) in Übereinstimmung mit der Vorinstanz ausgeführt wurde, die Rekurrentin an der Aufrechthaltung dieser Pfändung kein rechtliches Interesse hat.

In Frage stehen somit nur noch die Beschwerdebegründe, welche auf die vorangegangene, vom Betreibungsamt Schwarzenburg auf

Requisition des Betreibungsamtes Freiburg vollzogene Pfändung vom 23. Juli/28. September 1901 (Nr. 444) Bezug haben.

1. Vor allem verlangt hier Rekurrentin, daß in Betreff dieser Pfändung vom Betreibungsamt Schwarzenburg dem gestellten Verwertungsbegehren Folge gegeben werde (siehe Anträge 1 b und c gegen das genannte Betreibungsamt). Nun geht aber der Vorentscheid in tatsächlicher Beziehung davon aus, daß gegenüber dem Betreibungsamt Schwarzenburg ein Verwertungsbegehren nur direkt von der Rekurrentin selbst, dagegen kein solches von Seiten des Betreibungsamtes Freiburg als requirierender Behörde erfolgt ist. Diese Feststellung wird durch den Inhalt der Akten nicht widerlegt und ist deshalb für das Bundesgericht bindend. Wenn die Rekurrentin vor Bundesgericht behaupten zu wollen scheint, sie habe bei ihrer Beschwerdeführung vor der Vorinstanz auch darauf abgestellt, daß ein Requisitionsbeghären um Verwertung von Seiten des Betreibungsamtes Freiburg ebenfalls an das Betreibungsamt Schwarzenburg (nicht nur an das Betreibungsamt Bern-Stadt) bereits erfolgt sei, so ergibt sich aus den hierfür angerufenen Beweisstücken, den Beschwerden vom 30. Mai und 13. Juni und dem Nachtrage dazu vom 9. Juli 1903, nichts dergleichen. Vielmehr muß insbesondere aus diesem Nachtrage, der sich nur auf das an das Betreibungsamt Bern-Stadt gestellte Requisitorialbegehren um Verwertung bezieht, auf das Gegenteil geschlossen werden.

Hat sich aber das Betreibungsamt Schwarzenburg lediglich einem von der Rekurrentin direkt gestellten Verwertungsbegehren gegenüber gesehen, so war seine Weigerung, zur Verwertung zu schreiten, angesichts der schon erwähnten Vorschrift des Art. 89 des Betreibungsgesetzes eine begründete.

2. In zweiter Linie ist hervorzuheben, daß die Vorinstanz ausdrücklich erklärt, es sei „die Betreibung Nr. 444 Schwarzenburg samt den vollzogenen Pfändungen (— d. h. der vorwürfigen Pfändung vom 23. Juli/28. September 1901 —) nicht erloschen und müsse auf Requisition des Betreibungsamtes Freiburg fortgesetzt werden“. In diesen zu Gunsten der Rekurrentin (— und übrigens materiell richtig —) entschiedenen Punkten, d. h. was die Frage der gegenwärtigen Gültigkeit der genannten Pfändung

als solche anbelangt, sind damit die gestellten (Beschwerde- und) nunmehrigen Rekursbegehren gegenstandslos geworden, so namentlich das Begehren, die Pfändung „wieder aufleben“ zu lassen (Antrag 1 c). Andererseits ergibt sich aus dem Gesagten, daß das Betreibungsamt Schwarzenburg, falls es (was aus den Akten nicht bestimmt ersichtlich ist) die fragliche Pfändung vom 23. Juli/28. September 1901 in seinen Betreibungsbüchern (— infolge der irrthümlichen Angaben des Betreibungsamtes Freiburg vom 9./14. Juni 1902 —) als erledigt vorgemerkt haben sollte, eine bezügliche Berichtigung anzubringen hat.

Dagegen kommt dem Umstande, daß die genannte Pfändung an sich als in Kraft bestehend zu gelten hat, nicht die Tragweite zu, daß nun auch die am 22. Juli 1902 vom Amtsschreiber von Schwarzenburg vorgenommene Löschung der Pfändung ohne weiteres als rechtlich unwirksam zu betrachten wäre. Denn die Vormerkung der Liegenschaftspfändung in den Grund- und Hypothekbüchern im Sinne von Art. 101 des Betreibungsgesetzes bildet kein für den gültigen Bestand der Pfändung selbst wesentliches Element, sondern dient nur dazu, Kollisionen des bestehenden Pfändungsrechtes mit civilrechtlichen Ansprüchen am Pfändungsobjekte vorzubeugen (vgl. Amtl. Samml., Bd. XXIX, 1. Teil, Nr. 54, i. S. Jndermühle*). Somit folgt daraus, daß nach dem Gesagten die Pfändung vom 23. Juli/28. September 1901 als rechtsbeständig gelten muß, nicht von selbst, daß nun auch die Beschwerde- bzw. Rekursbegehren, welche mit jener Löschung im Zusammenhang stehen, notwendig gutzuheißen wären. Vielmehr ist eine gesonderte, selbständige Beurteilung derselben von nöten.

a. Hieher gehört zunächst das Begehren (sub 1 b), es seien „die Löschungen der Pfändungen rückgängig zu machen“, soweit damit auch die Rückgängigmachung der fraglichen Löschung der Pfändungsvormerkung nach Art. 101 des Betreibungsgesetzes verlangt wird. Wie nun die Vorinstanz bereits hervorgehoben hat, ist die Führung der Pfändungskontrolle im Sinne von Art. 101 des Betreibungsgesetzes Sache des Amtsschreibers, d. h. eines in

seinen Funktionen nicht den Aufsichtsbehörden unterstellten kantonalen Beamten. Wenn daher die Rekurrentin verlangt, die fragliche Löschung in den Kontrollen des Amtsschreibers sei „rückgängig zu machen“, so kann diesem Begehren vorerst nicht in dem Sinne entsprochen werden, daß die Aufsichtsbehörden direkt als Oberinstanz den Amtsschreiber gemäß Art. 21 des Betreibungsgesetzes anweisen würden, die von ihm getroffene Verfügung zu revozieren, d. h. die Pfändung neuerdings in seinen Kontrollen vorzumerken. Sondern es könnte sich allein fragen, ob nicht das Begehren in dem Sinne gutzuheißen wäre, daß das Betreibungsamt Schwarzenburg angewiesen würde, dem Amtsschreiber davon Kenntnis zu geben, daß die Pfändung als solche noch rechtsbeständig sei, und darum nachzusehen, wie gemäß Art. 101 des Betreibungsgesetzes in seiner Kontrolle neu vorzumerken. Indessen darf auch in diesem Sinne dem vorwürfigen Beschwerdebegehren nicht entsprochen werden, indem das Betreibungsamt seinerzeit die Pfändung in gesetzlicher Weise dem Amtsschreiber angezeigt und deren Vormerkung erwirkt hatte, andererseits aber die Löschung dieser Vormerkung weder direkt noch indirekt auf seine Veranlassung hin, sondern ausschließlich auf Zutun Dritter erfolgt ist, und es bei dieser Sachlage nicht zu seiner Pflicht gehören kann, bei der Rückgängigmachung der irrthümlicher Weise getroffenen Maßnahmen mitzuwirken.

b. Die fragliche Löschung ist sodann auch von ausschlaggebender Bedeutung für die Würdigung des Begehrens um Mitteilung jenes Lastenverzeichnisses, welches das Betreibungsamt Schwarzenburg in einer von einem andern Gläubiger durchgeführten, aber die von der Rekurrentin gepfändeten Liegenschaften betreffenden Verwertungsverfahren aufgestellt hatte, und des weiteren Begehrens um Aufnahme der Forderung der Rekurrentin in dieses Lastenverzeichnis. Da die Vorinstanz feststellt und übrigens auch nicht bestritten ist, daß bei Aufstellung des Lastenverzeichnisses das Pfändungsrecht in den öffentlichen Büchern der Amtsschreiberei nicht mehr vorgemerkt war, so konnte es der Betreibungsbeamte auch nicht mehr in das Lastenverzeichnis aufnehmen. Damit bleibt immerhin die Frage unberührt, ob und inwiefern die Löschung der Vormerkung in den Kontrollen der Amtsschreiberei dem Pfändungs-

* Sep.-Ausg., Bd. VI, Nr. 32.

rechte der Rekurrentin im betreffenden Verwertungsverfahren habe Eintrag tun können (vgl. Jäger, Kommentar, Art. 140, Note 3).

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
erkannt:

Der Rekurs mit zugehörigem Nachtrag (betreffend die Pfändung vom 15. März 1902) wird im Sinne der Motive teilweise begründet erklärt, im übrigen abgewiesen.

124. Entscheid vom 25. November 1903
in Sachen Wäßler.

Betreibung gegen eine Ehefrau. Ort der Betreibung. Art. 47 Abs. 1 Sch.- u. K.-Ges. Zustellung der Betreibungsurkunden.

I. Mit Zahlungsbefehl vom 25. Juni 1903 leitete Josef Frei in Zürich gegen die Rekurrentin, Frau Wäßler für eine Forderung von 180 Fr. beim Betreibungsamt Zürich III Betreibung ein. Als (nach Beseitigung des erfolgten Rechtsvorschlages) die Betriebene am 13. Juli die Pfändungsankündigung erhielt, führte sie Beschwerde mit dem Begehren, die Betreibung als ungültig aufzuheben. Zur Begründung ließ sie anbringen: Sie sei die Ehefrau des von Frutigen gebürtigen Robert Wäßler, Gutsbesitzers in Thun, der sich zur Zeit in Monroe (Wisconsin, Vereinigte Staaten) aufhalte, in Thun aber durch einen Generalbevollmächtigten in der Person des Fürsprechers Kirchhoff vertreten sei. Zwischen den Ehegatten werde gegenwärtig vor Amtsgericht Thun der Ehescheidungsprozeß geführt. Ihre vermögensrechtlichen Beziehungen seien nach dem bernischen Rechte zu beurteilen, weil der erste eheliche Wohnsitz Rubigen bei Bern gewesen sei und eventuell, weil das bernische Recht als heimatisches zutrefte. Laut demselben aber (Satzungen 83, 88 und 86 des Zivilgesetzbuches) sei der Ehemann Eigentümer des gesamten ehelichen Vermögens und in jeder Hinsicht gesetzlicher Vertreter seiner Frau. Die Beschwerdeführerin könne also nicht, auch nicht für persönlich eingegangene Schulden, selbständig betrieben werden, sondern eine Betreibung könne sich stets nur gegen ihren Ehe-

mann richten. Deshalb sei auch das Betreibungsamt Zürich zu der in Frage stehenden Betreibung gar nicht kompetent, sondern für die Bestimmung des Betreibungsortes der Betreibungsort des Ehemannes maßgebend, der sich nach dem ehelichen Wohnsitz richte, wogegen dem dormaligen zeitweiligen Aufenthalte der Beschwerdeführerin in Zürich keine Bedeutung zukomme.

II. Die untere Aufsichtsbehörde beschied die Beschwerde abschlägig. Ihr Entscheid gründet sich darauf, daß nach der Aktenlage zu vermuten sei, das Domizil des Ehemannes befinde sich in Amerika, und daß also, da die Ehefrau rechtlich den Wohnsitz des Ehemannes teile, Rekurrentin „in der Schweiz nur als Aufenthalterin in Betracht kommen könnte“, weshalb sie in Zürich, wo sie sich aufhalte, betreibbar sei.

Frau Wäßler ergriff gegen diesen Entscheid den Rekurs an die kantonale Aufsichtsbehörde, wobei sie geltend machte: Die erste Instanz habe nur die Frage des Betreibungsortes erörtert, nicht aber das von der Rekurrentin hauptsächlich hervorgehobene Argument, daß sie einen gesetzlichen Vertreter in der Person ihres Ehemannes besitze, also die Betreibung nur gegen diesen sich richten könne und die Betreibungsurkunden ihm zuzustellen seien. Da der Ehemann während seines Aufenthaltes im Ausland einen Generalbevollmächtigten hinterlassen habe, so sei damit ein Betreibungsdomizil in der Schweiz gegeben, welches man aber nicht in Zürich, sondern in Thun zu suchen habe. Die Entscheidung des Rekurses sei für die Rekurrentin von erheblicher Bedeutung, da es in ihrem Interesse liege, daß die Bezahlung der betriebenen Forderung aus dem in Thun befindlichen Vermögen erfolge.

III. Auch die kantonale Aufsichtsbehörde gelangte zur Abweisung des Rekurses. Ihr am 3. Oktober 1903 ergangener Entscheid stellt auf die oben mitgeteilte Begründung der ersten Instanz ab und fügt ihr noch bei, daß die Bezeichnung eines Generalbevollmächtigten in Thun kein Betreibungsdomizil dafelbst begründe, da dieser vertragliche Bevollmächtigte nicht gesetzlicher Vertreter im Sinne des Art. 47 des Betreibungsgesetzes sei. Mit der ersten Instanz sei (— da auch die Rekurschrift andere Behauptungen nicht habe aufstellen können —) davon auszugehen, daß Wäßler seinen Wohnsitz in Amerika habe.