

Il diritto di chiedere la continuazione di un'esecuzione si estingue, in virtù dell'art. 88 LEeF, colla decorrenza di un anno dalla notifica del precetto. La decorrenza di questo termine viene solo interrotta dalla procedura ordinaria. (Ved. BLUMENSTEIN, Handbuch, p. 333; Archiv, IX, n° 75.) Erra quindi il creditore quando sostiene che non si deve calcolare il tempo dal 7 maggio 1909 al 25 settembre 1909, durante il quale si svolse la procedura di rigetto. D'altra parte non si può attribuire alcuna forza sospensiva alla petizione 2 ottobre 1909, perchè quando fu insinuata, era già decorso l'anno di validità del precetto.

B. — È contro questa decisione del 23 febbraio-10 marzo 1911 che l'Avv^{to} Huber ricorre, a nome della Ditta Brun-Ricklin, al Tribunale federale; —

Considerando in diritto:

Il precetto esecutivo essendo stato notificato il 1° settembre 1908 e l'azione giudiziale non essendo stata promossa che il 1°—2 ottobre 1909, è evidente che l'esecuzione doveva già a quest'epoca ritenersi perenta, qualora il decorso di un anno prescritto dall'art. 88 non debba ritenersi interrotto dalla procedura di rigetto iniziata dalla creditrice prima di far capo all'azione giudiziale. La questione che si pone nel fattispecie è dunque identica a quella già risolta dal Tribunale federale nella causa TRAINONI (ed. sep. VI, n° 44) e LEUENBERGER (id. n° X, n° 66)*, e si aggira sul punto di sapere, se la riserva sancita in fine dell'alinea 2° dell'art. 88, nel senso che nel decorso di un anno non debba essere computato il tempo trascorso per la definizione di un'eventuale azione giudiziale, debba essere estesa anche alla procedura di rigetto. Il che non è. I motivi che escludono una simile interpretazione si trovano già riassunti nelle due sentenze sopra citate ed anche nell'eventualità che si volesse attribuire al disposto 2° dell'alinea 2° un significato più largo ed estendere la riserva in esso stabilita, come si potrebbe forse ritenere per situazioni speciali, a tutti i casi in cui il debitore si fosse

* Ed. gen. 29 I, pag. 355 e seg. e 33 I, pag. 845 e seg.

trovato nell'impossibilità giuridica di richiedere il proseguimento dell'esecuzione, quindi anche alla pendenza di semplici domande di rigetto, la soluzione contraria dovrebbe in ogni caso escludersi in situazioni come la presente, nelle quali il creditore ebbe a presentare una domanda di rigetto infondata, ed in cui per conseguenza egli commise una cosiddetta colpa in procedimento le cui conseguenze non possono che essergli imputate; —

la Camera Esecuzioni e Fallimenti

pronuncia:

Il ricorso della Ditta Brun-Ricklin è respinto.

43. Entscheid vom 20. März 1911 in Sachen Covi.

Recht und Pflicht des Betreibungsamtes, begangene Fehler vor Ablauf der Beschwerdefrist zu berichtigen. — Art. 64 Abs. 1 SchKG: Begriff der erwachsenen Person.

A. — Die Rekurrentin, Frau F. Covi geschiedene Hännfeler in Luzern, erwirkte am 17. August 1910 einen Arrestbefehl gegen Frau Kapetti-Timoffi in Luzern. Von den daraufhin mit Arrest belegten Gegenständen wurden verschiedene von den Rekursgegnern, Gebrüder Timoffi, zu Eigentum angesprochen. Da die Rekurrentin diese Ansprache bestritt, setzte das Betreibungsamt Luzern jenen am 30. August Frist zur Klage an. Diese Verfügung wurde am 31. August der sechzehnjährigen Tochter der Frau Kapetti, Angela, zu Händen der Rekursgegner übergeben. Deren Vertreter in Luzern, Vincenzo Timoffi, lebte nämlich damals mit Frau Kapetti und ihrer Tochter in gemeinsamem Haushalte, bis er sie am 27. September 1910, da er nicht verpflichtet war, sie zu beherbergen, gerichtlich ausweisen ließ. Eine Klage wurde von den Rekursgegnern auf die Fristansetzung hin nicht erhoben. Die Betreibung wurde daher auch mit Bezug auf die angesprochenen Gegenstände fortgeführt. Als es dann aber auf Grund des Bezugs der Rekurrentin zur Verwertung kommen sollte, protestierte

Vincenzo Timossi hiegegen und erklärte, er habe nie eine Anzeige davon erhalten, daß die Eigentumsansprüche bestritten worden sei. Infolgedessen und weil damals Angela Rapetti erklärte, sie erinnere sich nicht, ihm die Fristansetzung übergeben zu haben, setzte das Betreibungsamt den Rekursgegnern am 5. Dezember 1910 nochmals Frist zur gerichtlichen Geltendmachung ihres Eigentumsanspruches an. Die Rekursgegner leiteten daraufhin die Klage gegen die Rekurrentin ein.

B. — Diese erhob indessen gegen die Fristansetzung vom 5. Dezember Beschwerde, indem sie deren Aufhebung beantragte und ausführte, das Betreibungsamt könne seine eigenen Verfügungen nicht selbst aufheben, zudem sei die Zustellung am 31. August 1910 gesetzmäßig erfolgt, da Angela Rapetti verdinglich und arbeitsfähig und daher im Sinne des Art. 64 SchRG als erwachsen anzusehen sei. Die untere Aufsichtsbehörde erklärte die Beschwerde für begründet, von der Erwägung aus, daß Angela Rapetti erwachsen sei und mit Vincenzo Timossi in gemeinsamem Haushalte gewohnt habe. Im übrigen führte sie aus, es sei zudem durch Bescheinigungen einer Bonin und eines Fera glaubhaft gemacht, daß Angela Rapetti die Fristansetzung sofort dem Vincenzo Timossi übergeben habe, die Zustellung wäre daher auch, weil dieser sie nicht angefochten habe, gültig geworden. Dazu komme, daß das Betreibungsamt die frühere Verfügung vom 30. August in keinem Falle habe aufheben können.

Auf die Beschwerde der Rekursgegner hob die kantonale Aufsichtsbehörde am 9. Februar 1911 diesen Entscheid auf und erklärte die Verfügung des Betreibungsamtes vom 5. Dezember 1910 als gültig. Indem sie davon ausging, die Bescheinigungen der Bonin und des Fera seien nicht beweiskräftig, stellte sie fest, daß die Rekursgegner die Fristansetzung vom 30. August nicht erhalten hätten, und schloß daraus, daß diese nicht gültig erfolgt sei.

C. — Diesen Entscheid hat die Rekurrentin unter Erneuerung ihres Begehrens an das Bundesgericht weitergezogen und dabei unter anderem ausgeführt, die Feststellung der Vorinstanz, daß Vincenzo Timossi die Fristansetzung vom 30. August nicht erhalten habe, sei aktenwidrig, weil sie mit den schriftlichen Zeugnissen

der Angela Rapetti, der Bonin und des Fera im Widerspruch stehe.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

1. — Nach ständiger Praxis des Bundesgerichtes hat das Betreibungsamt nicht nur das Recht, sondern auch die Pflicht, einen begangenen Fehler zu berichtigen, sofern die mangelhafte Verfügung nicht durch Ablauf der Beschwerdefrist sämtlichen Parteien gegenüber rechtswirksam geworden ist (US Sep.-Ausg. 6 Nr. 71, 7 Nr. 33, 13 Nr. 46 *). Die Vorinstanz hat nun festgestellt, daß Angela Rapetti die Fristansetzung vom 30. August 1910 dem Vincenzo Timossi nicht übergeben hat. Diese Feststellung ist nicht aktenwidrig, da die Vorinstanz die für das Gegenteil sprechenden Beweismittel als nicht beweiskräftig erklärt hat und die Beweismittelwürdigkeit der kantonalen Instanz für das Bundesgericht verbindlich ist (US Sep.-Ausg. 12 Nr. 70 **). Da also die Rekursgegner von der Fristansetzung nichts wußten und also für sie mit Bezug hierauf die Beschwerdefrist nicht laufen konnte, so war diese Verfügung ihnen gegenüber damals, als Vincenzo Timossi vom Bestehen der Verwertung Kenntnis erhielt und Einsprache erhob, nicht rechtskräftig geworden; das Betreibungsamt Luzern war daher berechtigt und verpflichtet, neuerdings Frist zur Klage anzusetzen, falls die ursprüngliche Zustellung vom 31. August ungesetlich war.

2. — Diese Voraussetzung liegt dann vor, wenn die Zustellungsvorschriften des Art. 64 SchRG, die auch für die Mitteilungen des Betreibungsamtes an Dritte maßgebend sind, nicht erfüllt worden sind. Es fragt sich demnach, ob Angela Rapetti als eine zur Haushaltung des Vincenzo Timossi gehörende erwachsene Person zu betrachten sei. Daß sie mit ihm in gemeinschaftlichem Haushalte lebte, steht nach den Akten fest. Somit handelt es sich bloß noch um die Frage, ob sie als erwachsen betrachtet werden muß. Diese Frage ist nicht etwa schon deshalb zu verneinen, weil sie noch nicht handlungsfähig ist; denn erwachsen ist nicht gleichbedeutend mit handlungsfähig. So sind z. B.

* Ges.-Ausg. 29 I S. 535 ff., 30 I S. 422 Erw. 2 ; 36 I S. 464.

** Id. 35 I S. 826 Erw. 1.

Ehefrauen, auch wenn sie nach kantonalem Rechte nicht handlungsfähig sind, oder volljährige Bevogtete, abgesehen vielleicht von gewissen Geisteskranken (vergl. US Sep.-Ausg. 8 Nr. 37*), jedenfalls als erwachsen im Sinne von Art. 64 SchKG zu betrachten. Erwachsen im sprachlichen Sinne ist eine Person, die ausgewachsen ist, also nicht mehr wächst. Im gemeinen Sprachgebrauch wird nun eine Person dann als erwachsen angesehen, wenn sie nach außen diesen Eindruck macht, ohne Rücksicht darauf, ob sie in physischem Sinne auch in allen Körperteilen völlig ausgewachsen ist. Demgemäß ist auch im Sinne des Art. 64 SchKG im allgemeinen eine Person dann erwachsen, wenn ihre körperliche und geistige Entwicklung den Eindruck der Reife erweckt (vergl. Petersen, Komm. z. DZPD 4. Aufl. 1. Bd. S. 398). In welchem Alter dies der Fall ist, kann nicht allgemein bestimmt werden, weil die Entwicklungsreife bei den einen früher, bei den andern später eintritt und dabei zwischen verschiedenen Personen ein großer Unterschied bestehen kann. Immerhin darf aber angenommen werden, daß, wer nach den heutigen Anschauungen das Alter der Ehefähigkeit erreicht hat, jedenfalls im Sinne des Art. 64 SchKG ohne Rücksicht auf seine Entwicklung als erwachsen anzusehen ist, also der Mann nach Zurücklegung des 20., die Frau nach Zurücklegung des 18. Altersjahres (Schweiz. ZGB Art. 96), abgesehen von gewissen Fällen von Geisteskrankheit. Es ist dann im einzelnen Falle zu untersuchen, ob eine Person, die dieses Alter nicht erreicht hat, als erwachsen im Sinne des SchKG anzusehen ist. Was nun Angela Kapetti betrifft, so wird man sie kaum in diesem Sinne als erwachsen betrachten dürfen. Ein schweizerisches Mädchen von 16 Jahren, selbst wenn es aus den Gegenden südlich der Alpen stammt, wird regelmäßig nicht den Eindruck körperlicher und geistiger Reife erwecken. Daß die Verhältnisse bei der Kapetti aber nicht der Regel entsprochen hätten, wäre speziell nachzuweisen gewesen. Die Zustellung der Fristansetzung vom 30. August 1910 ist daher als ungesetzlich zu betrachten, umsomehr, als man es mit den Anforderungen an die Zustellungsformalitäten eher zu streng als zu leicht zu nehmen hat.

Unter diesen Umständen ist es nicht mehr nötig, die Frage zu

prüfen, ob eine Zustellung, die gemäß den gesetzlichen Vorschriften erfolgt ist, deswegen, weil die fragliche Verfügung dem Adressaten nicht übergeben wurde, als nicht geschehen betrachtet werden könne.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

44. Entscheid vom 30. März 1911 in Sachen Gräf.

Art. 197 und 256 SchKG: *Dritten gehörende Objekte sind mangels einer ausdrücklichen Vorschrift des kantonalen Rechtes auch dann nicht in die konkursrechtliche Verwertung einzubeziehen, wenn sie für Forderungen gegen den Gemeinschuldner als Pfand haften. — Stellung und Kompetenzen der Aufsichtsbehörden im Konkursverfahren.*

A. — Durch die in den Jahren 1907 bis 1909 von der Gemeinde Gösau erstellte Sonnenbühlstraße wurden die Liegenschaften Helfenberger und Huber-Anderau in Neudorf-Gösau vollständig zerschnitten. Güttinger, Rieger und Wüger übernahmen nun als Eigentümer der anstoßenden Liegenschaft gegenüber der Gemeinde die Verpflichtung, ihr die gleichzeitig mit dem für die Anlage der Straße selber erforderlichen Boden exproprierten kleinen Restparzellen im Ausmaß von 371,1 m² abzukaufen. Diese Verpflichtung überbanden sie beim Verkauf ihrer eigenen Liegenschaft ausdrücklich dem neuen Erwerber Moritz Meyer in Rorschacherberg. Unter der nämlichen Bedingung übertrug Meyer die Liegenschaft seinerseits an Riesler-Mägeli in Zürich III und dieser an Josef Stucky, Wirt und Kohlenhändler in St. Margrethen. Nach dem Flächenmaß von 2757,9 m² zu schließen, sind in den beiden letztern Kaufbriefen die Restparzellen Helfenberger und Huber-Anderau bereits berücksichtigt.

Nachdem über Stucky der Konkurs ausgebrochen war, forderte der Gemeinderat Gösau von der Konkursmasse die gerichtliche Anerkennung, daß die Entschädigung für die Bodenauslösung im Betrage von 2442 Fr. 05 Cts. als Reallast auf der Liegenschaft

* Ges.-Ausg. 31 I S. 362.