

être laissé en possession de la partie de son salaire qui lui est indispensable pour son entretien. Lorsque la saisie porte sur le salaire, ce minimum doit toujours être déterminé. Dans le cas où il s'agit d'un gain fixe, la fraction déclarée insaisissable représente le montant indispensable au débiteur, sans qu'il soit nécessaire de fixer expressément ce montant. Par contre, si l'on est en présence, comme dans l'espèce, d'un gain variable, dont le montant n'est pas déterminable d'avance, le minimum indispensable au débiteur doit être fixé expressément et la saisie ne peut porter que sur la somme variable qui dépasse ce minimum. Il ne saurait être question, dans ce cas, de retenir un tant pour cent du salaire comme l'a fait l'office de Lausanne. Une telle mesure pourrait aboutir à priver le débiteur de la somme nécessaire à son entretien si le montant total de son gain lui est indispensable. C'est ainsi qu'en l'espèce la saisie du 20 %, pratiquée même pendant les mois où le recourant ne gagne que 42 fr. ou 83 fr., dépouillerait celui-ci d'une somme dont il ne saurait être privé (cf. Jæger 3^e éd. ad art. 93 n. 8 p. 281 et suiv.).

Dans ces conditions, il y a lieu d'annuler la retenue de 20 % opérée le 25 août 1911 et de procéder à une nouvelle saisie portant sur la partie du gain du recourant excédant le minimum indispensable à son entretien. Ce minimum doit être expressément déterminé.

Par ces motifs,

la Chambre des Poursuites et des Faillites
prononce :

Le recours est admis dans le sens des motifs. En conséquence, la saisie de salaire opérée le 25 août 1911 au préjudice du recourant par l'office des poursuites de Lausanne-occident est annulée et le dit office est invité à procéder à une nouvelle saisie portant sur le gain du recourant, en tant que ce gain dépasse le minimum indispensable au débiteur ; ce minimum devra être fixé expressément.

116. *Entscheid vom 16. November 1911 in Sachen Konkursmassen Kaus und Hoff.*

Eine Partei ist nicht legitimiert, sich darüber zu beschweren, dass der Gegenpartei die Kanzleikosten nicht auferlegt werden. — Kompetenz der Aufsichtsbehörden zum Entscheid darüber, wer die Betreibungskosten zu tragen habe. Art. 68 Abs. 1 SchKG: Verpflichtung des Gläubigers, die ausschliesslich durch sein Verschulden in einer Betreibung verursachten Kosten zu tragen.

A. — Am 15. August 1911 erließ das Konkursamt Enge im Auftrag des Konkursamtes Oberstraf als der Verwaltung in den Konkursen des R. Kaus und des H. B. Hoff die Bekanntmachung, daß in diesen beiden Konkursen auf Baustellen befindliches Bau- und Gerüstmaterial am 21. August öffentlich versteigert werde. Am Morgen des Steigerungstages erfuchten die Refursgegner N. S. Meier in Zürich III und Ad. Asper, Architekt, in Zürich V als Konkursgläubiger die untere Aufsichtsbehörde um Stiftierung der Steigerung, indem sie das Begehren stellten, das Konkursamt Oberstraf sei anzuweisen, das Gerüst- und Baumaterial im Anschluß an die Steigerung der unvollendeten Bauten zu versteigern, weil dann die Verwertung ein besseres Ergebnis haben werde.

Die untere Aufsichtsbehörde stiftete durch vorsorgliche Verfügung die Steigerung, wies dann aber durch Entscheid vom 5. September 1911 die Beschwerde als unbegründet und trölerhaft ab, legte den Refursgegnern $\frac{2}{3}$ der Kanzleikosten auf und verpflichtete sie, dem Konkursamt Oberstraf die Kosten der Steigerungspublikation je zur Hälfte solidarisch zu ersetzen.

B. — Die Refursgegner rekurrten darauf an die obere Aufsichtsbehörde. Nachträglich erklärten sie aber, die Baumaterialien seien nunmehr mit ihrer Zustimmung versteigert worden, sie hielten daher die Beschwerde bloß noch in Bezug auf die Auferlegung der Kanzlei- und der Publikationskosten aufrecht, da sie im übrigen gegenstandslos geworden sei.

Mit Entscheid vom 26. Oktober 1911 hieß die obere kantonale Aufsichtsbehörde die Beschwerde gut und hob die Verpflichtung der Refursgegner zur Zahlung von Kosten auf. Zur Begründung

führte sie folgendes aus: Nach Art. 57 des Gebühren tariffs könnten die Aufsichtsbehörden zwar einen Beschwerdeführer bei mißbräuchlicher oder trölerischer Beschwerdeführung zum Ersatz der Kanzleikosten verpflichten und ihm eine Buße auferlegen, aber sie seien nicht berechtigt, Prozeßentschädigungen zu sprechen oder eine Partei zum Ersatze des durch leichtfertiges Prozessieren gestifteten Schadens zu verpflichten. Die Auferlegung der Kanzleikosten sei unbegründet gewesen. Die untere Aufsichtsbehörde habe zwar das Begehren der Rekursgegner mit vollem Rechte abgewiesen; aber ein Mißbrauch des Beschwerderechtes oder eine Trölerie liege nicht vor. Die Rekursgegner hätten geglaubt, berechnete Interessen zu verfolgen; sie und ihr Anwalt hätten sich nur nicht klar gemacht, daß das eingeschlagene Verfahren einer gesetzlichen Stütze entbehre.

C. — Diesen Entscheid hat das Konkursamt Oberstraf rechtzeitig an das Bundesgericht weitergezogen mit dem Antrage, ihn aufzuheben und die Beschwerde der Rekursgegner im Sinne des Beschlusses der untern kantonalen Aufsichtsbehörde abzuweisen.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

1. — Soweit die Vorinstanz die von der untern Aufsichtsbehörde den Rekursgegnern auferlegte Verpflichtung zum Ersatz der Kanzleikosten aufgehoben hat, ist das Konkursamt zur Anfechtung des Vorentscheides nicht legitimiert. Eine Partei hat im Beschwerdeverfahren kein Recht darauf, daß die Gegenpartei durch Auferlegung der Kanzleikosten disziplinarisch bestraft werde.

2. — Was die Verpflichtung zum Ersatz der Kosten der Steigerungspublikation betrifft, so sind die Aufsichtsbehörden, wie die Vorinstanz ausführt, allerdings nicht berechtigt, Prozeßentschädigungen zu sprechen oder eine Partei im allgemeinen zur Ersetzung des durch leichtfertige Beschwerdeführung gestifteten Schadens zu verpflichten. Hierum handelt es sich aber im vorliegenden Falle nicht, sondern die durch den Rekurs gestellte Frage ist die, wer bestimmte im Verfahren entstandene Kosten zu tragen habe. Hierüber zu entscheiden, sind die Aufsichtsbehörden zuständig, da man es hierbei mit einer Frage der gesetzlichen Durchführung des Betreibungsverfahrens zu tun hat (vergl. US Sep.-Ausg. 10, Nr. 61*).

* Ges. Ausg. 33 I S. 824 ff.

3. — Der Gebührentarif gibt darüber, wem die durch die Wiederholung einer Steigerungspublikation infolge der Beschwerdeführung einer Partei entstandenen Mehrkosten aufzuerlegen sind, keine Auskunft. Art. 58 des Tarifs bestimmt bloß, wann einer Partei für die durch das Verfahren bei Inzidentstreitigkeiten verursachten Zeitversäumnisse und Auslagen eine Parteientschädigung zu sprechen ist, er bezieht sich also nur auf Entschädigungen für Rechtsschriften einer Partei, für deren Anwesenheit bei einer Verhandlung, deren Portovauslagen und dergl. Für die erwähnte Frage kommt vielmehr Art. 68 SchRG in Betracht, wonach der Schuldner die Betreibungskosten trägt, und die Anwendung dieses Grundsatzes auf das Konkursverfahren in Art. 262 Abs. 1 SchRG, wonach sämtliche aus der Eröffnung und Durchführung eines Konkurses erwachsenen Kosten aus dem Erlös der Konkursmasse gedeckt werden. Auf Grund einer buchstäblichen Interpretation dieser Bestimmungen könnte man allerdings zur Auffassung gelangen, es seien sämtliche Betreibungskosten ohne Unterschied dem Schuldner anzurechnen. Indessen beruht Art. 68 SchRG offenbar auf der Erwägung, daß der Schuldner durch Nichtzahlung seiner anerkannten oder gerichtlich festgestellten Schuld die Betreibung und somit auch deren Kosten verursacht hat, und ist daher in dem Sinne auszulegen, daß der Schuldner nur die durch ihn verursachten Betreibungskosten zu tragen verpflichtet ist. Der allgemeine Wortlaut des Art. 68 SchRG erklärt sich daraus, daß in der Regel sämtliche Betreibungskosten als vom Schuldner verursacht anzusehen sind, da darunter alle im Interesse einer zweckentsprechenden und gesetzlichen Durchführung der Betreibung entstandenen Betreibungskosten fallen (vergl. DZPD § 788: „Die Kosten der Zwangsvollstreckung fallen, soweit sie notwendig waren (§ 91), dem Schuldner zur Last“). Solche Kosten sind dagegen nicht die ausschließlich durch das Verschulden eines Gläubigers herbeigeführten Mehrkosten; denn ein solches Verschulden schließt den Kausalzusammenhang zwischen dem Verhalten des Schuldners und diesen Kosten aus. Der Grundsatz, daß Kosten, die der Gläubiger hätte vermeiden können und billigerweise auch sollen, dem Schuldner nicht angerechnet und daher auch nicht im Konkurse aus dem Erlös der Masse gedeckt werden dürfen, ist denn auch im Betreibungsgesetze in einem bestimmten

Anwendungsfall ausdrücklich anerkannt, nämlich in Art. 251 Abs. 2 SchRG, der vorschreibt, daß einem Gläubiger sämtliche durch eine Verspätung seiner Konkursangabe verursachten Kosten aufzuerlegen seien und es gilt überhaupt auch sonst allgemein im Zivilprozeßverfahren das Prinzip, daß eine Partei die allein durch ihr schuldhaftes Verhalten verursachten Kosten selbst zu tragen hat (vergl. Petersen, Komm. zur ZPO 4. Aufl. 1. Bd. S. 247 ff., 2. Bd. § 788 Nr. 1, § 273 zürch. ZPO, §§ 95 und 96 ZPO).

4. — Im vorliegenden Falle haben nun die Rekursgegner durch ihr Verschulden eine zweite Steigerungsbekanntmachung erforderlich gemacht. Wenn sie die Erfolglosigkeit der Beschwerde nicht geradezu vorausgesehen haben und nur eine Verschiebung der Steigerung herbeiführen wollten, so hätten sie doch bei auch nur oberflächlicher Prüfung der Sache einsehen müssen, daß die Aufsichtsbehörden einer Konkursverwaltung nicht vorschreiben können, in welcher Reihenfolge die Versteigerung der verschiedenen Vermögensgegenstände vor sich gehen soll. Sie wußten daher oder hätten wissen müssen, daß sie eine unbegründete Siftierung herbeiführten. Infolgedessen wären ihnen die Kosten der zweiten Steigerungspublikation aufzuerlegen. Da das Konkursamt Oberstraf dem Entscheide der untern Aufsichtsbehörde gemäß Auferlegung der Kosten der ersten Bekanntmachung beantragt und die Rekursgegner in ihrer Beschwerde an die obere kantonale Aufsichtsbehörde nicht eventuell Auferlegung derjenigen der zweiten Bekanntmachung verlangt haben, so ist aber für den diesen aufzuerlegenden Kostenbetrag derjenige der ersten Publikation als maßgebend zu betrachten.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer erkannt:

Der Rekurs wird in dem Sinne gutgeheißen, daß der Vorentscheid teilweise aufgehoben wird und die Rekursgegner M. S. Meier und Ad. Asper solidarisch verpflichtet werden, die Kosten der am 15. August 1911 erlassenen Steigerungspublikation zu tragen.

117. Entscheid vom 16. November 1911 in Sachen Lehmann.

Art. 282 SchKG: Anwendbarkeit dieser Gesetzesbestimmung auf die Betreibung für eine Mietzinsforderung, für die kein Retentions- oder Pfandrecht geltend gemacht wird. — Die in Art. 69 Ziff. 4 SchKG erwähnte Androhung ist kein wesentlicher Bestandteil des Zahlungsbefehls. — Art. 69 SchKG: Unwirksamkeit von Streichungen oder Zusätzen, die die gesetzlichen Wirkungen eines als solchen bezeichneten gültigen Zahlungsbefehls einschränken sollen.

A. — Am 22. Juli 1911 stellte der Rekurrent Emil Lehmann in Frankfurt a. M. beim Betreibungsamt Luzern das Begehren um Betreibung des Oskar Tritsch in Luzern für eine aus der Vermietung von Möbeln herrührende Mietzinsforderung. Dabei verlangte er zugleich die Ansetzung einer Frist von acht Tagen zur Bezahlung des Mietzinses mit der Androhung, daß bei fruchtlosem Ablauf der Frist der Vertrag aufgelöst sei und die Mietobjekte weggenommen würden. Das Betreibungsamt Luzern stellte darauf dem Schuldner einen Zahlungsbefehl (Nr. 5291) zu. Es verwendete hierfür das Formular 21. Den Vordruck am Fuße des Formulars änderte es im letzten Absatz in folgender Weise ab: „Sollte der Schuldner weder die geforderte Summe bezahlen, noch Rechtsvorschlag erheben, so kann der Gläubiger nach Ablauf von sechs Tagen seit Zustellung des Zahlungsbefehls beim Gerichtspräsidenten die sofortige Aufhebung des Mietvertrages verlangen.“ Gestrichen wurde also insbesondere die Bemerkung, daß der Gläubiger nach Ablauf der vorgesehenen Frist seit Zustellung des Zahlungsbefehls die Verwertung der Pfandgegenstände oder die Fortsetzung der Betreibung verlangen könne. Der Schuldner erhob innert der angesetzten dreitägigen Frist Rechtsvorschlag. Der Rekurrent erhielt aber die provisorische Rechtsöffnung und verlangte demgemäß vom Betreibungsamt die Fortsetzung der Betreibung, eventuell die Ausstellung eines Pfandausfallscheines, weil keine Pfandgegenstände vorhanden waren. Das Betreibungsamt weigerte sich durch Verfügung vom 31. August, dem Begehren Folge zu leisten, indem es geltend machte, eine Betreibung auf Pfandverwertung sei nicht möglich, weil kein Pfand vorhanden sei, und die