

**30. Entscheid vom 17. September 1934****i. S. Schweizerische Diskontbank.**

Das « Gutachten » des Sachwalters nach Art. 304 SchKG kann nicht durch Beschwerde angefochten werden.

Il ne peut être porté plainte contre l'« avis motivé » du commissaire du sursis concordataire (art. 304 LP).

Non è dato reclamo contro il parere motivato del commissario del concordato (art. 304 LEP).

A. — Im Nachlassverfahren der Firma Rudolf Schweitzer & Co in Zürich hat der Sachwalter seinen Befund über die von der Rekurrentin eingegebene Forderung von 90,757 Fr. samt Zinsen usw. dahin abgegeben, dass die dafür teils durch die Schuldnerin selbst, teils durch Dritte bestellten Pfänder volle Deckung bieten bis auf einen Betrag von 757 Fr., weshalb die Forderung nur mit diesem Teilbetrage als unversichert mitzuzählen sei.

B. — Dagegen führte die Rekurrentin Beschwerde mit dem Antrag, ihre Forderung sei ohne Abzug der von dritter Seite bestellten Pfänder zu kollozieren, so dass sich die für die Ausschüttung der Nachlassdividende zu Grunde zu legende Ausfallforderung auf 50,757 Fr. zuzüglich Zinsen usw. stelle. Die Schätzung der Pfänder wird nicht angefochten, doch vertritt die Rekurrentin den Standpunkt, im Nachlassverfahren seien von dritter Seite bestellte Pfänder gleich wie im Konkurse unberücksichtigt zu lassen, d. h. es sei die Forderung nur insoweit als pfandgesichert zu behandeln, als die von der Nachlassschuldnerin selbst bestellten Pfänder nach ihrem Schätzwert volle Deckung bieten.

C. — Von beiden kantonalen Instanzen unter einlässlicher materieller Begründung abgewiesen, hat die Beschwerdeführerin gegen den Entscheid der kantonalen Aufsichtsbehörde vom 7. Juli 1934 den Rekurs an das Bundesgericht ergriffen, mit dem sie neuerdings auf Gutheissung der Beschwerde anträgt.

*In Erwägung:*

dass es sich bei der beanstandeten Verfügung des Sachwalters gemäss Art. 304 SchKG rechtlich nur um eine Begutachtung zu Handen der Nachlassbehörde handelt, der allein der Entscheid darüber zusteht, in welchem Betrage die Forderung der Rekurrentin als ungesichert mitzuzählen sei und am Nachlassvertrag teilzunehmen habe;

dass demgemäss die Aufsichtsbehörden nicht zuständig sind, im Beschwerdeverfahren gegen den Sachwalter über die streitige Frage zu befinden, die Rekurrentin vielmehr ihren Antrag bei der mit der Homologation des Nachlassvertrages befassten Nachlassbehörde zu stellen haben wird (BGE 49 III Nr. 41);

dass daher die Vorinstanzen als Aufsichtsbehörden zu Unrecht auf eine materielle Untersuchung und Beurteilung der Streitfrage eingetreten sind;

*erkennt die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer:*

Der Rekurs wird in dem Sinne begründet erklärt, dass der Entscheid der Vorinstanz aufgehoben und auf die Beschwerde nicht eingetreten wird.

**31. Entscheid vom 17. September 1934 i. S. Högger.**

Art. 106-109 SchKG. *Gewahrsam an einem Patent.* Dass sich der Pfandansprecher durch einen Pfandvertrag und den Besitz der Patenturkunde ausweist, genügt nicht, um ihm den Gewahrsam zuzuerkennen. Der Gewahrsam bestimmt sich vielmehr nach den Einträgen des Patentregisters.

Art. 106 à 109 LP. — *Détention d'un brevet.* Pour que la détention d'un brevet doive être admise, il ne suffit pas que celui qui prétend à cette détention établisse qu'il est au bénéfice d'un nantissement et possède l'acte de brevet. La détention dépend de l'inscription au registre des brevets.

Art. 106-109 LEF. — *Detenzione di un brevetto d'invenzione.* —

Per ammetterla, non basta che chi la reclama sia in possesso di un contratto di pegno e possenga il brevetto. La detenzione si determina in base all'iscrizione nel registro dei brevetti.

A. — In der Betreibung des Alfred Högger gegen Adam Hatt-Lüthi pfändete das Betreibungsamt Oberstammheim u. a. das Schweizerpatent Nr. 146,321 für eine Handsäge mit Spannapparat und Stegvorrichtung. Auf die Anzeige des Schuldners hin, an diesem Patent stehe dem Hans Bühler, mechanische Werkstätte in Arbon, bis zum Betrage von 4000 Fr. ein Pfandrecht zu, setzte das Betreibungsamt in Anwendung von Art. 106/107 SchKG dem betreibenden Gläubiger Frist zur Bestreitung des Pfandrechtes und auf die erfolgte Bestreitung hin dem Pfandansprecher Frist zur Anhebung der gerichtlichen Klage an.

B. — Der Pfandansprecher beschwerte sich rechtzeitig gegen diese Art der Fristansetzung mit dem Begehren, sie sei aufzuheben und das Betreibungsamt anzuweisen, gemäss Art. 109 SchKG dem betreibenden Gläubiger Frist zur Klage gegen ihn anzusetzen.

C. — Die Beschwerde ist von der untern Aufsichtsbehörde abgewiesen, von der kantonalen Aufsichtsbehörde dagegen am 5. Juli 1934 gutgeheissen worden.

D. — Diesen Entscheid hat der betreibende Gläubiger an das Bundesgericht weitergezogen. Er beantragt, der kantonale Entscheid sei aufzuheben und die vom Betreibungsamt getroffene Fristansetzung zu schützen.

*Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer  
zieht in Erwägung:*

Der angefochtene Entscheid gründet sich im wesentlichen auf die Erwägung, durch den vorliegenden Pfandvertrag habe sich der Patentinhaber gegenüber dem Beschwerdeführer in einem Masse gebunden, dass dessen tatsächliche Herrschaft als die stärkere betrachtet und ihm der Gewahrsam im Sinne der Art. 106-109 SchKG

zuerkannt werden müsse. Diese Argumentation hält nicht Stich. Mit der Verpfändungsurkunde weist sich freilich der Pfandansprecher zunächst über die Pfandbestellung aus. Damit ist aber noch kein Gewahrsam oder Mitgewahrsam des Pfandgläubigers dargetan, der bei derartigen Rechten darin zu bestehen hat, dass es dem Inhaber des Rechtes tatsächlich verwehrt ist, über das Recht Verfügungen zu treffen, die das Pfandrecht zu vereiteln geeignet sind. Das Bundesgericht hat bereits entschieden, dass dem Zessionar einer Forderung der Gewahrsam daran nicht schon kraft der erfolgten Abtretung, sondern nur dann zusteht, wenn ausserdem die Benachrichtigung des debitor cessus von der Abtretung dargetan ist; denn nur sie schützt den Zessionar vor dem Untergang des Pfandgegenstandes durch Zahlung an den ursprünglichen Gläubiger oder einen anderen Zessionar (BGE 47 III Nr. 4; vgl. auch Zeitschr. des bern. Juristenvereins 67, S. 146). Dementsprechend muss auch bei der Verpfändung einer Forderung die Benachrichtigung des Drittschuldners nachgewiesen sein. Bei der Übertragung oder Verpfändung eines Patentes kommt im Gegensatz hiezu eine solche Benachrichtigung nicht in Frage, da kein Drittschuldner vorhanden ist, es sich vielmehr um ein absolutes, jedermann gegenüber wirkendes Recht handelt, das nicht auf die Erbringung von Leistungen gerichtet ist. Allein andererseits — auch dies im Gegensatze zu den Grundsätzen, die das Forderungsrecht beherrschen, und in Anlehnung an das Sachenrecht — gilt gutgläubigen Dritten gegenüber als berechtigt, wer im Patentregister als Patentinhaber eingetragen ist (Art. 9 Abs. 3 PatG). Somit ist der Pfandgläubiger vor anderweitigen Verfügungen des durch den Registereintrag legitimierten Patentinhabers — wobei gleich wie bei der Verfügung über Fahrnis durch den Besitzer Rechte Dritter ebenfalls erlöschen, wenn sie dem Erwerber nicht bekannt waren — nur dann geschützt, wenn durch eine zweckentsprechende Eintragung oder Anmerkung im

Patentregister in wirksamer Weise dafür gesorgt ist, dass Dritte, die sich auf das Register verlassen, vom Fehlen der (ausschliesslichen) Verfügungsmacht des eingetragenen Patentinhabers Kenntnis erhalten müssen. Davon ist hier nicht die Rede. Der Rekursgegner hat daher am streitigen Patent keinen Gewahrsam oder Mitgewahrsam erhalten, weshalb das Betreibungsamt ihm mit Recht gemäss Art. 107 SchKG die Klägerrolle zugewiesen hat. Dass er die Patenturkunde besitzt, ist ebensowenig von entscheidendem Belang wie die Übergabe des Verpfändungsaktes; denn der Besitz dieser Urkunden kann gutgläubigen Dritten, die sich auf das Patentregister stützen, nicht entgegengehalten werden.

*Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer:*

Der Rekurs wird begründet erklärt und der angefochtene Entscheid aufgehoben.

### 32. Entscheid vom 17. September 1934 i. S. Meier-Bühler.

Im Konkurs sind die Kompetenzansprüche des Gemeinschuldners in erster Linie mit Gegenständen zu befriedigen, die nicht als Eigentum Dritter bezeichnet oder angesprochen werden.

Dans la *faillite*, on doit laisser au débiteur, à titre d'objets insaisissables, de préférence des objets qui ne sont pas désignés ou revendiqués comme appartenant à des tiers.

Nel fallimento si deve lasciare al debitore quali beni impignorabili di preferenza degli oggetti, che non sono stati designati o rivendicati come di spettanza di terzi.

Mit dem vorliegenden gegen den ihre Beschwerde abweisenden Entscheid der kantonalen Aufsichtsbehörde vom 17. Juli 1934 gerichteten Rekurs macht die in Konkurs geratene Rekurrentin die Unpfändbarkeit der Inventarnummern 41 und 43: Spiegelschrank und Waschkommode mit Marmorplatte und Spiegelaufsatz im Schätzungswerte von 100 und 80 Fr. geltend. Laut dem ange-

fochtenen Entscheid hatte das Konkursamt der Gemeinschuldnerin als Kompetenzstücke nur folgende Behältnisse überlassen: Ein Nähtischli und einen doppelten Kasten (Inventarnummer 46), von welchem letzterem jedoch im Inventar bemerkt ist, er werde von Frau Meier, Aadorf, der Mutter des Ehemannes der Rekurrentin, als Drittmannsgut angesprochen. Durch den angefochtenen Entscheid wurde ausserdem noch ein tannenes Buffet als Kompetenzstück ausgeschiedenen aus der Erwägung: « Etwas allzu sparsam erscheint uns die Bemessung in der Zusecheidung der Behältnisse, da ausser dem Nähtischli und dem doppelten Kasten keine weiteren Möbel dieser Kategorie zugeteilt wurden ». Der Rekurs enthält folgende Begründung: « Da meine Schwiegermutter die ihr gehörenden Möbelstücke zurückverlangt. Will nun das Konkursamt mir noch die Waschkommode und den Spiegelschrank wegnehmen, so bleibt mir gar nichts mehr, wo ich die Wäsche und Kleider versorgen kann. Das Stubenbuffet brauche ich noch für die Küchenartikel, da ich ja auch keinen Küchenschrank habe. »

*Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer  
zieht in Erwägung:*

In Art. 54 Abs. 2 der Konkursverordnung wird bestimmt: « Werden von Dritten zu Eigentum angesprochene Gegenstände von der Konkursmasse als Kompetenzstücke anerkannt, so unterbleibt das (Aussonderungs-) Verfahren nach Art. 242 SchKG und ist der Dritte darauf zu verweisen, den Anspruch gegen den Gemeinschuldner ausserhalb des Konkursverfahrens geltend zu machen ». Durch diese Vorschrift werden der Konkursmasse bezw. einzelnen Konkursgläubigern Prozesse erspart, durch die auch im Falle Obsiegens nichts für die Konkursmasse gewonnen würde. Damit ist freilich Konflikten zwischen der Konkursverwaltung (bezw. ihren Zessionaren) und Drittansprechern vorgebeugt, wie sie in BGE 32 I S. 581 und 36 I S. 764 = Sep. Ausg. 9 S. 239 und 13 S. 244 zum