

sondere Bestimmungen über Miete und Pacht » trägt und Art. 283 SchKG nur auf die Retentionsrechte nach Art. 272-274 ; 286 OR verweist, so fehlt auch die ratio für die Aufnahme eines Retentionsverzeichnisses ; denn einerseits liegt die Gefahr, dass der Schuldner die Retentionsobjekte der Exekution entziehe, der das Gesetz durch die Sicherungsmassnahme des Art. 283 begegnen will, ja nur beim Mietretentionsrecht vor, nicht aber beim Retentionsrecht im Sinne von Art. 895 ZGB, das den Besitz des Gläubigers am Retentionsobjekte voraussetzt. Andererseits bedarf es auch einer besonderen Ausscheidung und Spezifizierung der Retentionsobjekte — was die andere Funktion der Mietretentionsurkunde ist — bei dem Retentionsrecht nach Art. 895 ZGB nicht. Wenn der angefochtene Entscheid weiter auch erklärt, die streitigen Gegenstände seien unpfändbar und es müsse daher die Retentionsurkunde auch aus diesem Grunde aufgehoben werden, so kommt diesen Ausführungen eine entscheidende Bedeutung nicht mehr zu.

Nachdem die Vorinstanz die Retentionsurkunde aufgehoben hat, weil sie ungesetzlich war, so ist es auch nicht mehr nötig, über die Kompetenzqualität der darin verzeichneten Gegenstände sich auszusprechen. Durch den von der Schuldnerin eingelegten Rechtsvorschlag ist die Betreibung sistiert und solange nicht der Richter entschieden haben wird, dass das behauptete Retentionsrecht bestehe, ist eine Verwertung nicht möglich. Die Frage aber, ob das Retentionsrecht nach Art. 895 ZGB auch an Kompetenzstücken ausgeübt werden könne, ist eine solche materiellrechtlicher Art und daher ebenfalls vom Richter im Streit über den Bestand des Retentionsrechtes zu entscheiden. Sollte sie verneint werden, so kann über das Vorhandensein der Kompetenzqualität anlässlich der Verwertung immer noch ein Entscheid der Aufsichtsbehörde darüber provoziert werden.

Demnach ist der angefochtene Entscheid zu bestätigen, jedoch mit der Massgabe, dass nur die Retentions-

urkunde kassiert, die Frage der Unpfändbarkeit aber offen gelassen wird.

Demnach erkennt die Schuldbetr. und Konkurskammer :

Der Rekurs wird im Sinne der Erwägungen abgewiesen.

10. **Entscheid vom 26. Februar 1919 i. S. Schweiz. Volksbank.**

Die Befugnisse des Masseverwalters im Inventarisationsverfahren nach Art. 580 ff. ZGB beurteilen sich nach kantonalem Recht. — Analoge Anwendung von Art. 106 Abs. 2 SchKG im Verfahren nach Art. 109 SchKG. Es genügt zur Einleitung des Widerspruchsverfahrens, wenn der Schuldner erklärt, dass der Exekutionsgegenstand einem Dritten gehöre.

A. — Gestützt auf einen von der heutigen Rekurrentin, der Schweiz. Volksbank in Bern, gegen Fritz Hurni, Metzger in Bern, erwirkten Arrestbefehl belegte das Betreibungsamt Konolfingen am 30. August 1918 zwei sich bei Metzger König in Worb befindende Wurstmaschinen mit Arrestbeschlagnahme. Der Schuldner Hurni schlug in der sich daran anschliessenden Arrestbetreibung Recht vor und gab gleichzeitig die Erklärung ab, dass die Arrestgegenstände nicht ihm, sondern dem Metzger König in Worb gehörten, wovon das Amt auf dem Zahlungsbefehl Vormerk nahm. In der Folge starb König. Ueber seinen Nachlass wurde das öffentliche Inventar durchgeführt. Der nach Art. 64 bern. EG zum ZGB ernannte Masseverwalter erklärte dem Betreibungsamt auf dessen Anfrage, dass er die Maschinen nicht in das Inventar aufnehme, indem er die Eigentumsrechte des Fritz Hurni daran anerkenne. Die Arrestgegenstände wurden daher gepfändet und sollten am 3. Dezember verwertet werden. Kurz vor der Steigerung machte Witwe König, die heutige Rekursbeklagte, an den Maschinen Eigentumsansprüche geltend. Das Betreibungsamt nahm indessen gleichwohl

die Verwertung vor, indem es davon ausging, dass die Vindikation verspätet sei. Nachträglich glaubte es indessen, die Ansprache doch berücksichtigen und das Widerspruchsverfahren bezüglich des noch unverteilter Ganterlöses durchführen zu müssen, und es setzte zu diesem Zwecke der Rekurrentin die Frist zur Klage nach Art. 109 SchKG an.

Gegen diese Verfügung richtet sich die vorliegende Beschwerde der Schweiz. Volksbank in Bern mit dem Antrage, die Fristansetzung sei aufzuheben. Zu dessen Begründung wird geltend gemacht, dass ein Widerspruchsverfahren nicht mehr in Frage kommen könne, nachdem der Masseverwalter erklärt habe, die Maschinen gehörten nicht der Erbschaft König, sondern dem Arrestschuldner Hurni. Es sei übrigens auch nicht richtig, dass die Rekursbeklagte an den Maschinen den Gewahrsam ausgeübt habe; denn diese hätten sich im Gewahrsam des nunmehrigen Mieters der Metzgerei König in Worb befunden.

Durch Entscheid vom 18. Januar hat die kantonale Aufsichtsbehörde die Beschwerde abgewiesen mit folgender Begründung: Von einer Verspätung der Eigentumsansprache könne nicht die Rede sein, weil die Rekursbeklagte von den Eigentumsrechten ihres Mannes an den Maschinen nichts gewusst habe, bis sie im Nachlass eine Quittung Hurnis über eine Zahlung von 600 Fr. gefunden habe, worin sie die Zahlung des Kaufpreises über die Maschinen erblicke, woraufhin sie sofort ihre Rechte geltend machte. Dass der Masseverwalter erklärt habe, die Maschinen gehören nicht dem König, sei belanglos. Der Masseverwalter habe zwar die Aufgabe, den Umfang des Nachlasses festzustellen, er könne aber nicht für die Erben verbindliche Erklärungen über die Zugehörigkeit einer Sache zum Nachlass abgeben. Müsse demnach das Widerspruchsverfahren durchgeführt werden, so könne dies nur nach Art. 109 SchKG geschehen, weil die Rekursbeklagte durch den Mieter der Metzgerei an den Maschinen den Gewahrsam ausübe.

B. — Gegen diesen, ihr am 30. Januar zugestellte Entscheid rekuriert die Schweiz. Volksbank Bern rechtzeitig unter Wiederholung ihres im kantonalen Verfahren gestellten Rechtsbegehrens an das Bundesgericht.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

1. — Die Behauptung der Rekurrentin, dass das Widerspruchsverfahren schon deshalb nicht mehr durchgeführt werden könne, weil der Masseverwalter auf die Vindikation verzichtet und das Eigentum des Arrestschuldners an den Maschinen anerkannt habe, an welche Anerkennung die Rekursbeklagte als Rechtsnachfolgerin des verstorbenen König gebunden sei, kann im bundesgerichtlichen Verfahren nicht gehört werden. Da die Befugnisse des Masseverwalters im Inventarisationsverfahren nach Art. 580 ff. ZGB sich nach kantonalem Recht beurteilen (vergl. Art. 66 bern. EG zum ZGB), so ist die Feststellung der Vorinstanz, dass er eine die Erben bindende Erklärung über die Zugehörigkeit einer Sache zum Nachlass nicht abgeben könne, der Kognition des Bundesgerichts entzogen, weil dabei eine Verletzung von Bundesrecht nicht in Frage stehen kann. Es hat daher als feststehend zu gelten, dass die Erklärung des Masseverwalters die Rechte der Rekursbeklagten nicht präjudiziert hat und mithin für das Widerspruchsverfahren ausser Betracht fällt. Selbst wenn übrigens das Bundesgericht auf die Prüfung dieser Frage eintreten könnte, so wäre nicht anders zu entscheiden, als die Vorinstanz entschieden hat. Denn da der Masseverwalter nach Art. 66 Abs. 5 EG zum ZGB Prozesse nur mit Genehmigung des Regierungstatthalters anheben darf, so kann er noch viel weniger befugt sein, von sich aus über Erbschaftsaktiven zu verfügen.

2. — Was nun die betreibungsrechtliche Seite der vorliegenden Rekursache anlangt, so braucht entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht geprüft zu werden, ob die Rekursbeklagte den Eigentumsanspruch rechtzeitig

geltend gemacht hat. Es steht fest, dass der Betreibungsschuldner bei Anlass der Erhebung des Rechtsvorschlages erklärt hat, die Arrestgegenstände gehörten nicht ihm, sondern dem Ehemann der Rekursbeklagten. Gestützt auf diese Erklärung hätte aber das Widerspruchsverfahren eingeleitet, d. h. der Rekurrentin die Frist zur Klage nach Art. 109 SchKG angesetzt werden sollen. Hiezu bedarf es keines Begehrens des Dritteigentümers, vielmehr genügt, wenn nur der Schuldner das Amt auf die am Exekutionsobjekt haftenden Drittmannsrechte aufmerksam macht; denn unter solchen Umständen handelt der Schuldner als Stellvertreter des Dritten und das Amt hat die von ihm abgegebene Erklärung über die Eigentumsverhältnisse ebenso zu berücksichtigen, wie wenn sie vom Dritteigentümer selbst ausgegangen wäre. Dies bestimmt Art. 106 Abs. 1 ausdrücklich für das Widerspruchsverfahren nach Art. 106 u. 107, indem danach die Bestreitungsfristen anzusetzen sind, sofern der Schuldner die Sache als Eigentum eines Dritten bezeichnet oder ein Dritter sie zu Eigentum anspricht. Weshalb aber für die Ansetzung der Klagefrist nach Art. 109 die Erklärung des Schuldners nicht ausreichend, sondern eine ausdrückliche Geltendmachung des Anspruches durch den Dritten selbst erforderlich sein sollte, wäre nicht einzusehen (vergl. JAEGER, N. 5 zu Art. 109 SchKG und besonders die in JAEGER, Praxis N. 5 zu Art. 109 enthaltenen Ausführungen über die in ZBJV Bd. 48 S. 577 vertretene abweichende Auffassung).

Ist aber nach dem Gesagten das Widerspruchsverfahren einzuleiten, so kann mit Rücksicht auf die an den beiden Maschinen bestehenden Gewahrsamsverhältnisse nur das Verfahren nach Art. 109 SchKG in Frage kommen, wie die Vorinstanz mit allen in Teilen zutreffender Begründung entschieden hat.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer:

Der Rekurs wird abgewiesen.

11. Entscheid vom 26. Februar 1919 i. S. Meyer.

Unterschied zwischen Kollokations- und Vindikationsprozess. Berechnung des dem prozessführenden Gläubiger zukommenden Prozessgewinnes. — Kollokation der Frauengutsforderung. Ueber die Anerkennung einer von der Ehefrau an eingebrachtem Hausrat geltend gemachten Vindikation und über die Anrechnung von der Ehefrau während des Verfahrens gemachten Baarleistungen kann im Kollokationsplane nicht verfügt werden. Umfang der Rechtskraft des Kollokationsplanes. — Abtretung nach Art. 260 SchKG. Sie muss nur dann ausgestellt werden, wenn der Masse daraus kein Schaden erwächst.

A. — Im Konkurse über den Nachlass des Fritz Schröter-Fluhr, gewesenen Buchhändlers in Basel, hatte dessen Witwe, Frau Charlotte Schröter, eine Frauengutsforderung von 8808 Fr. geltend gemacht (2478 Fr. Bareinbringen; 3100 Fr. verschiedenes Mobiliar, Wert zur Zeit des Einbringens; 2000 Fr. Konzertflügel; 1230 Fr. Bett-, Leib- und Tischwäsche) und die von ihr eingebrachte Fahrnis soweit noch vorhanden vindiziert. Das Konkursamt Basel-Stadt als Konkursverwaltung liess die Forderung, im angemeldeten Betrage zu und traf darüber im Kollokationsplan folgende Verfügung:

Frauengutsforderung, Total	Fr. 8808
--------------------------------------	----------

IV. Klasse die Hälfte von 8808 Fr. =	Fr. 4404
--------------------------------------	----------

abzüglich: a) der noch in natura vorhandenen und von der Witwe vindizierten Gegenstände für den Fall der Anerkennung der Vindikation. Wert zur Zeit des Einbringens	» 3580
---	--------

b) Barbezüge der Witwe nach dem Tode des Gemeinschuldners	» 800
---	-------

Somit in der IV. Klasse	Fr. 24
-----------------------------------	--------

V. Klasse, die Hälfte von 8808 Fr. =	Fr. 4404
--------------------------------------	----------

Hinsichtlich der von der Witwe geltend gemachten Eigentumsansprache, erliess das Amt am 11. Mai 1918 an