

derung genügende Deckung bietet, auch wenn das vom Gläubiger beanspruchte Pfandrecht berücksichtigt wird, so ist er wie verlangt unter Freigabe des Kühlschranks und der Vervielfältigungsmaschine zu pfänden. Andernfalls ist die Pfändung der zuletzt erwähnten Gegenstände aufrecht zu erhalten. Die Verfügung, die das Betreibungsamt hienach zu treffen hat, kann dann je nachdem, ob sie im einen oder andern Sinne lautet, vom Gläubiger wegen zu hoher oder von der Rekurrentin wegen zu niedriger Schätzung des Schuldbriefs durch Beschwerde angefochten werden.

Die Pfandforderung ist bei Beurteilung der Frage, ob der Schuldbrief zur Deckung von Pfand- und Betreibungsforderung ausreicht, grundsätzlich mit dem Betrage einzusetzen, den der Gläubiger angibt; denn es steht den Betreibungsbehörden nicht zu, über die Höhe dieser Forderung zu befinden.

Sollte jedoch der Gläubiger wider Erwarten behaupten, dass die Betreibungsforderung mit der Pfandforderung identisch sei oder einen Teil von dieser bilde, wie die Vorinstanz anzunehmen scheint, so könnte die Pfändung des Schuldbriefs anstelle der andern Gegenstände nicht davon abhängig gemacht werden, dass sein Schätzwert neben der Pfandsomme auch die Betreibungssumme deckt; die Deckung des Betrages, auf den der Gläubiger die Pfandforderung beziffert, würde vielmehr genügen.

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

Der Rekurs wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen.

### 18. Arrêt du 20 juin 1947 dans la cause Feser.

*Poursuite pour loyers et fermages* (art. 282 sv. LP).

L'indemnité due par l'ancien locataire au propriétaire pour l'occupation des locaux après l'expiration du bail peut faire l'objet d'une poursuite pour loyers et fermages avec avis comminatoire d'expulsion.

*Betreibung für Miet- und Pachtzinse* (Art. 282 ff. SchKG).

Gegenstand einer solchen Betreibung mit Androhung der Ausweisung kann auch die Entschädigung für Weiterbenützung der gemieteten Räume nach Ablauf der Miete sein.

*Esecuzione per pigioni e affitti* (art. 282 e seg. LEF).

L'indennità dovuta per l'occupazione dei locali dopo la scadenza della locazione può essere oggetto d'un'esecuzione per pigioni e affitti con comminatoria d'espulsione.

A. — Feser est locataire d'un appartement dans un immeuble, propriété de la S. I. Les Avanchis S. A., à Genève. Cette société a résilié le bail pour le 31 décembre 1946. Feser s'est opposé à ce congé et a continué d'occuper les locaux. Une instance en validation de congé et en évacuation est pendante devant le tribunal. Dans cette instance, Feser a offert de payer un « loyer », mais a contesté devoir une indemnité pour occupation des locaux. La société bailleuse a refusé le paiement du loyer de janvier 1947.

Le 17 mai 1947, la S. I. Les Avanchis a fait notifier à Feser un commandement de payer pour loyers ou fermages avec menace d'expulsion (formule n° 41), par lequel elle requérait paiement de 312 fr. avec intérêt à 5 % du 1<sup>er</sup> mai 1947, en indiquant comme titre de la créance: « indemnité pour occupation illicite des locaux route de St-Julien 39 à Carouge, à raison de 2 fr. 60 par jour dès le 1<sup>er</sup> janvier 1947 ». Le commandement portait sommation de payer dans les quatorze jours, sous menace de résiliation, et invitait le débiteur à former, le cas échéant, opposition. Selon la formule utilisée, le débiteur était avisé que faute par lui d'obtempérer au commandement de payer ou de former opposition, le créancier pourrait, après l'expiration de quatorze jours de la notification,

requérir du tribunal son expulsion immédiate, et qu'il pourrait en outre, à l'expiration de vingt jours après la notification dudit commandement, requérir la continuation de la poursuite.

Le débiteur a fait opposition à ce commandement de payer dans le délai imparti.

B. — Par plainte du 19 mai 1947, il a en outre demandé l'annulation de la poursuite pour loyers et fermages, par le motif qu'une telle poursuite ne peut être notifiée que pour un loyer, mais non pour une indemnité, celle-ci ne pouvant être réclamée que par la voie d'une poursuite ordinaire.

L'autorité genevoise de surveillance a rejeté la plainte.

C. — Le plaignant recourt au Tribunal fédéral contre cette décision en reprenant ses conclusions.

*Considérant en droit :*

1. — Le recourant soutient que la poursuite ne peut pas être continuée, le commandement de payer contenant un avis comminatoire d'expulsion qui ne saurait y avoir place puisque, d'après la poursuivante, la créance en poursuite n'est pas une créance pour loyer mais une indemnité pour occupation illicite des locaux.

Une créance de ce genre ne représente pas un loyer proprement dit. Cependant elle en tient lieu et lui est comparable à beaucoup d'égards. Le Tribunal fédéral a en effet assimilé l'indemnité à laquelle le bailleur peut prétendre pour l'occupation des locaux après l'expiration du bail (occupation à bien plaie ou illicite) à une créance de loyer, et il a admis que cette créance d'indemnité est garantie par le droit de rétention (RO 63 II 363). En vertu de cette jurisprudence, il n'est pas douteux qu'une poursuite en réalisation du droit de rétention pourrait être exercée pour une créance de ce genre dans les formes qui sont prévues pour les loyers proprement dits.

Cela étant, on ne voit pas pourquoi l'avis comminatoire d'expulsion ne pourrait pas être inséré dans une

poursuite (ordinaire ou en réalisation de gage) tendant au paiement d'une indemnité d'occupation. Le propriétaire peut d'ailleurs tout aussi bien notifier un tel avis en dehors de la poursuite. Dans un cas comme dans l'autre, il appartient au juge de l'expulsion de se prononcer sur sa légitimité. L'occupation illicite des locaux peut même justifier une demande d'expulsion immédiate, dans les formes prévues par les lois de procédure civile. Le débiteur a tout intérêt à ce que le créancier ne formule cette menace d'expulsion que pour certaines éventualités (défaut de paiement, absence d'opposition) et en fixant un délai, comme l'intimée l'a fait dans le commandement de payer.

Il n'y a donc aucune raison d'annuler la présente poursuite.

*La Chambre des poursuites et des faillites*

rejette le recours.

**19. Entscheld vom 24. Juni 1947 i. S. Konkursamt Basel-Stadt.**

Das Konkursamt kann Sachen beschlagnahmen, an denen ein Dritter unselbständigen Besitz (Pfandbesitz) und der Gemeinschuldner selbständigen Besitz hat, oder die im Mitbesitz des Gemeinschuldners und eines Dritten stehen.

L'office des faillites a le droit de frapper d'indisponibilité les biens sur lesquels un tiers a une possession dérivée (à titre de créancier gagiste) et le failli une possession originaire, de même que ceux qui sont en la possession commune du failli et du tiers.

L'ufficio dei fallimenti ha il diritto di colpire d'indisponibilità i beni, sui quali un terzo ha un possesso derivato (a titolo di creditore pignoratizio) e il fallito un possesso originario, come pure i beni che sono in possesso comune del fallito e del terzo.

A. — Die Welcome Lederwarenfabrik A. G. in Basel sandte der Dana Lederwarenfabrik GmbH. in Therwil im September 1946 ca. 40 000 unüberzogene Brillenetuis zur Bearbeitung. « Pro forma » stellte sie ihr dafür Rechnung. Am 17. Dezember 1946 schrieb sie ihr, sie trete von ihrem « Guthaben » bei ihr einen Betrag von Fr. 15,000.— an die Optica A. G. in Basel ab ; « Es gehen