

## **BGE 46 III 77**

Bundesgericht (BGE), 1920-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_46\\_III\\_77](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_46_III_77)

FR: ATF 46 III 77

IT: DTF 46 III 77

### **Volltext**

76 Entscheidungen der Schuldbetreibungs- den Beamten erklärt werden kann (vgl. JAEGGER, Note 7 zu Art. 74), auch allfällige vom Schuldner selbst • anlässlich der Zustellung jenem gegenüber abgegebene Erklärungen in Berücksichtigung ziehen. Vor diesem Zeitpunkt ist das Betreibungsamt somit auch nicht in der Lage, dem Gläubiger mitzuteilen, dass Rechtsvor- schlag erhoben worden sei. 2. - Abgesehen hievon würde die Mitteilung der von Dr. V. E. Scherer abgegebenen Erklärung an den be- treibenden Gläubiger übrigens gar nicht bewirken, dass die in Art. 278 Abs. 2 SchKG vorgeschriebenen Fristen zu laufen beginnen: Denn nach Art. 76 SchKG ist der Inhalt des Rechtsvorschlages dem Betreibenden auf der für ihn bestimmten Ausfertigung des Zahlungs- befehls mitzuteilen, und. nur die Mitteilung in dieser gesetzlich vorgesehenen Form vermag diejenigen Rechts- wirkungen auszulösen, welche das Gesetz an die Mitteilung des Rechtsvorschlages an den Gläubiger. knüpft. Nun hat aber nach Art. 72 Abs. 2 SchKG das Gläubiger- doppel beim Zustellungsakte Verwendung zu finden und gelangt erst nach erfolgter Zustellung des Zahlungs- . befehls, versehen mit der Zustellungsbescheinigung, wieder in den Besitz des Betreibungsamtes. Dieses . wäre somit im gegenwärtigen Stadium des Verfahrens gar nicht in der Lage, die verlangte Mitteilung in der- Jenigen Form zu machen, 'Welche einzig die Rechts- wirkung nach sich ziehen kann, die der Vertreter des Schuldners im Auge hat. Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer : Der Rekurs wird abgewiesen. und Konkurskammer. NB 19. 19. Auszug aus dem Entscheid vom aa. September 19aO i. S. Konkursamt iorschach. 77 SchKG Art. 10 Ziff. 3 ist auch auf den 'Konkursbeamten anzu- wenden, der kurze Zeit vor Ausbruch des Konkurses als Anwalt die Interessen des Schuldners. in einer Betreibungs- sache vertreten hat. ... 2. - Gemäs8 Art. 10 Ziff'. 3 SchKG darf ein Beamter keine Amtshandlungen vornehmen in Sachen einer Person, deren gesetzHcher Vertreter, Bevollmächtigter oder Angestellter er ist. Stellt man bloss auf den Wort- laut dieser Bestimmung ab, so scheint nur demjenigen Beamten die Vornahme von Amtshandlungen verboten zu sein, welcher zur Zeit ihrer Vornahme Vertreter oder Angestellter einer der beteiligten Parteien ist. Jedoch ist dieser Wortlaut offenbar zu eng, da er den ihr zu Grunde liegenden Gedanken nur unvollkommen zum Ausdruck bringt. Denn die Absicht dieser Vorschrift geht zweifellos dahin, es solle ein Beamter von der Vor- nahme amtlicher Funktionen ausgeschlossen sein, wenn Umstände vorliegen, die geeignet sind, Misstrauen in seine Unparteilichkeit zu rechtfertigen. Nun ist aber ein solches Misstrauen auch dann gerechtfertigt, wenn { 'in Konkursbeamter kurze Zeit vor Ausbruch des Kon- kurses als Anwalt die Interessen des Schuldners in einer Betreibungssache vertreten hat, und es hat demnach die Ausstandspflicht auch für diesen Fall zu gelten. Ein solcher Fall liegt aber hier in der Tat vor, indem der Konkursbeamte Hug vom Januar bis zum April, also wenige Monate vor der Eröffnung des Konkurses über KnöpfeI, in dessen Vertretung Verhandlungen mit dem Rekursgegner, einem seiner Hauptgläubiger, geführt hat, die darauf abzielten, den Konkurs

zu vermeiden, jedoch nicht zum gewünschten Resultat führten, und ferner nach den Feststellungen der Vorinstanz und eigener Zugabe in der Rekurschrift auch später noch, Entscheidungen der Schuldbetreibungs- wenige Tage vor der Konkursöffnung, im Auftrage des Knöpfel, mindestens als dessen Berater, tätig war. Mit Recht hat daher die Vorinstanz den Ausstand des Konkursbeamten Hug verfügt. 20. Auszug 9. 11 dem Entscheid vom 23. September 1920 i. S. Xöppel. SchKG Art. 93: Lohnpfändung, Existenzminimum. Kann der geschiedenen Frau, die Ansprüche aus Art. 152 ZGB in Betreuung setzt, der Art. 93 SchKG unbeschränkt entgegengehalten werden? 1...2. - Vom 1. Mai 1920 an dagegen sind die Lohnpfändungen aufzuheben. Art. 93 SchKG ist bestimmt, dem Schuldner die notwendigsten Mittel für seinen Lebensunterhalt zu sichern. Aber nicht nur den Schuldner, sondern auch seine gesamte Familie will Art. 93 vor dem Entzug der notwendigen Existenzmittel schützen. Dieser Schutz wäre für die nicht in Hausgemeinschaft mit dem Schuldner lebenden Familienmitglieder illusorisch, wenn der Schuldner auch ihnen gegenüber sich unbeschränkt auf Art. 93 berufen könnte. Aus diesem Grunde hat das Bundesgericht in dem Urteil in Sachen IVIay, "S 45 BI 82, das die Vorinstanz zitiert hat, für den Unterhaltsanspruch des ausserehelichen, mit Standesfolgen anerkannten Kindes die Anwendbarkeit des Art. 93 in dem oben angeführten Sinne ausgeschlossen. Allein zu Unrecht hat die kantonale Aufsichtsbehörde jene Grundsätze auch auf die Ansprüche der geschiedenen Frau aus Art. 152 ZGB anwendbar erklärt. Mit der Scheidung werden die Bande, die den geschiedenen Ehegatten bisher mit der Familie des andern (~atten verbunden haben, aufgelöst, er ist nicht mehr Glit'd rlics<r FHMili{~ lind daher auch von dem :Momente und Konkurskammer. NO 20. 79 der Scheidung an nicht mehr durch Art. 93 geschützt. Eine Pfändung die das Existenzminimum des Schuldners und seiner Familie angreifen würde, kann daher nicht mehr zulässig sein. Uebrigens kann auch nicht damit argumentiert werden, dass doch die Forderung aus Art. 152 ZGB noch als familienrechtlicher Unterhaltsanspruch betrachtet werden müsse. Vielmehr handelt es sich dabei um eine, allerdings in Form einer wiederkehrenden Leistung, zugesicherte Entschädigung dafür, dass die familienrechtlichen Ansprüche, die während des Bestehens der Ehe zwischen den Ehegatten bestanden haben, aufgehoben worden sind. Aber noch eine andere Erwägung steht dem Entscheid der Vorinstanz entgegen. Art. 152 ZGB zwingt den Richter nicht, eine Unterhaltspflicht zu statuieren. Der Richter «( kann l) einen Unterhaltsanspruch zu billigen, er hat aber dabei die Vermögensverhältnisse des pflichtigen Ehegatten zu berücksichtigen. Damit ist unzweideutig ausgedrückt, dass dem letztern die für seinen und seiner Familie Unterhalt notwendigen Mittel nicht entzogen werden dürfen (EGGER, Note 3 zu Art. 152). Diese Bestimmung des materiellen Rechtes kann unmöglich im Exekutionsverfahren entkräftet werden. Der Anspruch des geschiedenen Gatten muss daher notwendig dem Anspruch des Schuldners, dass ihm und seiner Familie das Existenzminimum unversehrt belassen wird, nachstehen. Geht man aber hiervon aus, so bleibt für eine Lohnpfändung der Rekursbeklagten kein Raum mehr, denn die Behauptung, das aussereheliche Kind des Rekurrenten habe nicht mit Standesfolgen anerkannt werden können, kann von den Aufsichtsbehörden nicht überprüft werden. Zudem hat das Bundesgericht wiederholt auch das nicht init Standesfolgen zugesprochene Kind als zur Familie des ausserehelichen Vaters gehörig erklärt (AS 45 III 115).