

### 31. Auszug aus dem Entscheid vom 24. September 1924 i. S. Wellinger.

SchKG Art. 92 Ziff. 3. Ein Zugpferd ist nicht Kompetenzstück.

Der Rekurrent leitet die Kompetenzqualität des fraglichen Pferdes aus Art. 92 Ziffer 3 SchKG ab, wonach die dem Schuldner und seiner Familie zur Ausübung ihres Berufes notwendigen Werkzeuge, Gerätschaften, Instrumente und Bücher unpfändbar sind. Nun hat aber das Bundesgericht schon mehrfach entschieden, dass diese Bestimmung auf Tiere keine Anwendung finden kann, indem in der gewöhnlichen Sprache mit jenen Ausdrücken « Werkzeuge, Gerätschaften oder Instrumenten » doch nur *l o t e s* Material bezeichnet werde und auch in der Sprache des Rechtes und der Gesetzgebung denselben eine hierüber hinausgehende besondere Bedeutung nicht zukomme (vgl. AS 22 Nr. 121 S. 709/10; 25 I Nr. 49 S. 293). Es ist kein Grund vorhanden, von dieser Praxis, die allein mit dem Sinn und Wortlaut des Gesetzes vereinbar erscheint, abzugehen. Wenn, wie unbestritten ist, z. B. Kohlen, die ein Schlosser zum Betriebe seiner Schmiede benötigt, oder Betriebsstoffe für einen Motor, nicht unpfändbar sind, so wäre nicht einzusehen, warum ein Pferd, das sich der Mensch auch nur deshalb hält, um sich für seine Arbeitszwecke dessen Kraft zu Nutzen zu machen, unpfändbar sein sollte. Eine Unterstellung von Haustieren unter den Begriff « Werkzeug, Gerätschaften oder Instrumente » würde auch sonst zu ganz unhaltbaren Konsequenzen führen. Denn dann müssten auch die Ochsen, deren sich der Landwirt zur Bearbeitung seines Ackers und zum Transport seiner Produkte bedient, ja sogar der Viehstand, der zu einer rationellen Bewirtschaftung eines Heimwesens notwendig erscheint, als Kompetenzstücke im Sinne von Art. 92 Ziffer 3 SchKG erklärt werden. Das kann jedoch unmöglich der Wille des Gesetzgebers gewesen sein.

### 32. Auszug aus dem Entscheid vom 17. Oktober 1924 i. S. Kantonalbank von Bern.

Arrest für den als ungedeckt erachteten Teil einer pfandversicherten Forderung; nachfolgende Pfändung der Arrestgegenstände zu Gunsten anderer Gläubiger. Die Teilnahme des Arrestgläubigers an der Pfändung bleibt auf die Arrestsumme beschränkt, auch wenn der wirkliche Pfandausfall höher ist (es wäre denn, dass der Arrestgläubiger noch vor Ablauf der Teilnahmefrist für den Pfandausfall das Fortsetzungsbegehren stellen könnte).

Rechtskraftwirkung der nicht durch Beschwerde angefochtenen Verfügungen.

Kollokationsklage im Betreibungsverfahren, Beginn der Klagefrist.

Art. 17, 148, 281 Abs. 1 SchKG.

A. — Die Spar- und Leihkasse in Bern liess am 10. März 1923 für 115,000 Fr., nämlich den als ungedeckt betrachteten Teilbetrag einer durch Faustpfänder versicherten Kreditforderung von 246,449 Fr., das im Betreibungskreis Oberhasli (Meiringen) gelegene Vermögen der Erbschaft des Otto Junghanss in Leipzig mit Arrest belegen und hob zur Prosequierung des Arrestes am 27. März Faustpfandverwertungsbetreibung für 246,449 Fr. nebst Zinsen und Quartalskommissionen seit Anfang 1923... Betreibung auf Verwertung ihrer Faustpfänder an. Am 24. April 1923 wurden in den von der Kantonalbank von Bern für 112,632 Fr., sowie von weiteren Gläubigern gegen die Erbschaft Junghanss geführten ordentlichen Betreibungen (Gruppe Nr. 61) die arrestierten Vermögensstücke gepfändet, wobei die Spar- und Leihkasse in Bern in der Pfändungsurkunde als gemäss Art. 281 SchKG für 115,000 Fr. provisorisch teilnehmende Gläubigerin aufgeführt wurde. In der Faustpfandverwertungsbetreibung wurde ihr am 2. Juli 1923 ein Pfandausfallschein für 226,784 Fr. 70 Cts. ausgestellt. Gestützt auf diesen Pfandausfallschein stellte die Spar- und Leihkasse am 5. Juli 1923 für den darin genannten Betrag

beim Betreibungsamt Oberhasli das Fortsetzungsbegehren. Darauf brachte das Betreibungsamt am 18. Juli 1923 den Gläubigern der Gruppe Nr. 61 « in Ergänzung der Ihnen unterm 1. Juni a. c. zugesandten Pfändungsabschrift » zur Kenntnis, dass der gemäss Art. 281 SchKG von Amtes wegen vorgenommene Pfändungsanschluss der Spar- und Leihkasse in Bern « gestützt auf vorgelegten Pfandausfallschein und gestelltes Pfändungsbegehren nunmehr definitiv geworden, und zwar für die ausgewiesene Pfandausfallsumme von 226,784 Fr. » (recte 226,784 Fr. 70 Cts.) « nebst Zins und Kom. zus. zu 6 % seit 2. Juli 1923, dem Datum des Pfandausfallscheines. »

Der Erlös aus den gepfändeten Vermögensstücken vermochte den Betrag der an der Pfändung teilnehmenden Forderungen nicht zu decken... Das Betreibungsamt liess die Spar- und Leihkasse im Kollokationsplan grundsätzlich mit ihrer Faustpfandausfallforderung von 226,784 Fr. 70 Cts., vermehrt um Zins und Kosten im Betrag von 5611 Fr. 20 Cts., zu, machte jedoch gewisse Abzüge.

Gegen den Kollokationsplan führte die Spar- und Leihkasse Beschwerde mit dem Antrag, sie sei für die vollen Pfandausfallforderungen ohne Abzug zuzulassen.

B. — Durch Entscheid vom 9. September 1924 hat die Aufsichtsbehörde über die Betreibungs- und Konkursämter des Kantons Bern erkannt :

« Der Kollokations- und Verteilungsplan in der Gruppenbetreibung Nr. 61 des Betreibungsamtes Oberhasli in Meiringen ist dahin abzuändern, dass die Spar- und Leihkasse Bern ... mit einem Betrag von ... 226,784 Fr. 70 Cts. nebst Zins und Kosten zuzulassen ist... »

C. — Diesen Entscheid hat die Kantonalbank von Bern am 19. September an das Bundesgericht weitergezogen mit den Anträgen, die Spar- und Leihkasse sei nur für den Betrag von 115,000 Fr. in der Gruppe Nr. 61 zuzulassen und der Kollokations- und Verteilungsplan

entsprechend abzuändern, eventuell — falls die Kammer auf diesen Antrag nicht einträte — sei der Kantonalbank von Bern eine neue Frist zur Anbringung der Kollokationsklage gegen die Spar- und Leihkasse zu eröffnen.

*Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung :*

Die Entscheidungsgründe der Vorinstanz sind im wesentlichen die folgenden : Für ihre pfandversicherte Forderung habe die Spar- und Leihkasse in Bern insoweit einen Arrest herausnehmen können, als sie nach der Schätzung der Arrestbehörde durch das Pfand nicht gedeckt zu sein schien. Zur Prosequierung des Arrestes habe die Durchführung der Faustpfandverwertungsbeziehung in Verbindung mit der Anhebung der Betreibung « auf den Arrestgegenstand » binnen zehn Tagen nach der Ausstellung des Pfandausfallscheins genügt. Als die Arrestgegenstände für andere Gläubiger gepfändet wurden, habe das Betreibungsamt zutreffend in Anwendung des Art. 281 SchKG die Spar- und Leihkasse für den voraussichtlichen Pfandausfall in die betreffende Pfändungsgruppe aufgenommen... Für diesen 226,784 Fr. 70 Cts. betragenden Pfandausfall sei die Spar- und Leihkasse im Kollokations- und Verteilungsplan zuzulassen, nachdem seinerzeit von keiner Seite gegen ihre Gruppenteilnahme in diesem Umfang Einspruch erhoben worden sei...

Demgegenüber macht die Rekurrentin geltend, die Teilnahme des Arrestgläubigers am Erlös der Arrestgegenstände könne den Betrag, für welchen ihm der Arrest bewilligt worden sei, nicht übersteigen, gleichgültig ob sich nachträglich ein höherer als der bei der Bewilligung des Arrestes vorausgesehene Pfandausfall ergeben habe.

Dieser Auffassung ist grundsätzlich beizustimmen.

Es ist davon auszugehen, dass bei der Pfändungsbe-

treibung zu Gunsten der Gläubiger Pfändungspfandrechte nur für diejenigen Beträge entstehen, für welche die Pfändung vorgenommen worden bzw. die Teilnahme an der Pfändung erfolgt ist. Dies ergibt sich ohne weiteres aus der Überlegung, dass nach Art. 97 Abs. 2 SchKG nicht mehr gepfändet wird als nötig ist, um die pfändenden Gläubiger für ihre Forderungen samt Zins und Kosten zu befriedigen. Infolgedessen ist es ausgeschlossen, dass ein Gläubiger im Kollokations- und Verteilungsplan für einen höheren Betrag als denjenigen zugelassen würde, für welchen die Pfändung bzw. die Teilnahme stattgefunden hat. Dies muss auch im Falle gelten, dass der Arrestgläubiger bei Pfändung der arrestierten Gegenstände zu Gunsten anderer Gläubiger von Rechts wegen provisorisch an der Pfändung teilnimmt. Insbesondere steht es einem Pfandgläubiger, welcher für den ungedeckt erscheinenden Teilbetrag seiner Pfandforderung einen Arrest herausgenommen hat und dann für diesen Betrag zur Teilnahme an der nachfolgenden Pfändung der Arrestgegenstände zu Gunsten anderer Gläubiger zugelassen worden ist, nicht [zu, ein weitergehendes Pfändungspfandrecht geltend zu machen, wenn sich später, noch vor Abschluss der Betreibung, herausstellt, dass der durch das Pfand gedeckte Teilbetrag niedriger ist als bei der Stellung des Arrestgesuches vom Arrestgläubiger selbst oder bei der Bewilligung des Arrestes von der Arrestbehörde vorausgesehen wurde. Daher hätte das Betreibungsamt dem auf den Pfandausfallschein gestützten Fortsetzungsbegehren der Rekursgegnerin nur in der Weise Folge geben dürfen, dass es ihre provisorische Teilnahme an der Pfändung zu Gunsten der Gruppe Nr. 61 für den Betrag von 115,000 Fr. als definitiv geworden vormerkte und für den Restbetrag, für welchen es nach Art. 158 SchKG eines Zahlungsbefehls nicht bedurfte, andererseits aber die Teilnahme an der früheren Pfändung wegen Ablaufs der dreissigtägigen Anschlussfrist nicht mehr möglich war, die ge-

pfändeten Vermögensstücke (für den Überschuss) neuerdings pfändete. Die Verfügung des Betreibungsamts, dass die Rekursgegnerin für den gesamten Betrag des Pfandausfalls, 226,784 Fr., an der Pfändung zu Gunsten der Gruppe Nr. 61 teilnehme, erweist sich somit als gesetzwidrig.

Nun ist aber diese Verfügung dadurch in Rechtskraft erwachsen, dass die übrigen Gläubiger der Gruppe Nr. 61, insbesondere die Rekurrentin, unterlassen haben, sie binnen zehn Tagen seit der am 18. Juli 1923 erfolgten Mitteilung durch Beschwerde anzufechten. Als Vorschrift zwingender Natur, wegen deren Verletzung auch noch nach Ablauf der ordentlichen Beschwerdefrist Beschwerde geführt werden könnte, lässt sich die Bestimmung des Art. 110 SchKG, wonach (nur solche) Gläubiger an der Pfändung teilnehmen, welche innerhalb dreissig Tagen nach ihrem Vollzug das Pfändungsbegehren stellen, nicht auffassen, da sie wesentlich nur dem Schutz der vigilanten Gläubiger dient. War aber die Rekursgegnerin infolge dieser Verfügung als mit 226,784 Fr. an der Pfändung teilnehmende Gläubigerin anzusehen, so musste sie im Kollokations- und Verteilungsplan auch mit diesem Betrag zugelassen werden. Der Entscheid der Vorinstanz ist somit im Ergebnis nicht zu beanstanden.

Der Eventualantrag betreffend die Befristung der Kollokationsklage muss schon deshalb zurückgewiesen werden, weil er erst vor Bundesgericht neu gestellt wurde (Art. 80 OG). Hievon abgesehen handelt es sich um eine Frist, deren Anfangspunkt durch das Gesetz bestimmt und nicht der Festsetzung durch die Aufsichtsbehörden anheimgestellt ist. Vielmehr ist des Sache der Gerichte, welche allfällig mit einer Kollokationsklage der Rekurrentin befasst würden, zu prüfen, ob die Klagefrist mit der Zustellung des Beschwerdeentscheides der Vorinstanz zu laufen begann, oder, obwohl kein Antrag gestellt wurde, dem Rekurs aufschiebende Wir-

kung zuzubilligen, von der Zustellung des Rekursentscheides des Bundesgerichts, oder ob sie vielmehr nicht vor dem Empfang des Auszuges aus dem nach der Fassung des Dispositivs der Vorinstanz erst noch vom Betreibungsamt abzuändernden Kollokationsplanes zu laufen beginnt. Indessen kann die Rekurrentin mit einer solchen Klage nur aus materiellrechtlichen Gründen Wegweisung oder Herabsetzung der zugelassenen Forderung der Rekursgegnerin verlangen, dagegen nicht die im vorliegenden Rekursverfahren erörterte rein betriebsrechtliche Frage neu aufwerfen, weil deren Beurteilung einzig den betriebsrechtlichen Aufsichtsbehörden zusteht.

*Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer :*

Der Rekurs wird abgewiesen.

## II. URTEILE DER ZIVILABTEILUNGEN

### ARRÊTS DES SECTIONS CIVILES

#### 33. Urteil der II. Zivilabteilung vom 12. Juni 1924

##### i. S. Schweizerische Bankgesellschaft gegen Betsch.

S c h K G A r t. 269. Nachträglich entdeckter Anfechtungsanspruch. Abtretung an einen Gläubiger unter Übergehung der andern. Nachweis, dass der Anspruch erst nach Konkurschluss entdeckt wurde. Frage, ob ihn das Konkursamt schon früher hätte kennen sollen.

A. — Am 31. Januar 1922 wurde über die 1916 gegründete Kommanditgesellschaft Felchlin & C<sup>ie</sup> in Basel, bestehend aus Friedrich Felchlin-Leder als unbeschränkt haftendem Gesellschafter und dem heutigen Beklagten als Kommanditär mit 50,000 Fr., der Konkurs

erkannt. Mangels Aktiven erfolgte zunächst die Einstellung des Verfahrens; nachdem ein Konkursgläubiger, der Rechtsvorgänger der heutigen Klägerin, einen Kostenvorschuss geleistet hatte, wurde der Konkurs im summarischen Verfahren durchgeführt.

In diesem Konkurs meldete der Beklagte eine Forderung von 89,288 Fr. 06 Cts., wovon 50,000 Fr. als seine Kommandite, zur Kollokation an gestützt auf eine Aufstellung, worin er seine Gesamtforderung auf 188,581 Fr. 50 Cts. bezifferte, daran aber folgende Posten in Abzug brachte: Eine Zahlung von Blum-Greuter, Architekt, gemäss Zession vom 12. August 1919 im Betrage von 60,000 Fr.; drei Zahlungen der Chemischen Fabrik Brugg gemäss Zession vom gleichen Datum im Gesamtbetrage von 33,750 Fr. 34 Cts.; eine Zahlung von F. Felchlin an die Basler Handelsbank im Betrage von 5000 Fr.; endlich Eingänge in deutscher Währung gemäss Zessionen vom 12. August 1919 und 20. August 1920 im Betrage von 543 Fr. 10 Cts.; total 99,293 Fr. 44 Cts. Das Konkursamt liess den Betrag von 39,283 Fr. 06 Cts. in fünfter Klasse zu, die Mehrforderung von 50,000 Fr. für Kommandite admittierte es nur, «sofern und inwieweit ein Gläubiger Abtretung des Anspruches gerichtet auf Anfechtung der Verrechnung und Bezahlung der Kommanditsumme verlangt und in dem Anfechtungsprozesse obsiegt».

Am 1. Juli 1922 verlangte die Klägerin die Abtretung sämtlicher der Konkursmasse gegen den Beklagten zustehender Ansprüche im Sinne von Art. 260 SchKG. Darauf trat ihr das Konkursamt am 11. Juli den Anspruch auf Einzahlung der Kommanditsumme von 50,000 Fr. ab mit Klagefrist bis 15. Oktober 1922. Am 29. August 1922 wurde das Konkursverfahren als geschlossen erklärt; diese am 9. September publizierte Verfügung blieb unangefochten. Am 7. November 1922 verlangte die Klägerin vom Konkursamt die Ergänzung der Abtretung vom 11. Juli. Das Konkursamt entsprach dem