

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
erkannt:

Der Rekurs wird in dem Sinn begründet erklärt, daß die Sache zur materiellen Beurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen wird.

88. **Entscheid vom 22. September 1911 in Sachen Bieger & Cie.**

Art. 247 ff. SchKG: Unzulässigkeit einer Eintragung von Eigentumsansprüchen in den Kollokationsplan. — Art. 242 SchKG: Die Konkursverwaltung ist mangels einer ausdrücklichen und bestimmten Formulierung eines Aussonderungsanspruches nicht zur Einleitung des in diesem Artikel vorgesehenen Verfahrens verpflichtet. — Die Zulässigkeit einer Verweisung auf bei andern Instanzen liegende Rechtsschriften im Beschwerdeverfahren vor den kantonalen Aufsichtsbehörden beurteilt sich nach kantonalem Recht.

A. — Die Rekurrenten Bieger & Cie. in Rorschach hatten dem Th. Jecker in St. Gallen ein Klavier verkauft. Im Kaufvertrage findet sich die Bestimmung: „Das Klavier bleibt bis zur gänzlichen Abzahlung von Kapital und Zinsen Eigentum des Verkäufers nach Art. 264 des schweiz. OR.“ Als Jecker in Konkurs fiel, machten die Rekurrenten folgende Konkurs eingabe: „Im Konkurse des Theophil Jecker . . . machen wir auf Grund beiliegender Akten eine Forderung geltend im Betrage von 733 Fr. nebst laufendem Kapitalzins à 5 % ab 4. April a. c.“ Der Eingabe lag der Kaufvertrag bei. Das Konkursamt St. Gallen kollozierte die Forderung von 733 Fr. in der V. Klasse und teilte demgemäß den Rekurrenten in der Verteilungsliste einen Betrag von 17 Fr. 60 Cts. als Konkursdividende zu.

Hiegegen erhoben die Rekurrenten Beschwerde mit dem Begehren, es sei das Konkursamt St. Gallen anzuhalten, die Schlußrechnung und Verteilungsliste eventuell den Kollokationsplan dahin abzuändern, daß ihnen ihr Klavier zurückgegeben werde oder sie den vollen Betrag ihrer Forderung von 733 Fr. erhielten. Sie machten geltend, das Konkursamt St. Gallen habe es unterlassen, den Eigentumsvorbehalt zu kollozieren oder ihnen von der Nicht-

kollokation Kenntnis zu geben, damit sie den Kollokationsplan hätten anfechten können.

Die Beschwerde wurde durch Entscheid der obern kantonalen Aufsichtsbehörde vom 28. Juni 1911 mit folgender Begründung abgewiesen: Den Aufsichtsbehörden stehe es nicht zu, über den Bestand eines Eigentumsvorbehaltes zu urteilen. Sie hätten lediglich zu prüfen, ob das Verfahren ordnungsgemäß vor sich gehe. Nun müsse sich die Verteilungsliste nach dem Kollokationsplane richten und dieser könne nur durch Klage angefochten werden. Es möge nun dahingestellt bleiben, ob das Recht des Verkäufers, der unter Eigentumsvorbehalt verkauft habe, im Konkurse wie eine durch Faustpfand gesicherte Forderung oder als Aussonderungsanspruch gemäß Art. 242 SchKG geltend gemacht werden müsse. Im ersten Falle wäre der Anspruch durch Unterlassung einer Klage auf Anfechtung des Kollokationsplanes verwirkt. Im andern Falle hätten die Rekurrenten ihren Aussonderungsanspruch gemäß Art. 232 SchKG angeben müssen, worauf dann das Verfahren nach Art. 242 SchKG vor sich gegangen wäre. Daß sie dies getan hätten, sei weder behauptet noch bewiesen worden, so daß das Konkursamt nicht etwa anzuweisen sei, den Beschwerdeführern nach Art. 242 SchKG eine Klagfrist anzusetzen und bis zur Erledigung der Sache die Verteilung zu sistieren.

B. — Diesen Entscheid haben die Rekurrenten rechtzeitig unter Erneuerung ihres Begehrens an das Bundesgericht weitergezogen.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht
in Erwägung:

Die Rekurrenten haben im Konkurs ihre ausstehende Kaufpreisforderung von 733 Fr. als Konkursforderung angemeldet, ein Begehren um Aussonderung des unter Eigentumsvorbehalt dem Kridaren verkauften Klaviers aber nicht gestellt. Auch vor den Aufsichtsbehörden wurde eine eigentliche Vindikation nicht geltend gemacht, sondern, gleich wie auch im Rekurs ans Bundesgericht, in erster Linie der Standpunkt eingenommen, das Konkursamt hätte die eingegebene Konkursforderung anders, nämlich „mit Eigentumsvorbehalt“, kollozieren sollen. Nun gehören aber Eigentumsansprüche nicht in den Kollokationsplan und es wäre dieses Begehren daher schon aus diesem Grunde abzuweisen, ganz abgesehen davon, daß überhaupt heute und vor den Aufsichtsbe-

Hörden eine Anfechtung des Kollokationsplanes gänzlich ausgeschlossen ist.

Wenn in zweiter Linie im Rekurs ans Bundesgericht geltend gemacht wird, daß das Konkursamt es auch unterlassen habe, über den geltend gemachten Eigentumsanspruch gemäß Art. 242 event. 249 zu verfügen, sondern ihn einfach ignoriert habe, so erweist sich auch in dieser Hinsicht die Beschwerde als unbegründet. Die bloße Verweisung in der zur Anmeldung der Konkursforderung gemachten Eingabe auf den beigelegten Kaufvertrag ist vom Konkursamt mit Recht nicht als Geltendmachung des Begehrens um Aussonderung des Klaviers aus der Konkursmasse betrachtet worden. Auch Aussonderungsansprüche müssen, gleich Forderungspräntionen, ausdrücklich und bestimmt formuliert sein und das Konkursamt hat keine Verpflichtung, das Verfahren nach Art. 242 einzuleiten, solange nicht ein solches ausdrückliches Begehren gestellt wird. Es hatte hiezu in casu um so weniger Veranlassung, als aus der Geltendmachung des ganzen ausstehenden Kaufpreises als Konkursforderung wohl auch auf einen Verzicht auf die Eigentumsansprüche geschlossen werden konnte.

Solange das Konkursverfahren noch nicht geschlossen ist, sind übrigens die Rekurrenten noch immer in der Lage, durch ein nachträgliches Aussonderungsbegehren einen Entscheid der Konkursverwaltung nach Art. 242 zu provozieren und dadurch die Frage des Bestandes oder Unterganges des Eigentumsvorbehaltes dem Richter vorzulegen.

Auf die im Rekurs noch enthaltene Bemängelung des Verfahrens der kantonalen Aufsichtsbehörde einzutreten, hat das Bundesgericht keine Veranlassung. Denn abgesehen davon, daß in dieser Richtung ein Antrag nicht gestellt worden ist, ist es in Ermangelung eidgenössischer Vorschriften darüber Sache der Kantone, ob sie im Beschwerdeverfahren vor der kantonalen Aufsichtsbehörde eine Verweisung auf bei andern Instanzen liegende Rechtschriften als zulässig betrachten wollen oder nicht.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer

erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

89. Sentenza del 22 settembre nella causa Binaghi.

Art. 95, al. 3 LEeF : Vale il disposto di questo articolo anche per pignoramenti da eseguirsi ad istanza del sequestrante ? Art. 107, al. 2 LEeF : Può in pendenza dell'azione di rivendicazione chiedersi dal creditore sequestrante il pignoramento dei beni sequestrati ?

A richiesta dell'Avv. Ercole Gobbi, l'Ufficio di Mendrisio procedeva il 5 ottobre 1909 ad un sequestro contro la ricorrente Carmela Binaghi-Perucchi in Stabio.

Oggetto del sequestro erano degli stabili che venivano rivendicati da Luigi Binaghi, il quale pretendeva di esserne divenuto proprietario in virtù di istromento notarile 28 gennaio 1903, a rogito notaio Perucchi a Stabio.

L'Avv. Ercole Gobbi contestava la rivendicazione e proponeva relativa azione entro il termine a ciò fissatogli dall'Ufficio. La causa è attualmente ancora pendente.

Successivamente al sequestro veniva dall'Avv. Gobbi iniziata esecuzione in pagamento del credito pel quale il sequestro era stato praticato. La debitrice faceva opposizione, ma quest'ultima veniva rejetta definitivamente con decreto intimato il 17 maggio.

Il 22 maggio Gobbi domandava all'Ufficio di proseguire l'esecuzione procedendo al pignoramento degli stabili sequestrati. Ma invece di far luogo al pignoramento, l'Ufficio rilasciava all'escutente un verbale portante che la debitrice non possedeva nessun bene da pignorare e che i beni già iscritti a suo nome nel catasto erano stati venduti a Luigi Binaghi con istromento 21 gennaio 1911.

Su di che avendo Gobbi ricorso alle Autorità di vigilanza per ottenere che fossero pignorati gli stabili oggetto del sequestro ed il ricorso essendo stato ammesso dall'istanza superiore cantonale, la Signora Carmela Binaghi ricorre al Tribunale federale allegando :

I beni di cui Gobbi domanda il pignoramento si trovano in possesso di Luigi Binaghi. Ciò essere stato riconosciuto