

intimazione del precetto non modifica la situazione di diritto. A termini dell'art. 66, l'intimazione del precetto esecutivo può farsi in prima linea, quando il luogo d'esecuzione non coincida col domicilio del debitore, al luogo stesso in cui l'esecuzione viene iniziata, e non è che in seconda linea che il domicilio del debitore viene indicato come determinante. Ora è di tutta evidenza, che se può procedersi validamente all'intimazione al luogo dove vennero iniziati gli atti esecutivi, consegnando tali atti ad un incaricato o anche solo in un locale colà designato, l'intimazione può tanto più avvenire al debitore stesso, dato anche che lo stesso si trovi solo per caso, o di passaggio, al luogo dell'esecuzione. Il ricorrente non era quindi in diritto di rifiutarsi alla consegna del precetto, e se lo fece, lo fece a suo rischio e devesi l'intimazione ritenere ciò nonostante come avvenuta.

Di conseguenza, non ha neppure importanza di vedere se all'epoca dell'esecuzione il ricorrente avesse già preso effettivamente il domicilio in Biasca;

la Camera Esecuzioni e Fallimenti  
pronuncia :

Il ricorso è respinto.

27. Arrêt du 26 avril 1910 dans la cause  
Banque commerciale de Berne.

Art. 17 et suiv. LP: Délai de plainte et légitimation du débiteur saisi. — Art. 149 al. 3 et 158 al. 2 LP: Le certificat d'insuffisance de gage n'est pas assimilable à l'acte de défaut de biens, en ce qui concerne le droit de continuer la poursuite, pas même en cas de saisie de salaire.

A. — Dans une poursuite en réalisation de gage dirigée contre sieur Nicolas Uldry, juge cantonal à Fribourg, la Banque commerciale de Berne obtint le 20 juillet 1908 un certificat d'insuffisance de gage pour le montant de 30 494 fr. 95. Conformément à la disposition de l'art. 158 al. 2 LP,

elle requit le 7 août de la même année la continuation de la poursuite, sans notification d'un commandement de payer. Cette poursuite aboutit à la saisie partielle du traitement du débiteur pour la durée d'un an et, à l'expiration de la saisie, à la délivrance d'un acte de défaut de biens pour 29 390 fr. La remise de l'acte de défaut eut lieu le 17 janvier 1910.

Le 25 janvier la Banque requit une nouvelle saisie du traitement de sieur Uldry, en invoquant la disposition de l'art. 149 al. 3 LP, statuant que le créancier qui a obtenu un acte de défaut est dispensé de notifier un commandement de payer au débiteur, s'il continue la poursuite dans les six mois. Faisant droit à cette demande, l'office admit la Banque à participer à la saisie du traitement du débiteur, opérée le 5 janvier 1910 à la requête de son épouse, dame Madeleine Uldry. L'état des participations fut communiqué au débiteur le 14 février.

B. — Le 24 du même mois les époux Uldry portèrent plainte à l'autorité de surveillance, concluant à l'annulation de la participation de la Banque. Les plaignants soutenaient, en invoquant la jurisprudence du Tribunal fédéral (arrêts du 29 janvier 1896 et du 20 septembre 1898 dans les causes Ettlín et Gehri), que le créancier qui avait déjà demandé une fois la continuation de la poursuite, en se basant sur un acte de défaut de biens ou un certificat d'insuffisance de gage, ne pouvait plus la requérir une seconde fois, sans notifier un nouveau commandement au débiteur.

La Banque commerciale de Berne, à qui la plainte fut communiquée, lui opposa en premier lieu une exception de tardiveté. Elle excipait en outre du défaut de vocation de dame Uldry et concluait éventuellement au rejet du recours quant au fond, estimant avoir agi non pas en vertu d'un acte de défaut de biens, mais en vertu d'un certificat d'insuffisance de gage.

Par décision du 9 mars l'autorité cantonale écarta le recours de dame Uldry pour défaut de vocation. Elle admit par contre celui de Nicolas Uldry, en adoptant la manière

de voir du plaignant, tendant à assimiler le certificat d'insuffisance de gage à l'acte de défaut de biens, en ce qui concerne le droit de continuer la poursuite, surtout lorsque la poursuite a abouti à une saisie de salaire. La jurisprudence a établi en effet, dit l'autorité cantonale, que le créancier qui a obtenu une saisie de salaire ne peut en requérir une nouvelle en vertu de la même créance, mais qu'il doit recommencer la poursuite.

C. — C'est contre ce prononcé que la Banque commerciale de Berne recourt maintenant au Tribunal fédéral, en demandant l'annulation de la décision attaquée sur les points qui lui sont défavorables.

L'instance cantonale a déclaré maintenir sa manière de voir.

*Statuant sur ces faits et considérant en droit :*

1. — L'exception de tardiveté, opposée par la recourante à la plainte des époux Uldry devant l'instance cantonale et soulevée à nouveau dans le recours adressé au Tribunal fédéral, est manifestement dénuée de fondement. Il résulte de la déclaration écrite de l'office des poursuites de la Sarine que la réquisition de la recourante du 25 janvier 1910, tendant à obtenir la continuation de la poursuite, ne fut pas communiquée au débiteur qui n'en obtint connaissance que plus tard par la communication du procès-verbal de saisie indiquant la participation. Ce procès-verbal ne lui ayant été notifié que le 14 février et la plainte ayant été déposée le 24 du même mois, c'est à bon droit que l'instance cantonale a admis qu'elle avait été interjetée en temps utile.

2. — Quant à l'exception de défaut de légitimation du débiteur Uldry, elle doit également être écartée. Elle est tardive, n'ayant pas été soulevée devant l'instance cantonale. Au surplus elle est dénuée de fondement. Le débiteur a un intérêt juridique évident à ce que son patrimoine ne puisse être saisi que dans les formes prévues par la loi. Cet intérêt lui donne, à lui seul et abstraction faite d'un intérêt pécuniaire direct, le droit de faire valoir tous les moyens légaux tendant à obtenir l'annulation d'une poursuite dirigée contre lui.

3. — Au fond, il s'agit de décider si le principe admis par le Tribunal fédéral, la première fois, dans l'arrêt Ettlín (RO 22 n° 43 p. 271 et suiv.) et ensuite dans de nombreux autres arrêts et d'après lequel le créancier porteur d'un acte de défaut de biens qui a requis déjà une fois la continuation de la poursuite sans notification d'un commandement de payer, dans le sens de l'art. 149 al. 3 LP, ne peut plus la réquerir une seconde fois, si la poursuite continuée aboutit à un nouvel acte de défaut, est applicable aussi au cas où le créancier a demandé la première fois la continuation de la poursuite en vertu de l'art. 158 al. 2 LP, soit en se basant sur un certificat d'insuffisance de gage.

Contrairement à la manière de voir de l'instance cantonale, cette question doit être tranchée négativement. Le certificat d'insuffisance de gage et l'acte de défaut de biens ne sauraient être mis sur le même pied. L'acte de défaut établit l'insolvabilité du débiteur avec tous les effets que la loi attache à cette constatation : il vaut comme reconnaissance de dette, il rend la créance imprescriptible et improductive d'intérêts. Le certificat d'insuffisance de gage par contre ne produit aucun de ces effets. Il constate simplement que la réalisation du gage n'a pas donné un produit suffisant pour payer intégralement la créance garantie et que, dès lors, le créancier est fondé à recourir à la poursuite ordinaire pour obtenir le paiement du découvert, et cela sans qu'il soit nécessaire de notifier au débiteur un nouveau commandement de payer, pourvu que le créancier requière la continuation de la poursuite dans le délai d'un mois. La poursuite introduite de cette manière est une poursuite absolument nouvelle et non une continuation de la précédente en réalisation de gage. Il s'ensuit que, si elle aboutit à un acte de défaut, cet acte ne saurait être considéré comme une confirmation du précédent certificat d'insuffisance de gage. La raison principale qui a déterminé le Tribunal fédéral, dans la cause Ettlín et les cas similaires, à adopter la jurisprudence en question fait donc défaut en l'espèce.

En admettant la solution contraire, le créancier gagiste se

trouverait à bien des points de vue dans une situation inférieure au créancier chirographaire. La loi lui interdit en effet (art. 41 LP) de recourir à la poursuite ordinaire, tant qu'il n'a pas liquidé le gage, et une fois le gage liquidé et son insuffisance constatée, elle ne lui accorderait qu'un mois pour requérir la poursuite sans nouveau commandement, tandis qu'elle donne six mois au créancier chirographaire qui a obtenu un acte de défaut de biens.

4. — L'autorité cantonale a fait valoir enfin qu'à teneur de la jurisprudence du Tribunal fédéral (comp. les arrêts des 9 décembre 1897 et 28 septembre 1909 dans les causes Seylaz et Aktienstickerei Münchwilen) le créancier qui a obtenu une saisie de salaire ne peut en requérir une nouvelle en vertu de la même créance, mais qu'il doit recommencer la poursuite.

En réalité le Tribunal fédéral a déclaré dans les arrêts en question (RO 23 II n° 260 p. 1942 et suiv. et Ed. spéc. 12 n° 50 p. 223 et suiv.\*) que le créancier ne peut pas, *aussi longtemps que la saisie de salaire déploie ses effets*, en requérir une nouvelle, mais qu'il peut seulement, une fois la première expirée, requérir une nouvelle poursuite. Or, en l'espèce, il n'est pas contesté que la première saisie eût cessé de déployer ses effets au moment de la nouvelle réquisition de saisie et, d'autre part, l'art. 149 al. 3 LP accorde expressément au créancier porteur d'un acte de défaut de biens le droit d'agir directement par voie de saisie pendant un délai de six mois. Rien ne s'oppose donc à ce que la recourante soit admise à participer à la nouvelle saisie opérée à la requête de dame Uldry.

Par ces motifs

la Chambre des Poursuites et des Faillites  
prononce :

Le recours est admis. En conséquence la décision dont est recours est annulée dans le sens des conclusions du recourant.

\* Ed. gén. 35 I n° 117 p. 765 et suiv.

(Note du réd. du RO.)

## 28. Entscheid vom 26. April 1910 in Sachen Bregger & Cie.

Art. 93 und 116 Abs. 1 SchKG: Verwertung von im Moment der Vornahme der Pfändung noch nicht verfallenem Lohn. Erstreckung der Frist für die Stellung des Verwertungsbegehrens um weitere drei Monate nach Ablauf des Pfändungsjahres.

A. — Für den bei einer frühern Verwertung infolge Pfändung ungedeckt gebliebenen Betrag von 87 Fr. 45 wurde dem Gottfried Ischi auf Begehren der Rekurrentin, Firma Bregger und Cie., Eisenwarenhandlung in Solothurn, am 19. Januar 1909 von seinem Lohn bei Jean Portmann, Landwirt in Niederholzrain bei Riehen, eine wöchentliche Quote von 2 Fr. auf die Dauer eines Jahres, d. h. im ganzen ein Betrag von 95 Fr. gepfändet.

Am 11. Januar 1910 erkundigte sich die Gläubigerin beim Betreibungsamt Baselstadt über den Fortgang der Betreibung. Sie erhielt zum Bescheid, der Arbeitgeber habe die Lohnabzüge noch nicht abgeliefert. Desgleichen am 12. Februar. Am 19. Februar endlich gelangte die Gläubigerin neuerdings an das Betreibungsamt, mit dem Begehren, den Schuldner zu veranlassen, seinen Verpflichtungen nachzukommen. Dabei sprach die Gläubigerin die Erwartung aus, daß die Sache einmal etwas vorwärts gehe. Das Betreibungsamt antwortete unter Hinweis auf die gleichen Tages der Rekurrentin gemachte Mitteilung, daß die Pfändung als verjährt erledigt sei, da innert nützlicher Frist ein Verwertungsbegehren nicht gestellt worden sei. Die Lohnabzüge seien vom Arbeitgeber des Ischi nicht zu erhalten.

B. — Hierüber beschwerte sich die Rekurrentin bei der kantonalen Aufsichtsbehörde, indem sie ausführte, daß in Übereinstimmung mit der Praxis verschiedener Betreibungsämter Anfragen wie die von ihr am 11. Januar und am 12. Februar an das Betreibungsamt Baselstadt gerichteten als Verwertungsbegehren aufzufassen seien. Das Betreibungsamt sei daher anzuweisen, ihr eine Zession des restierenden Lohnguthabens von 87 Fr. 45 Cts. nebst Zins und Kosten zuzustellen.

Die kantonale Aufsichtsbehörde hat die Beschwerde mit Ent-