

betreibungsprozessualisches Interesse, da sonst dieses neue Verfahren weiter gegen sie fortschreiten würde.

Materiell qualifiziert sich die fragliche Pfändungsankündigung wirklich als gesetzwidrig; nicht, weil sie als Betreibungshandlung für sich allein betrachtet an einem rechtlichen Mangel leiden würde; wohl aber, weil, wie schon aus den frühern Ausführungen hervorgeht, die vorangegangene Betreibung und speziell also auch die darin erfolgte Ausstellung eines Pfandausfallscheines gesetzwidrig ist, dieser Pfandausfallschein aber die Grundlage bildet, auf welcher die nach Art. 158 Abs. 2 neu angehobene Betreibung ruht.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer  
erkannt:

Der Rekurs wird im Sinne der Aufhebung der gegen die Rekurrentin am 20. August 1903 erlassenen Pfändungsankündigung für begründet erklärt.

#### 40. Entscheid vom 19. März 1904 in Sachen Bienz.

*Pfändung von Liegenschaften; Beschwerde eines angeblichen im Fertigungsprotokoll als solcher eingetragenen Dritteigentümers zur Pfändung. Legitimation dieses Dritten zur Beschwerde. Art. 17 SchKG. Art. 109 SchKG. Zuständigkeit der Aufsichtsbehörden für die Frage der Zulässigkeit der Pfändung. Voraussetzungen für die Pfändung einer auf den Namen eines Dritten eingetragenen Liegenschaft.*

I. In den vom Rekurrenten Bienz und der Steinfabrik Pfäffikon gegen J. G. Bischoff in Zürich geführten Betreibungen Nr. 10,057 und 10,180 nahm das Betreibungsamt Alsbrieden auf Requisition des Betreibungsamtes Zürich III am 2. November 1903 zwei Liegenschaften mit einem Wohnhaus im Rohbau in Pfändung. Die beiden Grundstücke hatte die Tochter des betriebenen Schuldners, Ella Bischoff, laut Kaufbrief vom 13. August 1903 von einem Adolf Sawinsky erworben und sich notarialisch zufertigen lassen. Alsbann war das genannte Gebäude darauf

erstellt worden, wobei die Tochter die nötigen Arbeits- und Lieferungsverträge mit den betreffenden Dritten im eigenen Namen abschloß, während der Vater Bischoff, wie er angibt, unentgeltlich die Bauleitung übernahm.

Sowohl der betriebene Schuldner Bischoff als Ella Bischoff beschwerten sich gegen die Pfändung, indem sie, auf Aufhebung derselben antragend, geltend machten, daß die im Eigentum der Ella Bischoff befindlichen Pfändungsobjekte für Schulden ihres Vaters nicht gepfändet werden können.

II. Die untere Aufsichtsbehörde hieß die Beschwerde gut. Sie weist in ihrem Entscheide darauf hin, daß gemäß § 532 des zürcherischen privatrechtlichen Gesetzbuches das Eigentum an Liegenschaften unter Lebenden durch die kanzeleische Fertigung übergehe. Jedem Dritten gegenüber bilde also die notarialische Eintragung den Beweis des Eigentums.

III. Gegen den Entscheid der untern recurrierten die betreibenden Gläubiger an die kantonale Aufsichtsbehörde. Sie beantragten, die Beschwerde des Vaters und der Tochter Bischoff als unzulässig, bezw. unbegründet zu erklären und den Fristenlauf in den Betreibungen der Rekurrenten zu sistieren, namentlich was die ihnen zur Klageeinreichung gegen Ella Bischoff angeetzten Fristen anbelange, oder eventuell das Betreibungsamt zu späterer Neuansetzung der Fristen zu verhalten. Zur Begründung machten sie geltend: Der Ella Bischoff fehle die Legitimation zur Beschwerde, indem sie die Pfändung lediglich unter Berufung auf ihre Eigentumsansprüche anfechte, dieser Punkt aber vom Richter zu entscheiden sei. Sodann hätte die Vorinstanz auch wegen Inkompetenz auf die Beschwerde nicht eintreten sollen, weil gemäß bundesgerichtlicher Praxis, speziell dem Entscheid in Sachen Varietti (Amtl. Samml., Sep.-Ausg., Bd. VI, Nr. 31\*), das Betreibungsamt Sachen zu pfänden habe, welche der betreibende Gläubiger als dem Schuldner gehörend angebe und eine Überprüfung der Eigentumsfrage durch die Beschwerdeinstanzen unzulässig sei. Eventuell hätte die Beschwerde als materiell unbegründet abgewiesen werden müssen: Die kanzeleische Fertigung bilde nicht den vollen

\* Amtl. Samml., XXIX, 1, No 33, S. 246 ff.

Eigentumsbeweis zu Gunsten der Ella Bischoff, indem Anhaltspunkte dafür vorliegen, daß letztere „nur der ‚Strohmann‘ ihres Vaters“, nur vorgeschoben sei. Sie sei kaum volljährig geworden, habe sich mit Liegenschaften nie abgegeben, beziehe kein selbständiges Einkommen, sondern gehe noch in die Lehre. Die zum Erwerb des Eigentums notwendigen Handlungen habe sie nicht persönlich ausgeübt, sondern den Vater als ihren Bevollmächtigten handeln lassen, welcher auch die die Pfandrechte an den Liegenschaften betreffenden Einträge unterzeichnet habe. Ebenso habe stets der Schuldner Bischoff den Besitz an den Liegenschaften ausgeübt und die auf ihre Verwaltung und die nachherige Überbauung bezüglichen Handlungen selbständig vorgenommen. Unter diesen Umständen müsse die Pfändung zulässig sein. Sie erst gebe dem Gläubiger das Mittel an die Hand, die Eigentumsfrage richterlich entscheiden zu lassen.

IV. Mit Erkenntnis vom 28. Januar 1904 wies die kantonale Aufsichtsbehörde den Rekurs als unbegründet ab. In den Erwägungen dieses Entscheides wird die Legitimation der Ella Bischoff zur Beschwerde als gegeben erklärt und dann ausgeführt: Von einem simulierten Rechtsgeschäfte könne nicht gesprochen werden, weil trotz allem der Wille der Kontrahenten tatsächlich darauf gerichtet gewesen sei, das Eigentum an den Liegenschaften auf die Tochter Bischoff zu übertragen. Und wäre übrigens der wirkliche Wille der Kontrahenten dahin gegangen, den Vater zum Eigentümer zu machen, so müßte der Fertigungsakt als ungültig erklärt und damit nicht Bischoff, sondern der Verkäufer als der wahre notarielle Eigentümer betrachtet werden. Irgendwelche dingliche Rechte ständen dem Schuldner nicht zu und zu pfänden wären lediglich seine allfälligen obligatorischen Ansprüche aus dem Kaufvertrage bzw. aus seinen Verwendungen auf die Liegenschaften.

V. Diesen Entscheid zieht nunmehr der Pfändungsgläubiger Bienz an das Bundesgericht weiter, indem er den Antrag stellt, die fragliche Pfändung als rechtsgültig und zulässig zu erklären.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht  
in Erwägung:

1. Zu Unrecht bestritten der Rekurrent der Rekursgegnerin

Ella Bischoff die Legitimation zur Beschwerdeführung. Wenn, wie diese Rekursgegnerin behauptet, die gepfändeten Liegenschaften in ihrem Eigentum stehen und insolgedessen eine Pfändung derselben als unzulässig zu erklären ist, so liegt in einem trotzdem vorgenommenen Pfändungsakte ihr gegenüber die Verletzung eines rechtlichen Interesses. Eine sie derart treffende Verfügung des Betreibungsamtes muß sie auf dem Beschwerdewege anfechten können, wobei die Frage, ob die genannte Begründung ihrer Beschwerde tatsächlich und rechtlich stichhaltig sei, um eine Aufhebung der Pfändung zu rechtfertigen, der Sachentscheidung vorbehalten bleibt.

2. In der Sache selbst nun herrscht vorerst kein Streit darüber, daß der Fall nach Maßgabe von Art. 109 SchRG zu beurteilen und also die Rekursgegnerin Bischoff als im Gewahrsam der fraglichen Liegenschaften befindlich anzusehen ist. Wenn der Rekurrent geltend macht, in Wirklichkeit übe nicht Ella Bischoff, sondern ihr Vater alle Verfügungshandlungen in Betreff der Liegenschaften aus, so geschieht das ausschließlich behufs Erörterung der Eigentumsfrage. Damit aber, daß das Betreibungsamt Art. 109 und nicht 106 zur Anwendung gebracht hat, erklärt sich der Rekurrent einverstanden, und es wäre übrigens die bezügliche Verfügung des Amtes mangels rechtzeitiger Beschwerde insoweit auch nicht mehr anfechtbar.

Frägt sich nun, ob die vorgenommene Pfändung zulässig gewesen sei, so ist zunächst die vom Rekurrenten bestrittene Zuständigkeit der Aufsichtsbehörden zur Entscheidung dieser Frage zu bezagen, indem diesbezüglich einfach auf die Ausführungen des Bundesgerichtes in Sachen Parietti (Amtl. Samml., Sep.-Ausg., Bd. VI, Nr. 31\*) verwiesen werden kann. Materiell fällt als ausschlaggebend in Betracht, daß feststelltermaßen, und wie vom Rekurrenten auch nicht bestritten wird, Ella Bischoff als Eigentümerin der gepfändeten Liegenschaften im Fertigungsprotokoll eingetragen ist und daß als ihr Rechtsvorgänger im Eigentum nicht etwa der Pfändungsschuldner Bischoff, sondern ein Dritter, Sawinsky, in den genannten Protokollen figuriert. Auf eine Sachlage dieser Art trifft nun jedenfalls der (den Ausführungen des

\* Amtl. Samml., Bd. XXIX, 1, No 53, S. 246 ff.

Rekurrenten zu Grunde liegende) Satz nicht zu: daß das Betreibungsamt eine im Drittgewahrsam befindliche Sache pfänden müsse, sobald sie der Gläubiger als im Eigentum des betriebenen Schuldners stehend bezeichnet. In welchem Umfange das Amt, entgegen jenem Satze, die Vornahme der Pfändung von einer vorherigen Prüfung der Frage abhängig machen dürfe bzw. müsse, ob die zu pfändende Sache im Eigentum des Schuldners stehe und insofern als ein gesetzlich zulässiges Exekutionsobjekt sich qualifiziere, braucht hier im allgemeinen nicht untersucht zu werden. Besonders kann dahingestellt bleiben, ob und in welchem Umfange eine solche Prüfung in tatsächlicher Hinsicht Platz zu greifen habe, d. h. darüber, ob die faktischen Voraussetzungen für die Existenz des schuldnereischen Eigentumsrechtes an der betreffenden Sache wirklich gegeben seien oder nicht. Vor allem nämlich ist es notwendig, um die Pfändung einer auf den Namen eines Dritten eingetragenen Liegenschaft zu rechtfertigen, daß die tatsächlichen Anbringen des Gläubigers, speziell eine allfällige Bemängelung der Gültigkeit des Eigentumserwerbes des Dritten rechtlich schlüssig, d. h. geeignet seien, das Eigentumsrecht des betriebenen Schuldners an der gepfändeten Liegenschaft darzutun. Das Betreibungsamt ist danach berechtigt, die Pfändung abzulehnen, wenn, von der gläubigerischerseits behaupteten oder anerkannten faktischen Grundlage aus beurteilt, die Annahme, daß der Schuldner Eigentümer der für die Pfändung beanspruchten Sache sei, sich zum vornherein als rechtlich unmöglich erweist. Derart liegt aber der vorliegende Fall: Gemäß den einschlägigen Ausführungen der kantonalen Instanzen, namentlich der untern Aufsichtsbehörde, ist davon auszugehen, daß nach zürcherischem Rechte der Eigentumserwerb unter Lebenden an einer Liegenschaft ausschließlich nur durch den Fertigungsakt bewirkt werden kann. Nun behauptet aber der Rekurrent selbst nicht, daß die fraglichen Immobilien je dem Schuldner Bischoff zugewendet worden seien, sondern seine ganze Argumentation läuft auf die für die Frage der Pfändbarkeit unerheblichen Behauptungen hinaus, daß entweder die Tochter Bischoff, trotz der zu ihren Gunsten erfolgten Fertigung, wegen der rechtlichen Mangelhaftigkeit des zwischen ihr und Lavinský abgeschlossenen Kaufgeschäftes

nicht Eigentümerin geworden sei, oder daß sie kraft des zwischen ihr und ihrem Vater bestehenden Vertragsverhältnisses verpflichtet sei, die für seine Rechnung, aber auf ihren Namen gekauften Liegenschaften ihm jederzeit zu tradieren. Wenn ersteres zuträfe, so würde daraus nur folgen, daß das Eigentumsrecht Lavinskýs, das diesem, wie nicht bestritten, als Verkäufer zustand, trotz der Fertigung an Ella Bischoff hätte fortauern müssen. Ebenso wenig wäre im zweiten Fall ein Eigentumsrecht des Schuldners Bischoff und also auch nicht die Qualifikation der betreffenden Liegenschaften als Exekutionsobjekte dargetan. Im Gegenteil schließt die Argumentation des Rekurrenten eine derartige Eventualität geradezu aus. Von dem vorliegenden unterscheidet sich der vom Rekurrenten angerufene Fall Parietti (Amtl. Samml., Sep.-Ausg., Bd. VI, Nr. 31) wesentlich: Damals war kein Dritter, sondern der Pfändungsschuldner selbst der frühere Eigentümer und dessen Ehefrau die Käuferin und es frug sich, ob nicht, trotz der Fertigung an die letztere, in Hinsicht auf das solche Kaufgeschäfte unterfragende kantonale Ehegüterrecht, das Eigentum beim Schuldner verblieben sei. Damals war also die Rechtsfrage, ob unter den gegebenen Umständen die betreffende Liegenschaft als der Exekutionsgewalt unterstehendes, d. h. schuldnereisches Vermögen, betrachtet werden könne, zweifelhaft oder gar zu bejahen, während hier ihre Verneinung außer Zweifel steht. Nach all' dem haben also die Vorinstanzen die fragliche Pfändung mit Recht als unzulässig erklärt.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer  
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.