

## 71. Urteil vom 7. Mai 1907 in Sachen Spinner und Genosse.

**Widerspruchsverfahren**; « *Gewahrsam* ». — *Büssung eines Parteivertreters. Ziffer 57 Gebührentarif. Nachprüfungsbefugnis der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer. Unter dem « Beschwerdeführer » ist auch der Vertreter zu verstehen.*

I. Am 10. Juli 1906 ließ Adam Sattler für Forderungen, die er gegen Adele Spinner geltend macht, durch das Betreibungsamt Baselstadt Mobilkar und Wein mit Arrest belegen, die sich in dem Hause Klingenthalstraße 84 befanden, nachher aber in das Ganthaus verbracht wurden. Der Rekurrent Ludwig Spinner beanspruchte an den Arrestgegenständen 1 bis 12 und 15 bis 20 Eigentum, worauf das Amt das Widerspruchsverfahren nach Art. 106 eröffnete und dem Rekurrenten nach Art. 107 SchRG Klagfrist ansetzte. Hiergegen führte namens des Rekurrenten Dr. St. Beschwerde mit dem Antrage, nach Art. 109 vorzugehen, und mit der Begründung: Der Beschwerdeführer betreibe mit seiner Familie die Wirtschaft, deren Mobilkar und Weinvorrat verarrestiert sei, und habe den ersten Stock des Hauses Nr. 84 als Wohnung inne. Er sei Mieter bei seiner Tochter Frieda, der Hauseigentümerin. Die verarrestierten Gegenstände seien somit in seinem Gewahrsam.

Die kantonale Aufsichtsbehörde wies die Beschwerde am 22. August 1906 ab, indem sie ausführte: Das Wirtschaftspatent laute zwar auf den Namen des Rekurrenten. Das beweise aber nicht genügend den Besitz des Rekurrenten an den verarrestierten Gegenständen. Es stehe dem gegenüber, daß der Rekurrent die Liegenschaft nicht für sich, sondern für seine bei ihm wohnende Tochter gekauft habe.

II. Der erwähnte Arrest wurde nachträglich gerichtlich aufgehoben, worauf Sattler am 17. November 1906 die fraglichen Gegenstände neuerdings verarrestieren ließ. Wiederum beanspruchte der Rekurrent Eigentumsrecht daran, was wiederum dazu führte, daß das Amt nach Art. 107 Klagfrist ansetzte und Dr. St. auf dem Beschwerdebewege die Anwendung des Art. 109 verlangte. Die

kantonale Aufsichtsbehörde fällte am 19. Dezember 1906, unter Auferlegung der Kanzleikosten an den Rekurrenten, einen abweisenden Entscheid, worin ausgeführt wird: Es handle sich um die gleiche Frage, wie bei dem nicht an das Bundesgericht weitergezogenen Entscheide vom 22. August. Die Wirtschaft im Hause Nr. 84 sei seither geschlossen worden und die Arrestobjekte befänden sich immer noch im Ganthaus, sodaß die Besitzverhältnisse sich nicht geändert hätten. Neue Beweismittel für seine Auffassung habe der Rekurrent nicht beigebracht; ja er sei jetzt nicht einmal mehr Inhaber des Wirtschaftspatentes.

III. Am 9. März 1907 erwirkte Sattler gegenüber Frieda Spinner einen dritten Arrest auf die fraglichen Gegenstände (wie es scheint unter Verzicht auf den vom 17. November). Auch diesmal trat der Rekurrent mit seinen Eigentumsansprüchen auf, verfuhr das Amt nach Art. 107/109 und erhob Dr. St. für den Rekurrenten Beschwerde, um die Einleitung des Widerspruchsverfahrens nach Art. 109 zu erwirken.

Durch Entscheid vom 13. April 1907 wies die kantonale Aufsichtsbehörde die Beschwerde ab. Daneben verfallte sie den Vertreter des Rekurrenten wegen mißbräuchlicher Beschwerdeführung in eine Buße von 20 Fr., und zwar (wie sie vor Bundesgericht auf Anfrage des Instruktionsrichters erklärt hat) gestützt auf Ziffer 57 des Gebührentarifs.

In der Begründung des Entscheides wird bemerkt, daß der Rekurrent eine Änderung der tatsächlichen Verhältnisse weder behauptet noch bewiesen habe. Eine Bescheinigung des Bezirksamtes Freiburg i. Br., die einzige neue Tatsache, beweise über die Besitzverhältnisse an den fraglichen Gegenständen zurzeit des Arrestes nichts. Es liege ein Mißbrauch des Beschwerderechtes vor.

Nach Angabe des Rekurrenten soll die erwähnte Bescheinigung, die nicht bei den Akten liegt, dartun, daß der Rekurrent sein Mobilkar bei seiner frühern Überstetzung von Freiburg nach Basel der Bahnverwaltung zur Expedition übergeben habe.

IV. Diesen letzern Entscheid haben nunmehr Spinner und Dr. St. rechtzeitig an das Bundesgericht weitergezogen mit dem Begehren: 1. der Beschwerde Folge zu geben und das Betreibungsamt zur Klagfristansetzung nach Art. 109 zu verhalten;

2. die ausgesprochene Buße unter allen Umständen, auch wenn dem Begehrten 1 nicht entsprochen werden sollte, aufzuheben.

Zur Begründung machen die Rekurrenten unter Berufung auf die frühern Beschwerdeerhebungen geltend:

Der Rekurrent Spinner sei Inhaber des Wirtschaftspatentes gewesen und habe die fragliche Wirtschaft im Hause Nr. 84 betrieben und also die darin untergebrachten Gegenstände in seinem Gewahrsam gehabt. Als Familienhaupt sei er auch im Gewahrsam des Mobiliars gewesen, das sich im ersten Stock befunden habe, woselbst die ganze Familie, auch die Tochter Frieda, gewohnt habe. Die streitigen Gegenstände seien ihm in seinem frühern Konkurse als Kompetenz zugewiesen worden und er habe sie bei seiner Übersiedlung nach Basel der Bahnverwaltung zur Expedition übergeben. Frieda Spinner dagegen habe nie das geringste Mobilium besessen.

Die verhängte Buße sodann sei gesetzwidrig, da das Bundesrecht eine derartige Bestrafung eines Anwaltes nicht kenne. Der Anwalt habe zudem hier in richtiger Wahrung der Interessen seiner Partei gehandelt. Auf alle Fälle hätte nur diese bestraft werden können, da der Anwalt mit der Einreichung der Beschwerde nur einem Auftrag seines Klienten nachgekommen sei. Aber auch dieser habe lediglich das ihm zustehende Beschwerderecht ohne jeden Mißbrauch ausgeübt. Daß er nicht schon die frühern Entscheide an das Bundesgericht weitergezogen habe, tue nichts zur Sache, da der Verzicht auf ein Rechtsmittel im einen Fall ihm für den andern nichts schaden könne. Bei der ersten Beschwerde wäre übrigens eine Weiterziehung wegen der zu erwartenden und dann auch erfolgten Arrestaufhebung unnütz gewesen.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

1. Was zunächst die streitige Klagfristansetzung anlangt, so hat die kantonale Aufsichtsbehörde in drei Entscheidungen auf Grundlage des nämlichen Tatbestandes, ohne daß sich die Aktenlage jemals geändert hätte, erkannt, daß der Gewahrsam sich zur Zeit der jeweiligen Arrestnahme bei der Arrestschuldnerin und nicht beim Rekurrenten als Drittanprecher befunden habe. Diese Auffassung ist weder rechtsirrtümlich noch aktenwidrig.

2. Die gegen den Rekurrenten Dr. St. als Anwalt ausgesprochene Buße von 20 Fr. stützt sich auf Ziffer 57 des Gebührentarifs, wonach im Falle mißbräuchlicher oder trölerischer Beschwerdeführung „der Beschwerdeführer“ bis zu 25 Fr. gebüßt werden kann. Die Vorinstanz hat also ihre Bußverfügung in Anwendung einer eidgenössischen Rechtsnorm getroffen und das Bundesgericht sie daher auf ihre Rechtmäßigkeit nachzuprüfen. Hierbei nun fragt es sich, ob mit dem Ausdruck „Beschwerdeführer“ in Ziffer 57 des Gebührentarifs neben der Beschwerdepartei auch deren Vertreter bezeichnet werde, ob also auch gegenüber diesem kraft der genannten Tarifbestimmung und im Umfange derselben (wegen mißbräuchlicher oder trölerischer Ausübung des Beschwerderechts) das Disziplinarittel der BÜßung anwendbar sei. Die Frage ist zu bejahen: Denn zunächst kann aus der Wahl des unbestimmten Ausdruckes „Beschwerdeführer“ (« celui qui a recouru ») geschlossen werden, daß er sich sowohl auf die Partei als den Parteivertreter beziehen solle. Und sodann sprechen namentlich innere Gründe für diese Auslegung: In vielen Fällen, in denen eine „mißbräuchliche oder trölerische Beschwerdeführung“ vorliegt, kann diese unmöglich der Beschwerdepartei, sondern nur ihrem Vertreter zur Last gelegt werden, so bei der gesetzlichen Vertretung Unzurechnungsfähiger, überhaupt bei der Vertretung von Personen, die nach ihrer Urteilskraft und ihren Kenntnissen außer Stande sein müßten, den mißbräuchlichen oder trölerischen Charakter der Rechtsvorlehen ihres Vertreters einzusehen. Es wäre nun aber dem Sinn und Zweck der vorwürfigen Tarifschrift zuwider, wenn man in ihr nicht auch für diese Fälle das geeignete Repressivmittel sehen wollte, um der Trölerie und dem Rechtsmißbrauch entgegenzutreten. Andererseits läßt das gesagte natürlich die weitere, hier außer Betracht fallende Frage unberührt, inwiefern auch kantonales Recht für die Disziplinargewalt über die Parteien und Parteivertreter im Beschwerdeverfahren maßgebend ist (vergl. Archiv 8 Nr. 116 und 9 Nr. 21 Erw. 3).

Hiernach ist die Vorinstanz mit Recht von der Anwendbarkeit der Ziffer 57 ausgegangen. Die Art und Weise sodann, wie sie diese auf den gegebenen Tatbestand angewendet hat, enthält nichts gesetzwidriges, den Begriff der „mißbräuchlichen Beschwerdeführung“

verkenntendes. Im übrigen, namentlich was die Ausmessung der erkannten Buße betrifft, handelt es sich um eine vom Bundesgericht nicht nachzuprüfende Angemessenheitsfrage.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer  
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

## 72. **Entscheid vom 7. Mai 1907** in Sachen **Baumann-Kühnle.**

*Unpfändbarkeit eines « Lohnguthabens », Art. 93 SchKG. Auch eine Forderung aus Gesellschaftsvertrag kann dazu gehören, wenn sie wirtschaftlich als Entgelt für Arbeit anzusehen ist. — Pfändbarkeit von Betreibungs- und Gerichtskostenforderungen.*

A. Der Rekursgegner Adam Sauer-Dunkel schloß am 23. Juni 1905 mit Urs Frey-Schaub einen Vertrag ab, wonach die Kontrahenten bei sämtlichen Verkaufsabschlüssen, die von dem einen oder dem andern vermittelt würden, in die zur Auszahlung gelangende Courtage je zur Hälfte sich zu teilen hätten. In der Folge klagte Sauer aus diesem Vertrage seine Anteile von zwei Kaufsvermittlungen (betreffend die Käufe Witwe Hüb/Habe-Dtt und Rußbaumer/Habe-Dtt) ein. Das Zivilgericht sprach die Klage am 30. November 1906 für 185 Fr. 50 Cts. und 295 Fr., zusammen also für 480 Fr. 50 Cts., mit Zins zu 5 % seit 31. Mai 1906 gut, und führte dabei aus: Die beiden Provisionen hätten als Gesellschaftsgewinn zu gelten und nach den Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages anteilmäßig dem Kläger zufallen; ob dieser mehr oder weniger für die Vermittlung tätig gewesen sei (nach der Behauptung des Beklagten wären nämlich die erwähnten Käufe ohne Mitwirkung Sauer's zu Stande gekommen) sei nicht maßgebend. Für seine Forderung von 480 Fr. 50 Cts. hob Sauer Betreibung an und erwirkte er die definitive Rechtsöffnung, wobei der Rechtsöffnungsrichter eine Kompensationseinrede des Betriebenen Frey mit der Begründung verwarf, daß die betriebene Forderung Kompetenzqualität habe.

B. Am 5./7. März 1907 ließ der heutige Rekurrent Baumann-Kühnle die Forderung Sauer's nebst Verzugszins und den aus ihrer Geltendmachung gegenüber Frey entstandenen, 48 Fr. 60 Cts. betragenden Betreibungs- und Gerichtskostenansprüchen, alles zusammen 547 Fr. 10 Cts. ausmachend, durch das Betreibungsamt Baselstadt mit Arrest (Nr. 69) belegen. Hiergegen beschwerte sich Sauer unter Berufung auf Art. 93 SchKG und die kantonale Aufsichtsbehörde schützte diese Beschwerde mit Entscheidung vom 22. März 1907 und hob den Arrest wieder auf. Sie nimmt an, daß die fragliche Forderung eine Gegenleistung für Arbeitsleistung Sauer's darstelle und daß dieser in den letzten Monaten kein anderes Einkommen zur Verfügung gehabt habe.

C. Diesen Entscheid hat nunmehr der Arrestgläubiger Baumann rechtzeitig an das Bundesgericht weitergezogen mit den Anträgen: das verarrestierte Guthaben im ganzen Umfange als pfändbar zu erklären; eventuell nur einen kleinen Bruchteil desselben als Kompetenz auszuschneiden; ganz eventuell die Gerichts-, Rechtsöffnungs- und Betreibungskosten im Betrage von 48 Fr. 60 Cts. als pfändbar zu erklären.

Der Rekursgegner Sauer beantragt Abweisung des Rekurses. Die Vorinstanz hat von Gegenbemerkungen über den Rekurs abgesehen.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht  
in Erwägung:

1. Nach geltender Praxis sind für die Auslegung des Begriffs „Lohnguthaben“ im Sinne des Art. 93 SchKG nicht sowohl rechtliche als wirtschaftliche Momente maßgebend. Nicht auf die Struktur des Rechtsverhältnisses kommt es an, kraft dessen dem Betriebenen das Guthaben zusteht, sondern darauf, aus welcher Einkommensquelle dieses stammt: ob und inwieweit es das Ergebnis schuldnerischer Arbeit oder sonstiger Produktionsfaktoren — schuldnerischen Kapitals oder Kredites — sei.

Das Guthaben nun, über dessen Pfändbarkeit hier gestritten wird, hat rechtlich den Charakter einer Forderung aus Gesellschaftsvertrag, eines Anspruches des einen Gesellschafters gegen den andern auf Auszahlung eines bestimmten Gewinnanteils. Wirtschaftlich dagegen bildet es im Sinne des gesagten einen