

la première interprétation plus restreinte de l'art. 17, al. 3 LP, laquelle, sans doute, paraît seule compatible avec l'esprit et la lettre de la loi (— voir par exemple la décision en la cause Banque cantonale de Lucerne du 22 mai 1902 —). En effet, l'alinéa 1 de l'article déclarant expressément que chaque fois où l'office a pris une « mesure » quelconque, le recours doit être déposé dans les dix jours, l'alinéa 3 ne peut forcément viser que les cas où aucune mesure n'est intervenue de la part de l'office, celui-ci refusant d'en prendre une. Cette interprétation seule rend possible d'établir une distinction claire et nette entre les deux catégories de recours prévues par la loi.

A teneur de ces considérations, il apparaît comme exclu qu'en l'espèce l'opposant au recours ait subi un déni de justice et que, de ce chef, sa plainte eût encore été recevable. En abandonnant l'objet en question comme insaisissable au recourant Braun, l'office a incontestablement pris une « mesure » au sens de l'art. 17, al. 1 LP. Il s'agit là d'un acte accompli dans la liquidation de la faillite dont l'office était chargé. Cet acte n'était attaquant que dans le délai légal et en tant qu'une partie intéressée se croyait en droit d'en demander l'annulation ou la modification, en particulier dans ce sens que l'objet, au lieu de rester abandonné par la masse, fût réclamé par elle comme appartenant légalement à l'actif. Or, c'est exclusivement ce dernier but que poursuivent la demande ultérieure de Wegmann du 4 septembre auprès de l'Office et sa plainte du 9 septembre 1902. Ces démarches ne concernent nullement la réquisition d'une mesure nouvelle et indépendante, à côté de celle que l'office avait déjà prise, réquisition à laquelle l'office n'aurait pas donné suite et à l'égard de laquelle on pourrait parler, d'un déni de justice.

De ce qui précède, il résulte que l'Autorité de surveillance du Canton de Berne aurait dû décliner l'entrée en matière sur la plainte de Wegmann, soit la rejeter au fond pour autant qu'elle se base sur un prétendu déni de justice et que, d'autre part, la conclusion principale formulée par le recourant Braun devant le Tribunal fédéral lui doit être adjugée.

Par ces motifs,

La Chambre des Poursuites et des Faillites
prononce :

Le recours est déclaré fondé et la décision attaquée de l'Autorité de surveillance du Canton de Berne est, par conséquent, annulée.

25. Entscheid vom 10. März 1903 in Sachen Michel.

Pfändung. — Verteilung des Erlöses gepfändeter Objekte. — Kompetenz der Aufsichtsbehörden. Art. 17 Abs. 1 Schuldb.- u. K.-G. — Stellung der Gläubiger derselben Gruppe unter einander.

I. Am 17. März 1902 wurde vom Betreibungsamt Zürich I für zwei Forderungen des Fritz Michel in Zürich und des J. R. Brunner in Männedorf an Martin Sprich in Zürich unter anderm ein Guthaben des Schuldners an den Fiskus des Kantons Zürich im Betrage von 187 Fr. 50 Cts. gepfändet. Auf der Pfändungsurkunde wurde vermerkt, daß laut Mitteilung der Finanzdirektion des Kantons Zürich Sprich das gepfändete Guthaben am 10. März 1902 an die Liegenschaftenverwaltung der Stadt Zürich abgetreten habe. Am 14. April teilte jedoch letztere dem Betreibungsamt mit, sie verzichte auf den Anspruch an der gepfändeten Forderung. F. Michel hatte schon vorher gegen die Liegenschaftenverwaltung der Stadt Zürich gerichtlich Klage eingeleitet mit dem Begehren, es sei die Abtretung als für den Kläger unverbindlich zu erklären und zu erkennen, es unterliege der fragliche Betrag zu seinen Gunsten der Pfändung. Im Vorstand vor Friedensrichteramt Zürich vom 16. April 1902 erklärte die Beklagte, daß sie auf den Anspruch verzichtet habe und die Klage anerkenne, wovon dem Betreibungsamt von F. Michel am 29. April Kenntnis gegeben wurde. Mit Eingabe an das Betreibungsamt vom 19. Mai bestritt der Gläubiger Brunner den Anspruch der Liegenschaftenverwaltung der Stadt Zürich, obgleich ihm eine Frist hiezu nicht angesetzt worden war. Bei der Verteilung wies das Betreibungsamt Zürich I den Gläubigern Michel und Brun-

ner das Ergebnis des Guthabens an den Fiskus des Kantons Zürich pro rata ihrer Forderungen, die beide in Klasse V kollektiert waren, zu.

II. Siegegen beschwerte sich J. Michel bei der untern kantonalen Aufsichtsbehörde mit dem Begehren, daß der Erlös des Guthabens ihm allein als Prozeßgewinn zuzuteilen sei. Die Beschwerde wurde abgewiesen, und die Weiterziehung des J. Michel an die kantonale Aufsichtsbehörde blieb erfolglos. Der Entscheid der obern kantonalen Aufsichtsbehörde vom 1. November 1902 beruht auf der Erwägung, daß der Verzicht der Liegenschaftsverwaltung der Stadt Zürich auf den Anspruch an der gepfändeten Forderung als allen Gruppengläubigern gegenüber erfolgt betrachtet werden müsse, weil er zu einer Zeit erklärt worden sei, da die Frist zur Teilnahme an der Pfändung noch nicht abgelaufen war.

III. Gegen diesen Entscheid hat J. Michel den Rekurs an das Bundesgericht erklärt mit dem Antrag, es sei das Betreibungsamt Zürich I anzuweisen, den in der Betreibung Nr. 2471 II. Gruppe gegen den Schuldner Martin Sprich gepfändeten Betrag von 187 Fr. 50 Cts. ausschließlich dem Rekurrenten, unter Ausschluß anderer Gruppengläubiger, zuzuteilen. Die Begründung läßt sich dahin zusammenfassen, der Rekurrent habe dadurch, daß er einzig gegen die Stadt Zürich Klage erhoben und daß ihm gegenüber die Ansprecherin vor Gericht auf den Anspruch verzichtet habe, ein die übrigen Gruppengläubiger ausschließendes Recht auf das fragliche Pfändungsobjekt erworben.

IV. J. Brunner trägt auf Abweisung des Rekurses an.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

Es handelt sich nicht um einen Kollokationsstreit im Sinne des Art. 148 des Betreibungsgesetzes, da weder die Zulassung noch der Rang oder Betrag der Forderung des Rekursgegners J. Brunner vom Rekurrenten J. Michel bestritten wird. Ein solcher Streit hätte denn auch vor den Gerichten angehoben werden müssen. Sondern streitig ist bloß die Verteilung des Erlöses eines der für die Gruppe II der Gläubiger des Martin Sprich gepfändeten Objekte, nämlich des Guthabens des Schuldners an den Fiskus des Kantons Zürich, indem der Rekurrent behauptet, dieser Erlös sei einzig ihm zuzuweisen, während das Betreibungs-

amt und der Rekursgegner, wie auch die beiden Vorinstanzen, annehmen, der Erlös des Guthabens komme allen Gruppengläubigern nach dem Rang und Betrag ihrer Forderungen zu. Diese Frage zu entscheiden, fällt nach feststehender Praxis in die Kompetenz der Aufsichtsbehörden, da es sich um eine Verfügung des Betreibungsamtes handelt, deren Nachprüfung nicht den Gerichten zugewiesen ist (Art. 17 Abs. 1 Schuldb.- u. K.-G.). Ein Vorrecht auf den Erlös des fraglichen Guthabens müßte nun dem Rekurrenten dann zugestanden werden, wenn die Pfändung desselben nur als für ihn bestehend oder fortbestehend anzusehen wäre. Für eine solche Annahme fehlt aber jeder Grund. Das betreffende Guthaben ist für die ganze Gruppe, auch für den Rekursgegner gepfändet worden. Weshalb die Pfändung zu Gunsten der übrigen Gruppengläubiger, speziell zu Gunsten des Rekursgegners Brunner, dahingefallen sein sollte, ist schlechterdings nicht erfindlich. Gegenüber dem ursprünglich von der Stadt Zürich erhobenen Anspruch auf das Objekt der Pfändung hatte ein Bereinigungsverfahren im Sinne der Art. 106—109 des Betreibungsgesetzes, da es sich um eine Forderung handelte, nicht Platz zu greifen, und es ist auch tatsächlich ein solches Verfahren vom Betreibungsamt nicht eingeleitet worden. Und daß der Rekurrent von sich aus in diesem Stadium des Verfahrens gegen den Anspruch der Stadt Zürich gerichtlich auftrat, vermochte dem Pfändungspfandrecht der übrigen Gruppengläubiger keinen Abbruch zu tun, wobei es ganz gleichgültig ist, wie sein Begehren gefaßt war und wie der vor Gericht erklärte Verzicht der Stadt Zürich lautete. Ebenso wenig aber vermochte dem Rekurrenten sein gerichtliches Auftreten gegen die Stadt Zürich vom betreibungsrechtlichen Standpunkt aus ein Vorrecht vor den Gläubigern der gleichen Gruppe auf den Erlös des fraglichen Guthabens zu verschaffen. Einmal ist ja der Verzicht nicht allein dem Rekurrenten, sondern auch, und zwar schon vorher, dem Betreibungsamt gegenüber erklärt worden; er war deshalb für alle Gläubiger wirksam. Und zudem könnte der Anspruch eines Gruppengläubigers, daß er sich aus dem Erlös eines Pfändungsobjektes vor den Übrigen befriedigen könne, weil er allein gegenüber dem Anspruch eines Dritten auf das Pfändungsobjekt aufgetreten sei, angesichts des das Verteilungsverfahren beherrschenden Grundsatzes, daß die nicht

pfandversicherten Gläubiger der nämlichen Gruppe auf den Erlös der für sie gepfändeten Objekte nach ihrem Rang, falls sie aber im gleichen Range sich befinden, gleichmäßig anzuweisen sind, von den Betreibungsorganen nur anerkannt werden, wenn er im Betreibungsgefesze positiv anerkannt wäre, was nicht zutrifft. Denn selbstverständlich gilt die nur für gerichtliche Kollokationsstreitigkeiten aufgestellte Bestimmung in Art. 250 Abs. 3 des Betreibungsgefeszes, auch wenn sie auf das Kollokationsverfahren im Pfändungsverfahren angewendet wird, für den vorliegenden Fall, wo es sich eben nicht um einen Kollokationsstreit handelt, nicht.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

26. *Sentenza del 17 marzo 1903, nella causa Kaiser.*

Influenza del ricorso in appello contro la sentenza di rigetto sul termine dell'azione d'inesistenza del credito, art. 83 LEF.

1° L'11 ottobre 1902 veniva intimata alla signora Hirt-Wyss, in Calprino, ad istanza del ricorrente, una comminatoria di fallimento in continuazione di un precetto esecutivo, contro il quale la debitrice aveva fatto opposizione. Con giudizio 9/13 giugno 1902, il Tribunale di Lugano aveva pronunciato bensì il rigetto dell'opposizione, ma la debitrice erasi appellata contro tale giudizio, in termine utile, all'istanza superiore ed il 5 luglio, pendente l'appellazione, aveva introdotto davanti i tribunali l'azione di inesistenza del debito, a stregua dell'art. 83 della Legge federale. Successivamente, il 26 settembre 1902, aveva poi dichiarato di recedere dall'appellazione interposta.

In seguito a questi fatti la debitrice insorgeva contro la comminatoria di fallimento intimata e ricorreva alle Autorità cantonali di vigilanza per ottenerne l'annullazione allegando:

che l'appellazione interposta aveva interrotto il termine di 10 giorni stabilito dall'art. 83 della Legge fed., per cui il

rigetto pronunciato in via provvisoria non era ancora divenuto definitivo a termine di quell'articolo; che un semplice rigetto provvisorio non bastava per giustificare una domanda di fallimento.

Il creditore allegava invece che in base alla giurisprudenza del Tribunale federale, l'appellazione non aveva avuto effetto sospensivo, per cui non essendo stato osservato il termine di 10 giorni per l'introduzione dell'azione d'inesistenza del debito, il rigetto doveva ritenersi definitivo.

Ambedue le istanze cantonali ammisero il ricorso, l'istanza superiore colla motivazione seguente:

Secondo i commentatori più recenti ed autorevoli della Legge fed. (Jäger e Reichel) il termine di 10 giorni, dell'art. 83, viene interrotto dall'introduzione del ricorso in appello. La sentenza 4 maggio 1897 del Tribunale federale non viene che apparentemente in appoggio della tesi contraria. Quella sentenza statuisce che il ricorso in appello non può avere effetto sospensivo, ma effetto sospensivo solo in relazione al giudizio di rigetto provvisorio, null'altro. Ora l'esecuzione di una sentenza di rigetto provvisorio non può consistere che nel pignoramento provvisorio o nella formazione dell'inventario a termini del lemma 1 dell'art. 83, non nel fallimento del debitore. Perchè il fallimento possa essere pronunciato, occorre che dal giudizio di rigetto sia decorso il termine di 10 giorni, che cioè il rigetto provvisorio sia divenuto definitivo. Ora la sentenza del Tribunale federale non dichiara menomamente che questo termine non venga sospeso dall'appello; essa non dichiara, nè può dichiarare, che un rigetto provvisorio diviene definitivo prima che il relativo giudizio sia cresciuto in cosa giudicata. Anche l'art. 24 della legge cantonale d'attuazione non sancisce un simile principio. Il disposto in essa contenuto che l'appellazione non abbia effetto sospensivo, non può riferirsi che al lemma 1 dell'art. 83, non il termine previsto al lemma 2° per l'introduzione dell'azione d'inesistenza del debito.

2° È contro questo giudicato che il signor W. Kaiser, a Berna, ricorre attualmente al Tribunale federale.