

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 bzw. einzelnen Konkursgläubigern Prozesse erspart, durch die auch im Falle Obsiegens nichts für die Konkursmasse gewonnen würde. Damit ist freilich Konflikten zwischen der Konkursverwaltung (bzw. 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

Austrag gebracht werden mussten. Dagegen kann diese Ordnung zum (in der bisherigen Rechtsprechung noch nicht zutage getretenen) Nachteil des Gemeinschuldners ausschlagen, wenn nämlich der Drittsprecher mit der Geltendmachung seiner Eigentumsansprüche ausserhalb des Konkursverfahrens gegen den Gemeinschuldner Erfolg hat und das ihm derart nachträglich entzogene Kompetenzstück nicht mehr durch ein anderes ersetzt werden kann, das seinerzeit in der Konkursmasse vorhanden gewesen und nicht von Dritten zu Eigentum angesprochen worden war, jedoch inzwischen natürlich längst verwertet worden sein dürfte. Etwas derartiges kann sich bei der Pfändung regelmässig nicht ereignen, weil die Vorschrift des Art. 95 Abs. 3 SchKG, wonach Vermögensstücke, welche vom Schuldner als Drittpersonen zugehörig bezeichnet oder von Drittpersonen beansprucht werden, erst in letzter Linie gepfändet werden, sich dahin auswirkt, dass das Betreibungsamt erst zu Verfügungen über die allfällige Unpfändbarkeit von seiten Dritter angesprochener Sachen veranlasst wird, nachdem es bereits vorher über die Unpfändbarkeit des gesamten unbestrittenen Eigenvermögens des betriebenen Schuldners hat entscheiden müssen. Gleiches muss auch im Konkursverfahren gelten, wenn nicht riskiert werden will, dass legitime Kompetenzansprüche des Gemeinschuldners verkümmert werden. Somit muss das Konkursamt die Kompetenzansprüche zunächst aus dem unbestrittenen Eigenvermögen des Gemeinschuldners befriedigen und darf von Dritten angesprochene Gegenstände nur hiezu heranziehen, wenn das unbestrittene Eigenvermögen des Gemeinschuldners nicht zur Befriedigung sämtlicher Kompetenzansprüche ausreicht, d. h. wenn sich im unbestrittenen Eigenvermögen des Gemeinschuldners nicht genügend Gegenstände vorfinden, um sämtliche Kompetenzansprüche zu befriedigen. Nur auf diese Weise kann erreicht werden, dass der Gemeinschuldner die in der Konkursmasse vorgefundenen und auch wirklich zur

Konkursmasse gehörenden Kompetenzstücke endgültig behalten kann, worauf er Anspruch hat. Freilich mag es Bedenken erwecken, dass auf diese Weise dem Gemeinschuldner ermöglicht wird, die Kompetenzstücke selbst auszuwählen, indem er von den zur Auswahl stehenden diejenigen, welchen er andere vorzieht, als Eigentum Dritter bezeichnet. Allein abgesehen davon, dass es für den Gemeinschuldner nicht ungefährlich wäre, ein solches Spiel zu treiben, wiegt dieses Bedenken weniger schwer als das andere, dass der Gemeinschuldner sonst unverschuldeterweise eines Kompetenzstückes verlustig gehen könnte, auf das er mit Fug Anspruch erheben kann. Irgendein anderer Ausweg lässt sich nicht finden, nachdem Art. 54 der Konkursverordnung bei Konkurrenz von Eigentums- und Kompetenzansprüchen der Konkursverwaltung bzw. -gläubigerschaft jeden Einfluss auf die Erledigung der Eigentumsansprüche entzogen hat. Insbesondere würde es nichts helfen, dem Gemeinschuldner eine Frist zur Erhebung der negativen Feststellungsklage gegen den Drittsprecher anzusetzen, weil die Konkursverwaltung doch nicht über die Mittel verfügen würde, um eine zur Abweisung dieser Klage (also Bejahung der Eigentumsansprüche des Dritten) führende Kollusion zu verhindern, somit doch nicht darum herum käme, anstelle des zunächst zugeschiedenen, von dritter Seite angesprochenen Kompetenzstückes ein anderes aus dem unbestrittenen Eigenvermögen des Gemeinschuldners zur Verfügung zu stellen — während die Konkursverwaltung bei dem hier vorgezeichneten Vorgehen doch allermindestens für die Verteidigung gegen die Eigentumsansprüche das Heft selbst in der Hand behält.

Somit wird der Rekurrentin eines der im Rekurs genannten Möbelstücke anstelle des doppelten Kastens (Inventar Nr. 46) als Kompetenzstück zu überlassen sein, und zwar wohl eher der zum Aufhängen von Kleidern geeignete Spiegelschrank als die Waschkommode. Dass sie nicht auf beide Möbelstücke, sei es anstatt oder sogar

neben dem Kasten Anspruch, erheben könne, hat die Vorinstanz aus Gründen entschieden, denen das Bundesgericht nur beistimmen kann. Indessen ist die endgültige Auswahl unter den im Rekursantrag genannten Gegenständen der Vorinstanz vorzubehalten, an welche die Sache ja ohnehin zurückgewiesen werden muss zur Entscheidung darüber, ob der Konkursverwaltung zu bewilligen sei, ein billigeres Ersatzstück zur Verfügung zu stellen.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer:

Der Rekurs wird dahin begründet erklärt, dass die Sache zu neuer Beurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen wird.

33. Entscheid vom 17. September 1934 i. S. Wyss.

Es ist nicht bundesrechtswidrig, wenn eine kantonale Aufsichtsbehörde ihren eine verspätete Beschwerde gutheissenden Entscheid von sich aus aufhebt, sobald sie ihres Versehens gewahr wird.

Ne viole pas le droit fédéral l'autorité de surveillance qui annule de son propre chef, aussitôt qu'elle s'est aperçue de son erreur, la décision par laquelle elle a admis une plainte formée trop tard.

Un'autorità di vigilanza, che, appena accertasi del suo errore, annulla di moto proprio una decisione colla quale ha ammesso un ricorso tardivo, non lede il diritto federale.

Durch Entscheid vom 26. Juni 1934 hat die kantonale Aufsichtsbehörde eine am 17. Mai geführte Beschwerde gegen eine am 27. April 1933 aufgenommene und am 10. Mai 1933 zugestellte Retentionsurkunde teilweise gutgeheissen, im übrigen aber abgewiesen.

Dagegen hat die kantonale Aufsichtsbehörde dann am 10. Juli 1934 « in Wiedererwägung ihres Entscheides vom 26. Juni 1934 in Erwägung..., dass die Schuldnerin erst am 17. Mai 1934 Beschwerde geführt hat und die nützliche

Frist in diesem Zeitpunkt bei weitem überschritten war », ihren Entscheid vom 26. Juni 1934 aufgehoben und ist auf die Beschwerde der Rekurrentin nicht eingetreten.

Hiegegen richtet sich der vorliegende Rekurs vom 17. Juli 1934.

*Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
zieht in Erwägung:*

Die Vorinstanz hat bei ihrer Entscheidung vom 26. Juni die Beschwerde als rechtzeitig geführt angesehen, weil sie davon ausgegangen ist, dass die Retentionsurkunde am 27. April 1934 aufgenommen und daher erst wenige Tage vor der Beschwerdeführung zugestellt worden sei. Wegen dieser im Widerspruch sowohl zur bei den Akten liegenden Retentionsurkunde als auch zur Vernehmlassung des Betreibungsamtes stehenden tatsächlichen Annahme hätte der Vermieter den Entscheid der Vorinstanz mit Erfolg an das Bundesgericht weiterziehen können. Indessen kann keine Verletzung von Bundesgericht darin gefunden werden, dass die Vorinstanz ihren Entscheid von sich aus aufgehoben hat, sobald sie ihr Versehen gewahr wurde, zumal es noch vor Ablauf der Rekursfrist geschehen zu sein scheint. Wäre er übrigens auch schon formell rechtskräftig gewesen, so würde er ja an dem Mangel gelitten haben, dass die Vorinstanz die in den Akten liegende Tatsache der nicht erst wenige Tage, sondern mehr als ein Jahr vor der Beschwerdeführung erfolgten Zustellung der Retentionsurkunde aus Versehen gar nicht gewürdigt hat, welcher Mangel nach dem Bundeszivilprozessrecht (Art. 192 Ziff. 1 lit. c) einen Nichtigkeitsgrund darstellt. Welches die Gründe der Nichtigkeit kantonaler Beschwerdeentscheide seien, wird freilich zunächst vom zutreffenden kantonalen Beschwerdeverfahrensrecht bestimmt. Indessen ist es keinesfalls eine Verletzung von Bundesrecht, wenn eine kantonale Aufsichtsbehörde einen eigenen Fehler als Grund der Nichtigkeit ihrer Entscheidung gelten lässt, der nach dem Bundes-