

tenir que le droit accordé au locataire de rester dans les locaux loués a la portée juridique d'un sursis accordé pour des termes de loyer déjà échus, soit d'une renonciation à faire valoir le droit de rétention qui garantit le paiement de ces termes. En se plaçant au point de vue contraire et en prenant en considération, en outre, que la vente des objets soumis au droit de rétention rendrait impossible toute location au débiteur, le juge d'instruction a évidemment appliqué l'art. 85 à un état de fait qui ne tombe pas sous son coup.

Par ces motifs,

La Chambre des Poursuites et des Faillites
prononce :

Le recours est admis et l'office des poursuites de Monthey invité à procéder sans retard à la vente requise.

47. Entscheid vom 11. Juni 1901 in Sachen Disteli gegen Aargau.

Art. 69 Ziff. 3 B.-G., Behauptung des Schuldners, der Gläubiger habe sich vertraglich verpflichtet, für eine Forderung keine Betreibung anzuhängen.

I. Am 19. September 1900 stellte die Aargauische Kreditanstalt in Aarau eine Erklärung aus, dahin lautend, daß sie als Gläubigerin des J. J. Disteli in Luzern für ihre Forderung dem definitiven Nachlaßvertrags-Vorschlage des Schuldners vom 8./13. September 1900 zustimme. Am 22. März 1901 hob darauf die Kreditanstalt für einen Betrag von 41,306 Fr. nebst Zins und Provision gegen Disteli in Aarau Betreibung an auf Verwertung einer Anzahl ihr verpfändeter Werttitel.

Disteli verlangte auf dem Beschwerdewege Aufhebung dieser Betreibung, indem er geltend machte: Nach den Bestimmungen des von ihm proponierten Nachlaßvertrages sollten auch die Pfänder inbegriffen werden in der zu Gunsten seiner Gläubiger in Luzern vorzunehmenden außeramtlichen Liquidation seines Ver-

mögens. Die Aargauische Kreditanstalt habe nun dem Entwurf des Nachlaßvertrages vorbehaltlos zugestimmt, d. h. ohne Rücksicht darauf, ob und inwieweit ihre Forderung pfandgedeckt sei oder nicht. Sie könne sich deshalb auch nicht mehr auf Art. 311 B.-G. berufen und dürfe für keinen Teil ihrer Forderung mehr Betreibung anheben. Damit würde sonst das ganze von ihr definitiv gebilligte Nachlaßverfahren vereitelt.

II. Die untere Aufsichtsbehörde wies die Beschwerde als unbegründet ab, während die kantonale Aufsichtsbehörde am 11. Mai erkannte: es sei auf sie nicht einzutreten, da es sich um eine vom ordentlichen Zivilrichter zu entscheidende Frage handle.

III. Disteli recurrierte gegen dieses Erkenntnis rechtzeitig an das Bundesgericht unter Erneuerung seines Antrages auf Aufhebung der fraglichen Betreibung. Dabei führte er hinsichtlich der Kompetenzfrage aus: Es handle sich um die Beurteilung der Gültigkeit und Zulässigkeit einer Betreibung, worüber offenbar die Aufsichtsbehörden zu erkennen haben. Wenn dabei ein Entscheid darüber zu Grunde gelegt werden müsse, ob die Aargauische Kreditanstalt an ihre Zustimmungserklärung zum Nachlaßvertrage gebunden sei, so erscheine dies nicht als eine rein zivilrechtliche, dem Zivilrichter vorbehaltene Frage. Übrigens können die Aufsichtsbehörden auch über Fragen, die nicht rein betreibungsrrechtlicher Natur seien, erkennen.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht
in Erwägung:

Wenn der Schuldner dem Gläubiger „das Recht, die Forderung auf dem Betreibungswege geltend zu machen“, bestreiten will, so hat er dies gemäß Art. 69 Ziff. 3 B.-G. auf dem Wege des Rechtsvorschlages und des dadurch zu provozierenden gerichtlichen Verfahrens, nicht auf demjenigen der Beschwerde an die Aufsichtsbehörden zu thun. Um eine Bestreitung genannter Art handelt es sich hier tatsächlich: Der Reurrent behauptet, daß sich die Aargauische Kreditanstalt vertraglich der Befugnis begeben habe, für die fragliche Forderung Betreibung anzuhängen, und daß diese Forderung ihrem ganzen Umfange nach in dem über sein Vermögen durchzuführenden außeramtlichen Nachlaßverfahren geltend zu machen sei. Ob eine derartige Verpflichtung der erwähnten Gläubigerin

bestehe oder nicht, hat der Richter zu entscheiden, und es kann diesbezüglich auch nicht ein mit der richterlichen Kompetenz konkurrierendes Entscheidungsrecht der Aufsichtsbehörden gegeben sein. Etwas anderes wäre es, wenn nicht die Zulässigkeit, für eine bestimmte Forderung Betreibung anzuhängen, sondern die Betreibbarkeit des Schuldners überhaupt in Frage stände, z. B. wegen Gerichtsferien oder wegen Bewilligung einer Nachlassstundung. Dann hätte man es allerdings mit keinem Falle des Art. 69 Ziff. 3 mehr zu thun und wäre die Zuständigkeit der Aufsichtsbehörden nach Art. 17—19 B.-G. gegeben. Darum handelt es sich aber hier nicht. Namentlich stellt der Rekurrent keineswegs zur Begründung seines Begehrens auf die Wirkung einer ihm amtlich bewilligten Nachlassstundung ab, sondern lediglich auf die aus der Zustimmungserklärung der Bank für sie persönlich resultierende Verpflichtung. Endlich wird auch nicht etwa das Betreibungsverfahren als solches, z. B. hinsichtlich der Frage des Betreibungsforums oder der Betreibungsart, wegen Ungefeglichkeit angefochten.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

48. Entscheid vom 27. Juni 1901
in Sachen Bank in Baden gegen Argau.

Verwertung im Konkursverfahren. Bedingungen des Verkaufes aus freier Hand.

I. Am 31. Januar 1901 ließ das Konkursamt Baden bekannt machen, daß in der konkursamtlichen Liquidation des Alfred Zehnder-Landtwing von Birmensdorf auf Verlangen der Pfandgläubigerin, Bank in Baden, am 8. Februar 1901 diverse Pfandbriefe im Betrage von 53,300 Fr. öffentlich gegen Barzahlung versteigert und daß dieselben bis zum 6. Februar 1901 beim Konkursamt eingesehen werden können.

Hierauf wandten sich die Gläubiger Oberst Zehnder und Mit-

haste am 3. Februar 1901 an das Konkursamt mit dem Begehren, die Verwertung folgendermaßen durchzuführen: Sämtliche Titel seien vorerst der Argauischen Bank und der Gewerbekasse Baden zur Stellung eines Kaufangebotes vorzulegen, da auf diesem Wege ein höherer Erlös zu erzielen sei als bei einer Steigerung. Wenn hinsichtlich der Titel, für welche ein Angebot erfolgen würde, die Bank in Baden in einen Verkauf aus freier Hand nicht einwilligen sollte, so sei zur öffentlichen Steigerung zu schreiten, aber nur loszuschlagen, wenn gleich viel oder mehr gelöst werde, als vorher angeboten worden sei; andernfalls sei einfach das vorherige Kaufangebot zu acceptieren. Hinsichtlich der nicht angebotenen Titel sei die Steigerung an den Meistbietenden abzuhalten.

II. Da das Konkursamt diesen Begehren nicht Rechnung tragen wollte, erneuerten sie Oberst Zehnder und Mitthaste auf dem Beschwerdewege.

Die untere Aufsichtsbehörde beschied die Rekurrenten unter Berufung auf die Art. 256—258 des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes abschlägig.

Die kantonale Aufsichtsbehörde schützte die Beschwerde in dem Sinne, daß sie verfügte: es seien die Titel der Argauischen Bank und der Gewerbekasse Baden zur Stellung eines Kaufangebotes zur Verfügung zu halten; bei der nachherigen öffentlichen Steigerung seien unter Berücksichtigung des freihändigen Angebotes die zu verwertenden Titel nicht um einen geringern Preis loszuschlagen, als er von den genannten Etablissements angeboten werde. Das Gesetz, wurde zur Begründung ausgeführt, unterjage die Berücksichtigung eines solchen schriftlichen Angebotes bei der öffentlichen Steigerung nicht und auch dem Wortlaute von Art. 256 sei Genüge geleistet, wenn beim Verkauf der betreffenden — durchaus sichern — Forderungstitel im angegebenen Sinne verfahren werde.

III. Diesen Entscheid zog die Bank in Baden rechtzeitig an das Bundesgericht weiter, mit dem Begehren, in Bestätigung des erstinstanzlichen Erkenntnisses den öffentlichen Verkauf der ihr faustpfändlich hinterlegten Hypothekartitel ohne weiteres anzuordnen. Dabei machte sie des nähern geltend: Das vorinstanzlich