

3. — Bei dieser Sachlage hängt die Frage nach der ununterbrochenen Fortdauer der Rechtshängigkeit und damit das Schicksal der vorliegenden Beschwerde von der Tragweite der von den Rekurrenten benützten Nachfrist des Art. 163 der bernischen ZPO ab. Nach deren Wortlaut (Randtitel: « Rückdatierung der Rechtshängigkeit »; Text: « ... Klage ... beim zuständigen bernischen Richter neu angebracht ») möchte man eine Unterbrechung der Rechtshängigkeit annehmen (wenn eben zwischen Rückzug oder Rückweisung und « Neuanbringen » eine auch noch so kurze Zeit verstreicht, der Kläger also nicht für ununterbrochene Hängigkeit gesorgt hat). Indessen mag sich aus dem Zweck der Vorschrift trotz ihres Wortlautes eine andere Auslegung rechtfertigen lassen (Fortdauer der Rechtshängigkeit während der Nachfrist, wobei deren Versäumung als auflösende Bedingung gilt). Dahin geht eine Entscheidung des bernischen Appellationshofes vom 21. Oktober 1921 (Zeitschrift des bernischen Juristenvereins 58 S. 18; gleicher Ansicht LEUCH, Kommentar, zu Art. 163 N. 6). Weniger bestimmt äussert sich ein neueres Urteil (in derselben Zeitschrift 78 S. 139 unten/140 oben), das zwar am Schlusse dem Kommentator beipflichtet, sich aber in den vorausgegangenen Ausführungen enger an den Wortlaut des Gesetzes hält und die davon abweichende Auslegung nicht begründet.

Da sich eine feststehende bernische Rechtsprechung zu der hier massgebenden Frage nicht erkennen lässt, bleibt nichts anderes als Rückweisung an die kantonale Aufsichtsbehörde übrig. Deren Sache wird es sein, die Tragweite der von den Rekurrenten benützten Nachfrist des Art. 163 der bernischen ZPO in dem für die Beurteilung der Beschwerde entscheidenden Punkte zu bestimmen.

4. — Die Rekurrenten glauben mit Unrecht, aus Art. 139 OR eine bundesrechtliche Nachfrist herleiten zu können. Diese würde sich als zusätzliche Prosequierungsfrist darbieten, wofür Art. 278 SchKG keinen Raum lässt. Sollte die Rechtshängigkeit der Klage mit deren Rückzug unter-

brochen worden sein, so wären die beiden Arreste mit dem Ablauf der Prosequierungsfrist dahingefallen. Nur wenn die Rechtshängigkeit kraft des Art. 163 der bernischen ZPO fortbestand und dann durch die am 16. März 1939 beim Gerichtspräsidenten von Frutigen eingereichte Klage endgültig gewahrt wurde, bestehen die Arreste noch zu Recht.

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

Der Rekurs wird dahin gutgeheissen, dass der angefochtene Entscheid aufgehoben und die Sache zu neuer Beurteilung an die kantonale Aufsichtsbehörde zurückgewiesen wird.

#### 20. Entscheid vom 13. Oktober 1949 i. S. Graf.

Der bevormundete Schuldner, gegen den eine Lohnpfändung verfügt wurde, kann sich, auch wenn er urteilsfähig ist, nicht selbständig wegen Verletzung von Art. 93 SchKG beschweren (Art. 17 SchKG).

Le débiteur sous tutelle contre lequel une saisie de salaire a été ordonnée n'a pas qualité pour se plaindre personnellement d'une violation de l'art. 93 LP, même s'il est capable de discernement (art. 17 LP).

Il debitore sotto tutela, contro il quale è stato ordinato un pignoramento di salario, non ha veste per insorgere personalmente contro una violazione dell'art. 93 LEF, anche se è capace di discernimento (art. 17 LEF).

Die untere Aufsichtsbehörde trat auf die Beschwerde des bevormundeten Rekurrenten insoweit ein, als er damit geltend machte, die vom Betreibungsamte Zürich I gegen ihn verfügte Lohnpfändung verletze sein Existenzminimum. Diese Rüge erklärte sie als sachlich unbegründet. Die kantonale Aufsichtsbehörde hat am 26. August 1949 im gleichen Sinne entschieden. Diesen Entscheid hat der Rekurrent an das Bundesgericht weitergezogen. Das Bundesgericht tritt auf den Rekurs nicht ein.

*Gründe :*

Da der Rekurrent unter Vormundschaft steht, ist es ihm, auch wenn er urteilsfähig ist, grundsätzlich nicht gestattet, selbständig Beschwerde zu führen und im Beschwerdeverfahren Rechtsmittel zu ergreifen. Eine Ausnahme gilt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtes nur für Beschwerden wegen Verletzung von Art. 92 SchKG (BGE 68 III 116, 72 III 2). Diese Bestimmung steht hier nicht in Frage. Die erwähnte Ausnahme auf Beschwerden wegen Verletzung von Art. 93 SchKG auszudehnen, ist entgegen der Auffassung der kantonalen Instanzen nicht gerechtfertigt. Die Frage, bis zu welchem Betrage ein Lohnguthaben für den Schuldner und seine Familie unumgänglich notwendig sei, ist im allgemeinen weitschichtiger und heikler als die Frage, welche Kleider, Hausgeräte Berufswerkzeuge usw. für die erwähnten Personen unentbehrlich seien, und kann daher vom Entmündigten nicht so gut wie diese beurteilt werden. Die Erwägung der Vorinstanz, der Schuldner werde durch eine übermässige Lohnpfändung « in vielen Fällen noch schwerer getroffen als durch den Verlust eines der in Art. 92 SchKG erwähnten Gegenstände », kann demgegenüber nicht den Ausschlag geben. Die Folgen einer gesetzwidrigen oder unangemessenen Verfügung des Betreibungsamtes können für die Beteiligten noch in zahlreichen andern Fällen mindestens so schwer sein wie im Falle der Pfändung eines Kompetenzstücks, ohne dass deswegen die Befugnis des Bevormundeten zu selbständiger Beschwerdeführung erweitert werden könnte.

## A. Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. Poursuite et Faillite.

### I. ENTSCHEIDUNGEN DER SCHULDBETREIBUNGS- UND KONKURSKAMMER

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

##### 21. Entscheid vom 25. Oktober 1949 i. S. Wyss, Fux A.-G.

*Beschwerde wegen ungerechtfertigter öffentlicher Zustellung des Zahlungsbefehls (Art. 66 Abs. 4 SchKG). Unter welchen Voraussetzungen ist eine solche Beschwerde nach Fortsetzung der Betreibung noch zulässig? Wo ist Beschwerde zu führen, wenn die Betreibung nicht dort, wo sie angehoben wurde, sondern anderswo fortgesetzt wird und das mit der Fortsetzung befasste Amt einer andern Aufsichtsbehörde untersteht als dasjenige, das den Zahlungsbefehl erlassen hat? Wie ist vorzugehen, wenn nur bei einer dieser beiden Behörden Beschwerde geführt wird?*

*Frist für die Beschwerde gegen die Fortsetzung der Betreibung (Art. 17 Abs. 2 SchKG). Die Frist für die Beschwerde, mit der geltend gemacht wird, das Betreibungsamt habe zu Unrecht den Rechtsvorschlag als ungültig oder eine ihn zurückziehende Erklärung als gültig beurteilt, läuft erst von der Zustellung der Pfändungsurkunde an, wenn das Betreibungsamt dem Schuldner seine Entscheidung lediglich durch die Fortsetzung der Betreibung zur Kenntnis gebracht hat (Änderung der Rechtsprechung). Vom gleichen Zeitpunkt an läuft die Frist für die Beschwerde, mit welcher der Schuldner zulässigerweise die Fortsetzung der Betreibung wegen ungerechtfertigter öffentlicher Zustellung des Zahlungsbefehls anfecht.*

*Plainte contre un commandement illégalement notifié par voie de publication (art. 66 al. 4 LP). A quelles conditions cette plainte est-elle encore admissible une fois que la poursuite a été continuée? A qui doit-elle être adressée lorsque la poursuite a été continuée non pas au lieu où elle a été intentée mais ailleurs et que l'office qui l'a continuée relève d'une autre autorité de surveillance que celui qui a notifié le commandement de payer? Comment procéder lorsque la plainte n'a été portée que devant l'une de ces deux autorités?*