

Urteilstkopf

83 III 131

35. Entscheid vom 18. Oktober 1957 i.S. S.

**Regeste (de):**

Widerspruchsverfahren. Wenn der Schuldner nicht den ausschliesslichen Gewahrsam hat, sondern den Gewahrsam mit dem Drittsprecher teilt, ist das Widerspruchsverfahren nach Art. 109 SchKG durchzuführen und dem Schuldner nicht gemäss Art. 106 SchKG Frist zur Bestreitung der Ansprache zu setzen. Geben die Gläubiger der Fristansetzung nach Art. 109 SchKG keine Folge, so fallen die angesprochenen Gegenstände ohne Rücksicht auf die materielle Rechtslage aus der Pfändung.

Absehen von der Verwertung, wenn ihr Ergebnis unzweifelhaft nicht einmal die Kosten decken würde.

Nachpfändung von Amtes wegen; Voraussetzungen.

**Regeste (fr):**

Procédure de tierce opposition. Lorsque le débiteur n'a pas seul la possession mais qu'il la partage avec le tiers revendiquant, la procédure de tierce opposition doit se dérouler conformément à l'art. 109 LP et il n'y a pas lieu de fixer un délai au débiteur selon l'art. 106 LP pour se prononcer sur la revendication. Si les créanciers ne donnent aucune suite à la fixation du délai opérée suivant l'art. 109 LP, les objets revendiqués sont exclus de la saisie sans égard à la situation quant au fond du droit.

Renonciation à la vente, lorsqu'il n'y a pas de doute que son produit ne couvrirait pas les frais.

Saisie complémentaire à opérer d'office; conditions.

**Regesto (it):**

Procedura di rivendicazione. Quando il debitore non ha il possesso esclusivo di una cosa ma lo condivide con il terzo rivendicante, la procedura di rivendicazione è eseguita conformemente all'art. 109 LEF e non dev'essere fissato un termine al debitore, giusta l'art. 106 LEF, per contestare la pretesa. Se i creditori non danno seguito alcuno al termine loro assegnato giusta l'art. 109 LEF, gli oggetti rivendicati sono esclusi dal pignoramento qualunque sia la situazione giuridica di merito.

Rinuncia alla vendita, quando il ricavo sarebbe senza dubbio insufficiente a coprire le spese.

Pignoramento complementare da eseguire d'ufficio; condizioni.

Sachverhalt ab Seite 131

BGE 83 III 131 S. 131

In den Betreibungen der Gruppe Nr. 5870 und in der Betreibung Nr. 93077 gegen Dr. S. nahm das Betreibungsamt Bern 2 an, infolge unangefochtener Drittsprachen

BGE 83 III 131 S. 132

seien nur ein Studentenschläger und ein Kirschkrug im Schätzungswerte von je Fr. 1.- (Nrn. 4 und 5 der Pfändungsurkunde für die Gruppe Nr. 5870) bzw. eine Flasche Marc im Schätzungswerte von Fr. 6.- (Nr. 6 der Pfändungsurkunde für die Betreibung Nr. 93077) in der Pfändung geblieben. In der zur Gruppe Nr. 5870 gehörenden Betreibung Nr. 74875, deren Gläubiger (Staat Bern) das

Verwertungsbegehren gestellt hatte, verfügte es daher am 6. September 1957, von einer Verwertung werde im Sinne von Art. 127 SchKG abgesehen, weil die verbleibenden Gegenstände die Verwertungskosten nicht decken würden. In der Betreuung Nr. 93077 (Gläubigerin: Chapatte SA) gewährte es dem Schuldner gleichen Tages gegen die Zusicherung von Abschlagszahlungen einen Aufschub der Verwertung im Sinne von Art. 123 SchKG. Hierauf führte der Schuldner Beschwerde mit den Begehren, das Betreibungsamt sei anzuweisen, ihm in den Betreibungen der Gruppe Nr. 5870 für die Gegenstände Nr. 1-9, 64 und 65 und in der Betreuung Nr. 93077 für die Gegenstände Nr. 1-53 Frist gemäss Art. 106 SchKG anzusetzen; die Verwertungsbegehren des Staates Bern und der Chapatte SA seien bis zum Austrag des Widerspruchsverfahrens abzuweisen; das Betreibungsamt sei ferner anzuhalten, in den Betreibungen Nr. 74875 und 93077 "erst nach erfolgloser bzw. ungenügender Verwertung Verlustscheine auszustellen". Mit Entscheid vom 24. September 1957 hat die kantonale Aufsichtsbehörde die Beschwerde abgewiesen. Mit dem vorliegenden Rekurs an das Bundesgericht erneuert der Schuldner seine Beschwerdebegehren.

Erwägungen

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

1. Soweit das Betreibungsamt die im Beschwerde- und Rekursantrag genannten Gegenstände als aus der Pfändung gefallen betrachtet, beruht dies darauf, dass sie von der Ehefrau des Schuldners zu Eigentum angesprochen

BGE 83 III 131 S. 133

wurden und dass die Gläubiger auf Fristansetzung gemäss Art. 109 SchKG hin gegen sie keine Klage anhaben. Dass die von der Ehefrau beanspruchten Gegenstände sich nicht im ausschliesslichen Gewahrsam des Schuldners, sondern im (Mit-)Gewahrsam der Ehefrau befanden, ist unbestritten. Daher hat das Betreibungsamt mit Recht das Widerspruchsverfahren nach Art. 109 SchKG eröffnet (BGE 83 III 28 und dortige Zitate). Mit der durch Art. 109 SchKG vorgeschriebenen Fristansetzung an die Gläubiger zur Klage gegen den Dritten eine Fristansetzung an den Schuldner zur Bestreitung der Drittsprache gemäss Art. 106 SchKG zu verbinden, falls wie hier der Dritte und der Schuldner sich in den Gewahrsam teilen, ist entgegen der Auffassung des Rekurrenten ausgeschlossen. Das Widerspruchsverfahren kann mit Bezug auf einen und denselben Gegenstand nur entweder nach Art. 106/107 oder nach Art. 109 SchKG durchgeführt werden, und bei nicht ausschliesslichem Gewahrsam des Schuldners ist eben Art. 109 SchKG massgebend.

2. Es kann keine Rede davon sein, dass ausser dem Studentenschläger und dem Kirschkrug (Nr. 4, 5), welche die Ehefrau nicht beansprucht hat, auch die in der Beschwerde und im Rekurs erwähnten insgesamt 38 Flaschen Rotwein aus den Positionen 10, 12 und 16 der Pfändungsurkunde für die Gruppe Nr. 5870 in der Pfändung geblieben seien. Die Ehefrau des Schuldners hat diese Positionen in vollem Umfang zu Eigentum angesprochen. Da die Gläubiger nicht gegen sie geklagt haben, hat ihr Anspruch gemäss Art. 109 SchKG als anerkannt zu gelten mit der Folge, dass alle zu den erwähnten Positionen gehörenden Flaschen ohne Rücksicht darauf, ob die der Ansprache zugrundeliegende Vereinbarung mit dem Schuldner vom 23. Januar 1957 materiell wirksam sei und sich auf alle diese Flaschen beziehe oder nicht, aus der Pfändung ausschieden. Im übrigen widerspricht die heutige Behauptung des Schuldners, dass ein Teil dieser Flaschen von der Vereinbarung nicht erfasst worden und daher in der Pfändung

BGE 83 III 131 S. 134

geblieben sei, seiner eigenen Erklärung gegenüber dem Betreibungsamt vom 17. Februar 1957, wonach es auf einem Versehen beruht, wenn die Pfändungsurkunde für die Gruppe Nr. 5870 mehr Flaschen aufführt als die Pfändungsurkunde Nr. 93077, die die gleichen Zahlen nennt wie die Vereinbarung vom 23. Januar 1957. Sind nur der Studentenschläger und der Kirschkrug im Schätzungswerte von je Fr. 1.- in der Pfändung für die Gruppe Nr. 5870 geblieben, so hat das Betreibungsamt mit Recht von einer Verwertung abgesehen. Der von ihm angerufene Art. 127 SchKG gilt zwar seinem Wortlaut nach nur dann, wenn anzunehmen ist, dass gemäss Art. 126 SchKG, d.h. mangels eines die vorgehenden pfandversicherten Forderungen übersteigenden Angebotes, ein Zuschlag nicht möglich sein werde. Von der Verwertung soll aber erst recht abgesehen werden, wenn ihr Ergebnis unzweifelhaft nicht einmal die Kosten decken würde. Diese Voraussetzung konnte hier als gegeben angesehen werden, nachdem alle gepfändeten Gegenstände bis auf zwei im Schätzungswerte von zusammen nur Fr. 2.- von der Ehefrau des Schuldners mit Erfolg vindiziert worden und demzufolge aus der Pfändung gefallen waren. Wären von Anfang an nur Gegenstände von so geringem Wert vorhanden gewesen, so hätte gemäss Art. 92 Ziff. 1 SchKG schon die Pfändung unterbleiben müssen.

3. Der Umstand, dass fast alle gepfändeten Gegenstände wegen erfolgreicher Vindikation aus der Pfändung fielen, und die vom Rekurrenten weiter hervorgehobene Tatsache, dass seine Liegenschaft, die mit Rücksicht auf die den Schätzungswert übersteigende Belastung nicht gepfändet worden war, nachträglich höher geschätzt wurde, waren für das Betreibungsamt kein Grund, von Amtes wegen eine Nachpfändung vorzunehmen. Art. 110 Abs. 1 SchKG lässt ergänzende Pfändungen von Amtes wegen nur während oder unmittelbar nach Ablauf der - hier längst verstrichenen - Anschlussfrist zu (BGE 80 III 78 Erw. 4), und Art. 145 SchKG greift nur ein, wenn die

BGE 83 III 131 S. 135

Pfändung nach Massgabe der amtlichen Schätzung genügende Deckung zu bieten schien und bei der Verwertung deswegen ein Ausfall entsteht, weil der Erlös den Schätzungswert nicht erreicht (BGE 70 III 46f.), welche Voraussetzungen im vorliegenden Falle nicht gegeben sind. Sonst ist eine Nachpfändung nur auf Begehren eines Gläubigers zulässig (BGE 80 III 79). Sich darüber zu beschweren, dass einem solchen Begehren nicht entsprochen worden sei, ist der Schuldner nicht legitimiert.

Dispositiv

Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer:  
Der Rekurs wird abgewiesen.