

vermögen. Als Vermögen, welches dem Gemeinschuldner vor Schluss des Konkursverfahrens anfällt und infolgedessen gemäss Art. 197 Abs. 2 SchKG zur Konkursmasse gehört, kann nämlich nur Nettovermögen, also entweder unentgeltlich erworbenes Vermögen, oder entgeltlich erworbenes nur nach Abzug der entsprechenden Schulden, verstanden werden, wie die untere Aufsichtsbehörde zutreffend angenommen hat. Würde doch jede wirtschaftliche Tätigkeit des Gemeinschuldners während der ganzen Dauer des Konkursverfahrens vollständig lahmgelegt, wenn jedes Vermögensstück, das er in dieser Zeit auf andere Weise als aus seinem Arbeitseinkommen erwirbt und nicht unter die unpfändbaren Sachen eingereiht werden kann, in die Konkursmasse fiel. Übrigens wird die Unhaltbarkeit der gegenteiligen Auffassung der Vorinstanz am besten dargetan durch das Ergebnis, zu welchem sie vorliegend geführt hat: dass zwar zur Konkursmasse gehöre, was die Rekurrenten dem Gemeinschuldner kreditiert haben, diese jedoch von der Anteilnahme am Konkursergebnis ausgeschlossen seien.

Hievon abgesehen muss für die Admassierung von dem Gemeinschuldner während der Dauer des Konkursverfahrens anfallenden Vermögen gelten, dass sie sich nicht auf solches Vermögen erstrecken soll, welches vom Gemeinschuldner auf deliktische Weise erworben worden ist. Unter diesem Gesichtspunkte betrachtet hätte es der Konkursmasse versagt werden müssen, gegen die aus den Darlehenssummen befriedigten Gläubiger vorzugehen; denn eigentlich wäre sie durch die Handlungsweise des Gemeinschuldners nicht nur nicht benachteiligt, sondern im Gegenteil infolge Wegfalles dieser Gläubiger bevorteilt worden.

*Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer:*

Der Rekurs wird im Sinne der Erwägungen abgewiesen.

## 5. Entscheid vom 7. Februar 1928

### i. S. Spar- und Leihkasse in Bern und Konsorten.

Gegen die Aufnahme von Gegenständen in das Konkursinventar können Dritte nicht Beschwerde führen (Erw. 2).

Kommt in Frage, dass das Pfandrecht der Grundpfandgläubiger an der Grundstückszugehör auf eine Sache sich erstrecke, welche einem Dritten gehört, so darf die Konkursverwaltung die Sache nicht an den Eigentümer herausgeben, bzw. erst nach rechtskräftiger Verneinung des Pfandrechtes im Kollokationsverfahren (Erw. 3).

Verordnung über die Zwangsverwertung von Grundstücken, Art. 41 Abs. 2, 57, 130 entgegen Konkursverordnung Art. 53).

Les tiers n'ont pas qualité pour porter plainte contre l'inscription de tel ou tel objet dans l'inventaire de la faillite (consid. 2).

Lorsque la question se pose de savoir si le droit de gage immobilier grevant les accessoires d'un immeuble porte sur un objet appartenant à un tiers, l'administration de la faillite n'a pas le droit de remettre ledit objet au propriétaire, ou du moins pas avant que le droit de gage n'ait été définitivement déclaré nul dans la procédure de collocation (consid. 3).

Ord. réalis. forcée imm. art. 41 al. 2, 57 et 130; contra ord. administr. off. de f. art. 53.

Un terzo non ha qualità per lagnarsi dell'iscrizione di un bene nell'inventario del fallimento (consid. 2).

Ove sia litigioso, se il diritto di pegno immobiliare sugli accessori porti sopra un oggetto spettante ad un terzo, l'ufficio non può consegnare quell'oggetto al terzo rivendicante prima che il diritto di pegno sia definitivamente dichiarato inesistente nel procedimento di collocazione (consid. 3).

Regolamento sulla realizzazione forzata dei fondi art. 41, cap. 2, 57, 130, contrariamente al regolamento sull'amministrazione dei fallimenti, art. 53.

A. — Die Maschinenfabrik Winkler, Fallert & C<sup>ie</sup> A.-G. lieferte laut Vertrag vom 23. März 1926 der Verlagsanstalt W. Trösch in Olten eine Setzmaschine zum Preise von 23,240 Fr. unter Eigentumsvorbehalt, welcher

am 7. April 1926 registriert wurde. Am 17./20. April 1926 liess Trösch die Setzmaschine im Grundbuch als Zugehör seiner Liegenschaft anmerken. Zwei Tage später bestellte er ein neues Grundpfandrecht im Nachgang zu den sechs bereits bestehenden. Am 17. Mai 1926 schrieb Trösch einen Zusatz in das bezügliche Grundbuchbeleg, wonach auf der Setzmaschine ein eingetragener Eigentumsvorbehalt bestehe, jedoch ohne Anmeldung einer entsprechenden Änderung der Anmerkung. In der Folge wurden weitere Grundpfandrechte auf die Liegenschaft gelegt, wobei in den Pfandtiteln oder Pfandverschreibungen die Setzmaschine jeweilen ohne Vorbehalt als Zugehör aufgeführt wurde.

Am 10. Dezember 1926 trat die Winkler, Fallert & C<sup>ie</sup> A.-G. Forderung und Eigentum laut dem Vertrag vom 23. März 1926 an die Spar- und Leihkasse in Bern und die Schweizerische Volksbank ab.

Im Jahre 1927 geriet Trösch in Konkurs. Die Spar- und Leihkasse in Bern machte für sich, die Schweizerische Volksbank und die Winkler, Fallert & C<sup>ie</sup> A.-G. folgende « Eingabe..... in den Konkurs des Walter Trösch....., Schuldner nachstehender Forderung :..... Total der Ansprache..... 24,988 Fr. 30 Cts., für welche unter Verwahrung aller Rechte gesetzliche Anweisung verlangt wird..... Der Konkursverwalter wird benachrichtigt, dass die Spar- und Leihkasse in Bern für sich und die Schweizerische Volksbank in Bern die..... Setzmaschine..... zurücknimmt..... Alle Ansprüche, die sich aus der Rückgabe der Maschine..... infolge erlittenen Minderwertes u. s. w. ergeben mögen, werden ausdrücklich verwahrt. »

Am 22. November 1927 teilte der Konkursverwalter der Spar- und Leihkasse in Bern mit, « dass nach Art. 244 EG zum ZGB die Maschine Bestandteil der Liegenschaft geworden ist. Der Eigentumsvorbehalt wird daher unwirksam. Ihre Forderung wird in die V. Klasse verwiesen werden. Der Teilkollokationsplan liegt ab

19. November 1927 beim Konkursamt Olten-Gösgen zur Einsicht auf. »

Hierauf führten die Spar- und Leihkasse in Bern, die Schweizerische Volksbank und die Winkler, Fallert & C<sup>ie</sup> A.-G. Beschwerde mit den Anträgen :

die Konkursverwaltung sei anzuweisen, die Setzmaschine aus dem Konkursinventar auszuschneiden und als Eigentum der beiden Banken zu deren Verfügung zu halten,

eventuell sei diesen eine zehntägige Frist zu setzen zur Geltendmachung des Vindikationsanspruches im Sinne von Art. 242 SchKG.

Die Konkursverwaltung bemerkte in der Beschwerdebeantwortung u. a. : Die Setzmaschine sei gemäss § 245 Ziff. 3 des EG zum ZGB und zufolge der Anmerkung im Grundbuch Zugehör der Liegenschaft des Gemeinschuldners geworden. Nicht die Konkursmasse als solche mache Rechte an der Maschine geltend, sondern die gutgläubigen Grundpfandgläubiger. Diese geben die Zustimmung zur Herausgabe der Maschine nicht. Zwar könne der Eigentumsvorbehalt nicht bestritten werden und werde er auch nicht bestritten. Allein es handle sich nicht um einen Streit um das Eigentumsrecht, sondern ausschliesslich um die Frage, ob dieses Eigentum mit einem beschränkten dinglichen Rechte belastet sei. Ein solcher Streit sei aber im Kollokationsverfahren auszutragen, und daher habe die Konkursverwaltung im Teilkollokationsplan zu der Frage Stellung nehmen und den Eigentümer auffordern müssen, diese fremden Rechte im Kollokationsstreite (beschleunigtes Verfahren) zu bekämpfen, der im Gegensatz zum Vindikationsstreit (ordentliches Verfahren) rasche Abklärung bringe, wodurch die Konkursverwaltung in Stand gesetzt werde, die Liegenschaft mit der Zugehör bald zu verkaufen.

B. — Durch Entscheid vom 31. Dezember 1927 ist die Aufsichtsbehörde des Kantons Solothurn auf die Beschwerde der Winkler, Fallert & C<sup>ie</sup> A.-G. mangels

Legitimation und auf den Hauptantrag der Beschwerde, als eine materiellrechtliche Frage betreffend, überhaupt nicht eingetreten; dagegen hat sie den eventuellen Beschwerdeantrag zugesprochen.

C. — Diesen Entscheid haben die Beschwerdeführer an des Bundesgericht weitergezogen, unter Erneuerung ihrer Anträge.

*Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung :*

1. — Der eventuelle Beschwerdeantrag ist trotz der Wiederholung in der Rekurschrift nicht mehr streitig, nachdem er von der Vorinstanz zugesprochen wurde und die Konkursverwaltung diesen Entscheid hingenommen hat. Letzterer würde freilich als gegenstandslos dahinfallen, wenn sich der Hauptantrag als begründet erweisen sollte..... (Beschwerdelegitimation).

2. — Insoweit der Rekursantrag auf Streichung der Setzmaschine im Konkursinventar abzielt, erweist er sich ohne weiteres als unbegründet angesichts der ständigen Rechtsprechung, welche in der Inventaraufnahme die rein interne Konkursverwaltungshandlung der Aufzeichnung derjenigen Vermögensstücke sieht, die nach der Auffassung des Konkursamtes bzw. der Konkursverwaltung zur Konkursmasse gehören, ihr also jegliche für Dritte nachteilige Rechtswirkung abspricht, und daher Dritte nicht zur Beschwerdeführung gegen das Konkursinventar zulässt (vgl. z. B. neuerdings wieder BGE 53 III S. 90 und Entscheid vom 3. Februar 1928 i. S. Hufschmied).

3. — Im übrigen folgt die Begründetheit des Rekursantrages entgegen der Auffassung der Rekurrenten nicht ohne weiteres daraus, dass die Rekurrenten die Setzmaschine als Eigentum angesprochen haben und dass die Konkursverwaltung in ihrer Beschwerdebeantwortung das Eigentum der Rekurrenten anerkannt hat. Für den Fall, dass Gegenstände vindiziert und daran zugleich

von einem Konkursgläubiger Pfandrechte geltend gemacht werden, und dass der Eigentumsanspruch im Konkurs anerkannt wird, ist in Art. 53 der Konkursverordnung freilich die Regel aufgestellt worden, dass ein allfälliger Streit zwischen dem Vindikanten und dem Pfandansprecher nicht im Konkursverfahren auszutragen sei. Allein diese Regel ist nicht anwendbar, wenn das Pfandrecht daraus hergeleitet wird, dass der vindizierte Gegenstand Zugehör einer Liegenschaft des Gemeinschuldners geworden sei und dass sich Grundpfandrechte gestützt auf den guten Glauben der Grundpfandgläubiger darauf erstrecken. Vielmehr greift in einem solchen Falle die Vorschrift der Verordnung über die Zwangsverwertung von Grundstücken (Art. 41 Abs. 2, 57, 130) Platz, dass die Zugehör zusammen mit der Liegenschaft von der Konkursverwaltung zu versteigern sei. Infolgedessen darf die Konkursverwaltung derartige Gegenstände nicht an den Vindikanten herausgeben, selbst wenn sie dessen Eigentum anerkennt, bzw. erst dann, wenn die Ausdehnung des Grundpfandrechtes auf sie im Kollokationsverfahren rechtskräftig verneint worden sein würde. Damit ist auch gesagt, dass entgegen der Auffassung der Vorinstanz das — mit Sicherheit voraussetzende — Obsiegen der Rekurrenten im Eigentumsprozess mit der Konkursmasse, welchen sie gemäss dem rechtskräftig gewordenen Entscheid der Vorinstanz über ihr Eventualbegehren anzustrengen haben werden, die Konkursverwaltung noch nicht wird veranlassen dürfen, dem Begehren um Herausgabe der Setzmaschine zu entsprechen.

*Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer :*

Der Rekurs wird abgewiesen.

---