

**A. Schuldbetreibungs- und Konkursrecht.
Poursuite et faillite.**

**I. ENTSCHEIDUNGEN DER SCHULD-
BETREIBUNGS- UND KONKURSKAMMER**

**ARRÊTS DE LA CHAMBRE DES POURSUITES
ET DES FAILLITES**

20. Entscheid vom 28. März 1941 i. S. Banca Urbana S. A.

Widerspruchsverfahren (Art. 106-109 und 275 SchKG).
Eigentums- oder Pfandansprüche Dritter bleiben gegenüber der Arrestierung oder Pfändung vorbehalten, solange sie besteht, und zudem hinsichtlich des Erlöses, solange er nicht verteilt ist (Art. 107 Abs. 4 SchKG). Der Dritte verwirkt sein Widerspruchsrecht nur, wenn er dessen Anmeldung arglistig verzögert. Erw. 2. (Änderung der Rechtsprechung).

Bei Arrestierung und Pfändung von Orderpapieren hat das Betreibungsamt von sich aus mit einer Eigentums- oder Pfandansprache zu rechnen, wenn das Papier auf eine andere Person als den Schuldner indossiert ist. Erw. 1.

Procédure de revendication (art. 106-109 et 275 LP).

Les tiers ont le droit de faire valoir leurs revendications d'un droit de propriété ou de gage sur des objets séquestrés ou saisis tant que durent le séquestre ou la saisie et, sur le produit de la réalisation, tant que ce dernier n'a pas été réparti (art. 107 al. 4 LP). Le tiers n'est déchu de son droit d'opposition que s'il tarde malicieusement à le faire connaître (Changement de jurisprudence). Consid. 2.

En cas de séquestre ou de saisie de papiers à ordre, l'office des poursuites doit s'attendre à une revendication d'un droit de propriété ou de gage si ces papiers sont endossés à une autre personne que le débiteur. Consid. 1.

Procedura di rivendicazione (art. 106-109 e 275 LEF).

I terzi possono far valere le loro rivendicazioni di un diritto di proprietà o di pegno su oggetti sequestrati o pignorati finchè duri il sequestro o il pignoramento e, sul ricavo della realizzazione, finchè esso non sia stato ripartito (art. 107 cp. 4 LEF). Il terzo perde il suo diritto di opposizione soltanto se tarda

dolosamente ad annunciarlo. (Cambiamento di giurisprudenza).
Consid. 2.

In caso di sequestro o di pignoramento di titoli all'ordine, l'ufficio esecuzioni deve attendersi ad una rivendicazione di un diritto di proprietà o di pegno se essi sono muniti di una girata ad un'altra persona che non sia il debitore. Consid. 1.

A. — Für eine Schadenersatzforderung wegen Nichterfüllung eines Kaufvertrages erwirkte die Compagnie Grainière S. A. in Zürich am 21. Dezember 1938 gegen die Firma Intcomex S. A. R. in Bukarest den Arrest Nr. 315 auf ein bei der Eidgenössischen Bank A.-G. in Zürich liegendes Seekonnossement mit Nebenpapieren über eine Sendung von 102,000 kg Weizen; an die Stelle des Konnossements trat später als Arrestgegenstand der Barbetrag von Fr. 10,535.37. Der Arrest wurde durch Zahlungsbefehl vom 4. Januar 1939 prosequiert.

B. — Am 3. Oktober 1939 liess die Banca Urbana S. A. in Constanza am Arrestgegenstand ein Pfandrecht für SFr. 160,000.— anmelden. Das Betreibungsamt nahm davon Vormerk und setzte der Arrestgläubigerin in Anwendung von Art. 109 SchKG Frist zur Klage auf Aberkennung des Pfandrechts. Die Gläubigerin führte Beschwerde mit dem Antrag, die Fristansetzung sei wegen Verspätung der Pfandansprache aufzuheben. Die obere kantonale Aufsichtsbehörde hiess die Beschwerde am 6. März 1941 gut. Mit dem vorliegenden Rekurs hält die Pfandansprecherin daran fest, dass die Ansprache als gültig zuzulassen sei.

*Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
zieht in Erwägung:*

1. — In act. 15 al. 6 behauptet die Rekurrentin, dass das arrestierte Konnossement auf sie indossiert war. Trifft dies zu — und es ist wahrscheinlich, dass die Rekurrentin die Ware nicht ohne Sicherstellung bevorschusst hat —, so kann ihre Pfandansprache keinesfalls als verspätet zurückgewiesen werden. Vielmehr erscheint der durch Indossament ausgewiesene Berechtigte ohne weiteres

als eine Person, die in der Lage ist, Eigentums- oder Pfandansprachen geltend zu machen. Bei Arrestierung oder Pfändung von Orderpapieren, die auf eine andere Person als den Schuldner indossiert sind, hat daher das Betreibungsamt ohne weiteres mit einer solchen Ansprache zu rechnen und von Amtes wegen die Abklärung der Frage in die Wege zu leiten. Indossamente (und bei Namenpapieren allenfalls vorhandene Abtretungs- oder Verpfändungsurkunden) sind von Amtes wegen zu berücksichtigen wie Grundbucheinträge bei Pfändung und Verwertung von Liegenschaften (wozu vgl. Art. 138 SchKG, Art. 10 und 38, b VZG).

2. — Die Angelegenheit braucht aber nicht zu näherer Prüfung hinsichtlich des behaupteten Indossamentes an die Vorinstanz zurückgewiesen zu werden, da der Rekurs auch abgesehen von dieser allfälligen Indossierung begründet ist. Drittansprachen fallen nach Art. 107 Abs. 4 SchKG in Betracht, solange die Pfändung oder Arrestierung (Art. 275) besteht, ja zudem bezüglich des Verwertungserlöses, solange er nicht verteilt ist. Eine Verwirkung sieht das Gesetz in den Art. 106-109 nur als Folge der Missachtung einer vom Betreibungsamt angesetzten Frist vor. Um indessen auf solche Weise die rasche Abklärung herbeiführen zu können, muss das Betreibungsamt von der Drittansprache Kenntnis haben. Verschweigt der Dritte, etwa gar im Einverständnis mit dem Schuldner, seinen Anspruch, um die Einleitung des Widerspruchsverfahrens zu verzögern, so greift er in unzulässiger Weise in den ordentlichen Gang des Betreibungsverfahrens ein. Um solchen Machenschaften entgegenzutreten, hat die Rechtsprechung den Grundsatz aufgestellt, dass der Dritte, sobald er von der Arrestierung oder Pfändung erfahren hat, seine Ansprache binnen zehn Tagen anzumelden habe, ansonst er das Widerspruchsrecht verwerke (BGE 37 I 465 Erw. 2. Sep.-Ausg. 14, 244 ff.). Dieser Grundsatz, der im Gesetze selbst nicht enthalten und auch den Gesetzen anderer Staaten unbekannt ist (vgl.

§ 771 der deutschen ZPO, dazu STEIN-JONAS, II, 3 ; art. 608 des französischen Cpc, dazu GARSONNET et CÉSAR-BRU, 3^{me} éd., IV, p. 344 ; art. 647 des italienischen Cpc), schießt jedoch über das Ziel hinaus, indem er Drittsprachen unter Umständen ganz ungerechtfertigterweise ausschaltet zu Gunsten der Beschlags- und Verwertungsrechte betreibender Gläubiger, denen doch die materiellen Drittmannsrechte vorgehen. Es genügt zum Schutze der materiellen Ansprüche des Dritten vor solch ungerechtfertigter Verwirkung nicht, ihm die Rechtfertigung oder Entschuldigung der Versäumnis einer Frist, die ihm nicht angesetzt wurde, durch Darlegung besonderer Gründe vorzubehalten. Weiss der Dritte doch unter Umständen gar nicht, dass er etwas und was er vorkehren kann ; auch braucht ihm nicht ohne weiteres gegenwärtig zu sein, dass er im Interesse der am Verfahren beteiligten Gläubiger seinen Anspruch möglichst bald anmelden sollte, noch hat er von der Arrestierung oder Pfändung mangels amtlicher Mitteilung notwendig in einer Weise Kenntnis genommen, dass er den Lauf einer Verwirkungsfrist zu ahnen vermöchte. Das Bundesgericht hat denn auch jenen Grundsatz bereits gemildert und anerkannt, dass keine Verwirkung des Widerspruchsrechts eintritt, solange der Dritte in guten Treuen untätig bleibt (BGE 64 III 13). Die Vorinstanz versteht dies mit Unrecht nur im Sinne des bereits früher anerkannten Vorbehaltes einer besondern Entschuldigung. Die Rechtslage ist nun überhaupt dahin klarzustellen, dass der Dritte sein Widerspruchsrecht nur dann schon vor Verteilung des Erlöses verwirkt, wenn er die Anmeldung seines Anspruchs arglistig verzögert, d. h. mit seiner Säumnis darauf ausgeht, das Betreibungsverfahren zu stören. Nur wer in solcher Absicht in den Gang der Betreibung eingreift, verdient, mit der verzögerten Ansprache nicht mehr gehört zu werden. Im vorliegenden Fall ist so etwas nicht dargetan ; die Rekurrentin hat sich einfach darauf verlassen, dass die Eidgenössische Bank, in deren Besitz sich das Konnossement

befand, das zur Wahrung ihrer Rechte allenfalls Erforderliche von sich aus vorkehren werde.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer :
Der Rekurs wird begründet erklärt und der angefochtene Entscheid aufgehoben.

21. Auszug aus dem Entscheid vom 28. März 1941

i. S. Bösch u. Müller.

Rechtsstillstand wegen Militärdienstes.

Der *Entlassungstag* zählt noch zum Militärdienst.

Eine *Zustellung* während des Dienstes ist gänzlich unbeachtlich (nicht etwa nur der Eintritt ihrer Wirkung bis nach Schluss des Dienstes hinausgeschoben). (Art. 57 SchKG bezw. Art. 16 ff. der Vo über vorübergehende Milderungen der Zwangsvollstreckung, vom 24. Januar 1941).

Suspension des poursuites pendant le service militaire du débiteur.
Le jour du licenciement est compris dans la durée du service.

Une notification faite pendant la durée du service est nulle et non avenue (son effet n'est pas simplement suspendu jusqu'à la fin du service).

Art. 57 LP et 16 OCF du 24 janvier 1941 atténuant à titre temporaire le régime de l'exécution forcée.

Sospensione dell'esecuzione durante il servizio militare del debitore.
Il giorno del licenziamento è compreso nella durata del servizio.

Una notifica fatta durante il servizio è nulla e non avvenuta (il suo effetto non è semplicemente sospeso sino alla fine del servizio).

Art. 57 LEF e 16 OCF del 24 gennaio 1941 che mitiga temporaneamente le disposizioni sull'esecuzione forzata.

Wenn die Vorinstanz feststellt, dass Bösch selber « sofort nach der Entlassung aus dem Dienste » von der Zustellung des Zahlungsbefehls Kenntnis erhalten hat, so heisst das offenbar : noch am Tage der Heimkehr bezw. der Entlassung, also am 6. Juli 1940. Allein der Entlassungstag muss noch zum Militärdienst gezählt werden. Eine Zustellung während des Dienstes ist aber gänzlich unbeachtlich. Dem Sinn und Zweck des Rechtsstillstandes gemäss Art. 57 SchKG würde es nicht entsprechen, dass lediglich der Eintritt ihrer Wirkung — bezw. der Beginn des Laufs der Beschwerdefrist gegen sie — bis nach Schluss des Dienstes hinausgeschoben würde. Man kann