

schaften für die Realisation des den Rekurrenten zustehenden Pfändungsrechtes hat.

Nach dem Gefagten ist der Rekurs begründet. Denn die Rekurrenten haben sowohl vor Bundesgericht, als auch vor der kantonalen Instanz — wenn auch hier nicht mit entsprechender Motivierung — im Sinne der Unzulässigkeit des Widerspruchsverfahrens Anträge gestellt. Die Vorinstanz mußte also, statt lediglich eine Vertauschung der Partierollen anzuordnen, die betreibungsamtliche Fristansetzung schlechthin als gesetzwidrig aufheben.

Bemerkt mag noch werden, daß sich die Rekurrenten zu Unrecht auf den Schlußabsatz der Erwägung 1 des bundesgerichtlichen Entscheides berufen. Wenn daselbst die Frage der Anordnung des Widerspruchsverfahrens offen gelassen wird, so bezieht das sich auf die Eventualität, daß die Rekursgegner die Gültigkeit der Pfändung deshalb bestreiten, weil sie bereits vor derselben, nämlich durch den Kaufvertrag vom 15. April 1904 Eigentümer geworden seien, der Pfändungsakt sich also gegen Dritteigentum gerichtet habe. Eine solche Behauptung wäre freilich nach Maßgabe des kantonalen Rechtes (das den Eigentumserwerb erst mit der — hier nach der Pfändung erfolgten — Fertigstellung eintreten läßt) sachlich unzutreffend; sie würde sich aber formell als Geltendmachung eines Drittanspruches im Sinne von Art. 106 ff. charakterisieren.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
erkannt:

Der Rekurs wird begründet erklärt und damit der Vorentscheid und die Fristansetzung des Betreibungsamtes Frutigen vom 6. Juli 1905 aufgehoben.

92. Entscheid vom 26. September 1905 in Sachen Reimann.

Fortsetzung der Betreibung; Kompetenz zum Erlass einer gerichtlichen Verfügung, die die Betreibung einstellt, Art. 85 SchKG.

I. Durch Kontumazialurteil des Bezirksgerichts Laufenburg vom 6. Juli 1899 wurde der heutige, damals schon in Amerika befindliche Rekurrent August Reimann von seiner Ehefrau, nunmehriger Frau Hauser, auf deren Begehren geschieden. Das Urteil spricht aus, der Beklagte habe der Klägerin das von ihr zugebrachte Gut mit 3000 Fr. zu ersetzen. In der Folge fiel Reimann ein Erbteil von seiner in Basel wohnhaft gewesenen Mutter zu. Auf dieses Vermögensstück erwirkte der Ehemann Albert Hauser namens seiner Frau am 11. Januar 1905 von der Arrestbehörde Baselstadt einen Arrest zur Sicherung jener richterlich zugesprochenen Frauengutzforderung. Gegenüber der im Januar 1905 beim Betreibungsamt Baselstadt angehobenen Arrestbetreibung erklärte Reimann Rechtsvorschlag und reichte am 6./7. Mai dem Bezirksgerichte Laufenburg gegen das Scheidungs-urteil, speziell soweit es ihn zur Zahlung der 3000 Fr. verhält, eine Restitutionsklage ein. Am 29. Mai erhielt Hauser auf Vorlage des erwähnten Urteils vom Dreier-Gericht Baselstadt in contumaciam des Beklagten die definitive Rechtsöffnung und am 3. Juni ließ er ein bei der Liquidation des verarrestierten Erbteils zugeschickenes Sparkassenbüchlein der Basler Kantonalbank in Pfändung nehmen. Dem gegenüber wandte sich Reimann unterm 4. Juli an den Gerichtspräsidenten von Laufenburg, indem er, unter Hinweis darauf, daß die Verwertung des Erbteils und die Auszahlung des bezüglichen Erlöses zu gewärtigen stehe, im angehobenen Restitutionsprozesse den Erlaß einer ihn schützenden provisorischen Verfügung verlangte. Am 6. Juli erließ der Gerichtspräsident, gestützt auf §§ 245 ff. der kantonalen Prozeßordnung, eine solche Verfügung, dahin lautend: es werde dem Betreibungsamt Baselstadt bei eigener Verantwortlichkeit unter sagt, in der fraglichen Betreibung den Verwertungserlös herauszugeben; vielmehr solle es denselben, eventuell das gepfändete Kassabüchlein

beim Gerichtspräsidentium Laufenburg bis zum Austrage des Restitutionsprozesses deponieren.

II. Das Betreibungsamt Baselstadt weigerte sich, dieser Verfügung nachzukommen, wogegen der Betriebene Reimann Beschwerde führte, indem er anbrachte: Die Exekution des Scheidungsurteils vom 6. Juli 1899 könne nur so lange weitergeführt werden, als es unerschüttert in Rechtskraft stehe. Letzteres aber sei, nach dem hiebei ausschließlich maßgebenden aargauischen Zivilprozeßrechte, infolge Einreichung der Restitutionsklage nicht mehr der Fall. Wenn deshalb der Präsident des Gerichtes, dessen Urteil exequiert werden solle, gestützt auf seine Prozeßordnung verfüge, daß die Wirkung des Urteils bis zur Erledigung des Restitutionsprozesses in suspenso bleiben solle, so habe das Betreibungsamt keine Veranlassung, die Rechtskraft des Urteils mehr zu achten, als das Gericht selbst, welches das Urteil gefällt habe.

III. Von der kantonalen Aufsichtsbehörde mit Entscheid vom 2. August abgewiesen, beantragt nunmehr Reimann mit rechtzeitig eingereichtem Rekurse in Erneuerung seiner Beschwerde vor Bundesgericht: es sei das Betreibungsamt Baselstadt anzuhalten, der vorsorglichen Verfügung des Gerichtspräsidenten von Laufenburg vom 6. Juli 1905 nachzukommen. Er führt noch aus: Hauser sei trotz seines Domizils in Basel dem Bezirksgericht Laufenburg als der in Bezug auf den Restitutionsprozeß kompetenten Gerichtsstelle unterworfen. Da nun die provisorische Verfügung des Gerichtspräsidenten zum Restitutionsprozeß gehöre und das Betreibungsamt, als für Hauser handelnd, diesem gleichzustellen sei, so müsse das Betreibungsamt auch an diese Verfügung gebunden sein.

Die Vorinstanz hat von Gegenbemerkungen in Sachen abgesehen.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht
in Erwägung:

Der die definitive Rechtsöffnung erteilende Entscheid vom 29. Mai 1905, auf welchen gestützt die nunmehrige Durchführung der Betreibung erfolgt, wird als solcher in seiner Rechtsbeständigkeit vom Rekurrenten nicht angefochten. Der Standpunkt

des Rekurrenten ist vielmehr der, daß der genannte Entscheid nachträglich in seinen Rechtswirkungen gehemmt worden sei durch die provisorische Verfügung des Gerichtspräsidenten von Laufenburg vom 6. Juli 1905. Diese nun verbietet, in Rücksicht auf die seitherige gerichtliche Bestreitung der in Betreibung gesetzten Judikatsforderung durch den betriebenen Rekurrenten, dem Betreibungsamt die Auszahlung des Verwertungserlöses und ordnet die gerichtliche Deposition des Erlöses oder eventuell des noch nicht verwerteten Pfändungsobjektes an. Es kommt ihr danach die Bedeutung einer die Betreibung einstellenden gerichtlichen Verfügung zu. Die Kompetenz, eine derartige Verfügung mit dem Anspruch auf Anerkennung durch die Betreibungsbehörden zu erlassen, kann zunächst nicht, wie der Rekurrent glaubt, aus dem kantonalen Prozeßrechte und diesem allein hergeleitet werden. Vielmehr müßte sich diese Kompetenz aus dem eidgenössischen Rechte ergeben, d. h. müßte es sich um eine — allerdings auf Grund des kantonalen Prozeßrechtes erlassene — Anordnung einer richterlichen Behörde handeln, der das Bundesgesetz ausdrücklich oder stillschweigend die Kraft beilegt, das im Laufe befindliche Betreibungsverfahren zum Stillstand zu bringen. Der in Frage stehenden Verfügung kann aber das Bundesgesetz eine solche Wirkung nicht zuerkennen wollen: Ein gerichtliches Urteil in Verbindung mit dem dafür erwirkten Entscheid auf definitive Rechtsöffnung muß als ein Vollstreckungstitel angesehen werden, dessen Wirksamkeit dadurch nicht mehr beeinträchtigt wird, daß über die Frage des Bestandes der Judikatsforderung ein neues gerichtliches Verfahren schwebt. Hätte das Gesetz eine Hemmung der Exekution aus diesem Grunde zulassen wollen, so würde es diese Möglichkeit besonders vorgesehen und gleichzeitig für die nötigen Kautelen gesorgt haben, um Benachteiligungen des betreibenden Gläubigers vorzubeugen (vergl. § 769 OEPD). Statt dessen regelt es (in Art. 85) als einzigen Fall, in dem der einmal gültig erwirkte urteilsmäßige Vollstreckungstitel nicht zur ungehinderten und vollständigen Durchführung der Betreibung berechtigt, denjenigen, wo die an sich unbestrittene Schuld durch Zahlung erlischt oder gestundet wird (vergl. auch den analogen, die provisorische Rechtsöffnung betreffenden Entscheid des Bundes-

gerichts in Sachen Schniter, Separatausgabe Bd. VI, Nr. 6*).

Die Weigerung des Betreibungsamtes Baselstadt, auf die fragliche richterliche Verfügung Rücksicht zu nehmen, erweist sich somit als gerechtfertigt.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

93. *Sentenza del 26 settembre 1905 nella causa
Amministrazione della Chiesa di San Giovanni Battista
di Comologno.*

Pignoramento complementare. Art. 145 LEB¹; Ammissibilità.

— Inammissibilità di una sola esecuzione diretta contro « gli eredi solidariamente. » Tenore della domanda di continuazione.

— Art. 5 LEB; competenza delle Autorità giudiziarie.

1. Ad istanza dell'Amministrazione della Chiesa di San Giovanni Battista di Comologno, l'Ufficio di Locarno notificava il 7 aprile 1902 agli Eredi fu Giuseppe Emmanuele Tonacini, che sono, a quanto sembra, i di lui figli Carlo, Orsilio e Candido, un precetto esecutivo per la somma di 184 fr., coll'interesse del 5 % a partire dal 1° gennaio 1878.

La notificazione del precetto fu fatta personalmente all'Orsilio Tonacini « per tutti gli eredi, solidalmente ».

Il 5 maggio 1902, la creditrice chiedeva il proseguimento dell'esecuzione e menzionava in questa sua istanza, come oggetti da pignorare, i beni ereditari iscritti a cadasto al nome di Carlo Orsilio e Candido Tonacini.

Il 10 giugno 1902 l'Ufficio staggiva diversi stabili che in cadasto figurano sulla partita di Carlo Tonacini. Su ricorso di quest'ultimo, il pignoramento veniva annullato dall'Autorità cantonale superiore, pel motivo che, contrariamente a quanto dispone l'art. 70, il precetto esecutivo era stato noti-

ficato solo ad Orsilio Tonacini, nel mentre l'esecuzione era diretta contro tutti gli eredi personalmente e solidariamente.

Il 9 maggio 1905 l'Amministrazione della Chiesa di San Giovanni Battista domandava all'Ufficio, in via complementare, il pignoramento di uno stabile proveniente dalla successione fu Giuseppe Tonacini, situato a Comologno ed ancora indiviso.

L'Ufficio essendosi rifiutato a dar seguito a questa domanda, perchè il diritto di chiedere la continuazione dell'esecuzione doveva ritenersi perento, a seconda del disposto dell'art. 88, la creditrice non avendo più formulato istanza, a partire dal 5 maggio 1902, l'Amministrazione della Chiesa di San Giovanni Battista ricorse all'Autorità di sorveglianza chiedendo che l'Ufficio fosse obbligato a dar seguito alla sua domanda, allegando che l'istanza di proseguimento dell'esecuzione era stata presentata già il 5 maggio 1902, di conseguenza prima del decorso del termine utile e che questo termine era stato sospeso durante tutta la durata della causa iniziata da Carlo Tonacini contro il pignoramento 10 giugno 1902. Eventualmente la ricorrente domandava che le spese dell'esecuzione dovessero andare a carico dello Stato, la caducità della domanda dovendo essere imputata ad una colpa commessa dall'Ufficio nel dare seguito all'istanza di pignoramento 9 maggio 1902.

Con decisione 12 luglio u. s., l'Autorità superiore cantonale respingeva il ricorso, ammettendo la perenzione, in base al disposto dell'articolo 88.

2. Contro tale giudizio l'Amministrazione della Chiesa di San Giovanni Battista ricorre attualmente al Tribunale federale, riprendendo le sue conclusioni principale e subordinata e facendo osservare che, sopra quest'ultima, non venne statuito dall'istanza cantonale.

In diritto:

1. — L'atto del 9 maggio 1905 non costituisce una domanda di pignoramento, ma una domanda tendente a far completare un pignoramento che si riteneva esistente, l'istanza della ricorrente essendo stata formulata esplicitamente

* Ges.-Ausg. XXIX, 1, Nr. 17, S. 85 ff. (Anm. d. Red. f. Publ.)