

mehr genommen werden. Durch die Beseitigung des Rechtsvorschlages mittelst provisorischer Rechtsöffnung und durch den unbemühten Ablauf der Frist zur Anhebung der Aberkennungsklage sind die betriebenen Ansprüche vollstreckungsfähig geworden. Die Einleitung der Betreibung hat nach eidgenössischem Rechte gerade den Zweck, dem Gläubiger eine Art Urteilsjurrogat zu verschaffen, ohne daß er genötigt ist, seinen Anspruch einzulagen. Und wenn er in Folge der Unterlassung des Schuldners, Rechtsvorschlages zu erheben, oder in Folge der Beseitigung des Rechtsvorschlages diese prozessualische Stellung errungen hat, so kann die Exekution, so wenig wie diejenige eines Urteils, nicht mehr dadurch gehemmt werden, daß der Schuldner wiederum das materielle Rechtsverhältnis zur gerichtlichen Diskussion bringt. In Folge seines frühern Verhaltens gibt es für ihn keine Möglichkeit mehr, den Gang der Vollstreckung aufzuhalten, und das Gericht, das mit der Sache befaßt ist, hat keine Macht, diese zu hemmen. Die exekutiven Rechte, die der Gläubiger erlangt hat, würden durch eine solche Verfügung hinfällig und der Zweck des Verfahrens wäre vereitelt. Das Gesetz will, daß in einem solchen Falle die Betreibung zum Ziele geführt werde, und das materielle Rechtsverhältnis kann nur noch Gegenstand einer Rückforderungsklage nach Art. 86 bilden. Eine gerichtliche Verfügung, die in Anwendung kantonalen Prozessrechts zur Aufrechthaltung des bestehenden Zustandes erlassen wurde, wo es nach Bundesrecht nicht mehr möglich ist, denselben aufrecht zu erhalten, ist deshalb von den Betreibungsbehörden nicht zu beachten.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
erkannt:

Der Rekurs wird gutgeheißen und dem Rekurrenten sein Antrag, unter Aufhebung des angefochtenen Urtheiles der Vorinstanz, zugesprochen.

18. Entscheidung vom 17. Februar 1903 in Sachen Fritsche.

Kompetenzstück im Sinne des Art. 92 Ziff. 4 Sch.- u. K.-Ges. (Milchkuh); Verkauf desselben; Verneinung der Frage der Unentbehrlichkeit, weil der Schuldner den Erlös lediglich zur Durchführung seines Ehescheidungsprozesses verwenden will.

I. Dem Rekurrenten Fritsche wurde, als er in Konkurs fiel, eine Milchkuh als Kompetenzstück zugewiesen. Er verkaufte dieselbe, worauf das Konkursamt den Erlös zur Masse zog. Fritsche verlangte auf dem Beschwerdewege, es sei ihm dieser Erlös als Kompetenzobjekt zu belassen. Wie die erste Instanz (in ihrer Vernehmlassung an die kantonale Aufsichtsbehörde) angibt, erklärte vor ihr der Beschwerdeführer (welcher mit seiner Familie sich überworfen hat und von ihr getrennt lebt): er werde die genannte Summe dazu verwenden, um seinen Ehescheidungsprozeß durchzuführen.

Die beiden kantonalen Instanzen wiesen die Beschwerde ab. Die obere Aufsichtsbeschwerde führte in ihrem Urtheile vom 24. November 1902 aus: Die Voraussetzung von Art. 92 Ziff. 4, wonach die Kuh für den Schuldner und seine Familie unentbehrlich sein müsse, treffe nicht mehr zu, da Rekurrent für seine Familie nicht Sorge, ja sie sogar bekämpfe. Überdies sei der Erlös aus einem Kompetenzstück gemäß Archiv I, Nr. 37, pfändbar.

II. Innert nützlicher Frist ergriff Fritsche die Weiterziehung an das Bundesgericht. Die kantonale Aufsichtsbehörde beantragt Abweisung seines Rekurses.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht
in Erwägung:

Die vom Rekurrenten des nähern erörterte Frage, ob und unter welchen Umständen an Stelle eines vom Schuldner veräußerten Kompetenzstückes dem daraus erzielten Erlös Kompetenzqualität zukomme, braucht hier grundsätzlich nicht untersucht zu werden. Es genügt, als feststehend zu betrachten, daß der Erlös jedenfalls dann nicht Kompetenzqualität haben kann, wenn

er in keiner Weise an Stelle des veräußerten Kompetenzstückes die Funktionen eines dem Schuldner und seiner Familie zum Unterhalte unentbehrlichen Vermögensstückes versieht. Derart liegt aber der Fall hier: Gegenüber seiner Familie übt der mit ihr in Unfrieden lebende Rekurrent eine Unterstützungspflicht nicht mehr aus und kann auch selbst nicht behaupten, daß er zur Ausübung einer solchen Pflicht den streitigen Betrag beanspruchen wolle. Daß der Betrag aber für seinen persönlichen Unterhalt ein unumgänglich notwendiger Ersatz des veräußerten Kompetenzstückes sei, ist nicht nur in keiner Beziehung dargetan, sondern muß geradezu als ausgeschlossen angesehen werden, angesichts der (als altmäßig erwiesen anzusehenden) Erklärung des Rekurrenten vor erster Instanz, er gedenke das Geld zur Durchführung seines Ehescheidungsprozesses zu verwenden.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

19. Arrêt du 24 février 1903,

dans la cause Banque Cantonale Vaudoise.

Violation de l'art. 47 LPF. — Le délai de plainte prévu à l'art. 17 eod. n'est pas applicable. — Omission de la publication de la mise sous tutelle du débiteur; effets. Art. 6 loi féd. sur la capacité civile. — Tiers de bonne foi.

I. En date du 1^{er} février 1902, le Juge de Paix du cercle de Baulmes a nommé à Louis Lugrin, à Vuitteboeuf, un curateur ad intérim dans la personne d'Edouard Perrin, à Peney. La dite autorité a cependant omis, contrairement à l'art. 389 CPC, de publier, moyennant insertion dans la *Feuille des avis officiels du canton de Vaud*, cette mesure, laquelle, à teneur du droit cantonal, entraîne la perte de la capacité civile.

Le 15 mars 1902, la Banque cantonale vaudoise a fait notifier à Lugrin un commandement de payer pour une somme

de 2900 fr. et accessoires. Perrin ne figure pas sur ce commandement en qualité de représentant légal du poursuivi. La notification a eu lieu par remise d'un double de l'acte à dame Rosa Lugrin, à Vuitteboeuf. Ensuite de réquisition du 7 avril 1902, l'Office (du XVII^e arrondissement) procéda à la saisie en date du 11 avril 1902. Le procès-verbal de cette opération indique que, d'après une « déclaration de Perrin Edouard, à Peney, curateur de Louis Lugrin » et vérification faite au bureau des droits réels, le débiteur a vendu à ses enfants tous ses biens à l'exception d'une vigne à Novalles, objet que l'Office des poursuites d'Yverdon est requis de saisir.

En date du 27 décembre 1902, Edouard Perrin agissant comme tuteur de Lugrin (dont l'interdiction avait eu lieu entre temps, — en septembre 1902), a demandé, par voie de plainte et en se fondant sur l'art. 47 LP, de prononcer la nullité du commandement de payer du 15 mars 1902 ainsi que de tous les actes de poursuite auxquels le dit commandement a donné suite et qui en sont la conséquence. Le plaignant Perrin a fait valoir que le for de la poursuite se trouvait à son domicile et que c'était à lui que le commandement de payer et les autres actes auraient dû être notifiés.

II. Par prononcé du 5 janvier 1903, l'Autorité inférieure de surveillance a admis la plainte comme fondée. Le recours que la Banque cantonale a adressé contre cette décision, à l'Autorité supérieure du canton de Vaud a été écarté par celle-ci le 2 février, essentiellement par les motifs suivants :

La plainte de Perrin n'était pas tardive ainsi que le prétend la Banque recourante. Il est vrai que le plaignant a dû protester contre la mesure de l'Office qu'il critique dans les dix jours de celui où cette mesure est parvenue à sa connaissance. Mais le tuteur, précédemment curateur, du débiteur Lugrin n'a connu la poursuite dirigée contre son pupille que le 25 décembre 1902, par une lettre de son conseil, l'avocat de Meuron, de sorte que sa plainte du 27 décembre a été formulée en temps utile. Quant au fond, la notification du commandement de payer n'a aucune valeur juridique. Il ne s'agit pas ici, comme la recourante fait valoir, de l'application de