

Mais, en la cause, il n'en a pas été ainsi.

Au lieu de statuer sur le grief du plaignant, consistant à dire que l'estimation de ses immeubles ne correspondait pas à la valeur de ceux-ci, et d'admettre ou d'écarter ce grief, l'autorité supérieure de surveillance, après l'autorité inférieure, a repoussé la plainte parce que d'autres créanciers que le créancier poursuivant, pouvaient assister à la vente pour sauvegarder leurs intérêts, de sorte que l'estimation par l'office des immeubles à réaliser ne pouvait léser les intérêts et les droits du débiteur.

Cette manière de voir ne saurait être admise.

L'on peut tout d'abord remarquer que le créancier poursuivant est créancier hypothécaire en premier rang, et qu'il n'est nullement démontré qu'il existe d'autres créanciers hypothécaires en rang postérieur ou même d'autres créanciers simplement chirographaires.

Quoi qu'il en soit d'ailleurs de l'existence de ces autres créanciers, et dans l'hypothèse même admise par les autorités cantonales, le débiteur est en droit d'exiger que les biens à réaliser soient estimés à leur juste valeur et que l'adjudication à la première enchère ne se fasse que si l'offre atteint cette valeur.

Les créanciers en rang postérieur à celui du créancier poursuivant, — s'il y en a, — peuvent avoir intérêt sans doute à ne pas laisser, lors de la première enchère, adjudger à vil prix les biens de leur débiteur; et cette circonstance peut atténuer dans une certaine mesure, ou même dans quelques cas faire disparaître complètement les inconvénients d'une estimation trop basse; mais elle ne saurait être invoquée contre le débiteur pour contraindre celui-ci à renoncer à la garantie d'une juste estimation de ses biens; sinon, le débiteur serait pour ainsi dire à la merci de ses créanciers en rang postérieur qui, par leur propre faute, ou ensuite de connivence avec le créancier poursuivant, pourraient ne pas intervenir dans les enchères et porter ainsi atteinte aux intérêts du débiteur.

Le motif sur lequel se sont basées les autorités inférieure et supérieure de surveillance pour écarter la plainte de

Diserens en ce qui concerne cette question d'estimation, est donc contraire à la loi. Et, dans ces conditions, et sur ce point, la décision dont est recours doit être réformée; mais la question de fait en elle-même, — de savoir si l'estimation par l'office des immeubles à réaliser est, oui ou non, trop basse, — étant de la compétence exclusive des autorités cantonales de surveillance, l'affaire doit être renvoyée à l'autorité cantonale supérieure pour que celle-ci statue à nouveau sur la dite question.

Par ces motifs,

la Chambre des Poursuites et des Faillites

prononce :

Pour autant qu'il invoque l'annulation de la poursuite n° 6067, le recours est écarté comme mal fondé.

Pour autant en revanche qu'il se rapporte à l'estimation des immeubles dont le créancier poursuit la réalisation, le recours est déclaré fondé dans le sens des motifs ci-dessus.

111. Entscheidung vom 2. November 1903 in Sachen von Segeffer.

Art. 283 Sch.- u. K.-Ges.: Aufnahme einer Retentionsurkunde. Stellung der Betreibungsbehörden.

I. Die Rekurrenten M. von Segeffer und Dr. H. von Segeffer hatten das zum Landwingschen Fideikommiss gehörende Schloss St. Andreas von Cham in Miete, als es der derzeitige Inhaber im Dezember 1902 an Frau und Sohn Page, Generaldirektor, in Cham verkaufte, welcher Verkauf die erforderliche regierungsrätliche Bewilligung erhielt. Die Käufer kündigten unter Berufung auf Art. 281 des Obligationenrechts den Rekurrenten die Miete auf 30. Juni 1903. Am 14. August stellte Dr. Jten als Vertreter der Käufer Page beim Betreibungsamt Cham das Begehren um Aufnahme einer Retentionsurkunde gegenüber den Rekurrenten von Segeffer für 5100 Fr. schuldigen Mietzins oder Deponierung einer bezüglichen Summe, da mit dem Bezuge bereits begonnen

worden sei. Das Betreibungsamt nahm gleichen Tags trotz Protestes der Rekurrenten die Retentionsurkunde auf. An Stelle der retinierten Mobilien trat nachträglich mit Bewilligung des Amtes eine bei Crivelli & Cie. in Luzern deponierte Geldsumme.

In der Folge fochten die Rekurrenten die Retention und einen gestützt auf sie erlassenen Zahlungsbefehl vom 28. August 1903, beides innert Frist, an, wobei sie geltend machten: Die Retention sei angebeht und bewilligt worden für eine Mietzinsforderung. Eine solche bestehe aber nicht, weil zwischen den Beschwerdeführern und den angeblichen Retentionsgläubigern kein Mietverhältnis existiere, letztere vielmehr eine Schadenersatzforderung wegen verspäteten Bezuges beanspruchen, wie sich aus einem Schreiben ihres Anwaltes Dr. Zien vom 13. August 1903 ergebe. Für Schadenersatz könne aber weder ein Retentionsrecht geltend gemacht noch eine Retentionsurkunde aufgenommen werden. Die vollzogene Retention qualifiziere sich als ein Arrest, der einem solventen Schuldner gegenüber durch Art. 59 der Bundesverfassung verboten sei.

II. Unterm 26. September/2. Oktober 1903 wies die kantonale Aufsichtsbehörde die Beschwerde „angebrachtermaßen“ ab. Ihr Entscheid geht davon aus, daß, wie unbestritten und übrigens notorisch sei, zur Zeit der Aufnahme der Retentionsurkunde die Beschwerdeführer das Schloß St. Andreas bewohnt hätten und daß Frau und Sohn Bage seit längerer Zeit Eigentümer desselben seien. Es sei hienach die allgemeine Voraussetzung des Retentionsrechtes gegeben und habe damit das Amt, indem es zur Aufnahme der Retentionsurkunde schritt, nicht rechtswidrig gehandelt. Diese vorsorgliche Maßnahme könne selbstverständlich dem richterlichen Entscheide in keiner Weise vorgreifen.

III. Innert nützlicher Frist zogen Frau und Dr. von Segesser ihre Beschwerde an das Bundesgericht weiter, indem sie neuerdings auf Aufhebung der Retention und des fraglichen Zahlungsbefehles antrugen.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht
in Erwägung:

Die Rekurrenten suchen des nähern darzutun: daß zwischen ihnen und den angeblichen Retentionsgläubigern Bage ein Miet-

vertrag bezüglich des Schlosses St. Andreas nie bestanden habe, daß ohne einen solchen die genannten Gläubiger auch keine Mietzinsforderung und kein Retentionsrecht an den im Schlosse befindlichen Mobilien der Rekurrenten haben können und daß infolge dessen die angefochtene Retentionsurkunde in gesetzwidriger Weise aufgenommen worden sei. Nun beruht aber diese ganze Argumentation auf einer Verkennung der Stellung des Betreibungsamtes bei Verfügung des Retentionsbeschlages. Es kann hier unentschieden bleiben, ob der Gesetzgeber dem Amte überhaupt irgend eine Befugnis habe einräumen bzw. eine Pflicht habe auferlegen wollen, gegenüber einem Begehren um Retention die Frage nach der Existenz einer Forderung, die durch Retentionsrecht an den vom Petenten bezeichneten Objekten gesichert ist, zu prüfen, oder ob das Amt nicht vielmehr jedes derartige Begehren ohne jede Prüfung zu vollziehen habe. Auf alle Fälle ist nämlich, sofern dem Amte eine Kompetenz zur Kognition in genannter Hinsicht zusteht, dieselbe keine so weitgehende, wie die Rekurrenten annehmen. Das Amt kann nicht zu untersuchen haben, — nicht einmal provisorisch, im Sinne einer prima facie Kognition — ob materiell die behauptete Forderung und das dafür beanspruchte Retentionsrecht wirklich existiere. Diese Prüfung kann nur den zuständigen gerichtlichen Behörden zukommen. Sie wäre, auch in einer bloß vorläufigen Weise vorgenommen, unvereinbar mit Wesen und Zweck der Retentionsurkunde, durch welche, als eine interimistische Sicherungsmaßnahme, die Interessen des angeblichen Gläubigers einstweilen amtlich gewahrt werden sollen, bis es ihm möglich ist, die Objekte in den betreibungsrrechtlichen Beschlag des ordentlichen Pfandverwertungsverfahrens einbeziehen zu lassen. Bei diesem Charakter der Retentionsurkunde darf ein Begehren um Aufnahme einer solchen vom Amte jedenfalls nur dann abgewiesen werden, wenn es an den allgemeinen und äußerlich zur Erscheinung kommenden Voraussetzungen für den Bestand des behaupteten Retentionsrechtes fehlt, d. h. wenn entweder die zu retinierenden Objekte sich gar nicht in dem als Mietobjekt angegebenen Raume befinden (bzw. nicht aus demselben im Sinne von Art. 284 des Betreibungsgesetzes fortgeschafft worden sind), oder der Schuldner das behauptete Mietobjekt nicht bewohnt bzw. nicht bewohnt hat,

oder der Gläubiger zweifellos nicht Eigentümer oder Besitzer des Mietobjektes ist (vgl. Entscheid des Bundesrates i. S. Schadau, Archiv I, 72). Vorliegenden Falles wird aber die Existenz keiner dieser Voraussetzungen verneint, sondern lediglich darauf abgestellt, daß die Mietzinsforderung, für welche die Retention erwirkt worden ist, mangels eines Mietvertrages zwischen den Rekurrenten und den Retentionsgläubigern nicht existiere. Ob diese Auffassung in tatsächlicher und rechtlicher Beziehung begründet sei, ist eine Frage, die des gänzlichen der materiellen Prüfung des streitigen Verhältnisses durch den Richter vorbehalten bleiben muß und die für die Exekutionsbehörden keinen Anlaß geben kann, ihre amtliche Hilfe auf die Gefahr hin zu verweigern, ein wirklich bestehendes und bedrohliches Recht schutzlos zu lassen.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

112. Entscheid vom 2. November 1903 in Sachen
L. Meyer-Hartmann.

Pfändungsverfahren: Beschwerde; Stellung der Aufsichtsbehörden.

I. Auf Begehren des J. Meyer als betreibenden Gläubigers pfändete das Betreibungsamt Kuswil am 2. Januar 1903 einen am 2. Februar verfallenden Gültzins von 90 Fr., den der betriebene Schuldner Egli-Bächler an Bättig zu fordern hat. Am 13./14. Februar zeigte der Rekurrent L. Meyer dem Amte an, daß er auf diesen Gültzins Anspruch erhebe, da ihm derselbe vom betriebenen Schuldner schon am 2. Juni 1902 abgetreten worden sei, von welcher Cession der Drittschuldner Bättig am 31. Januar 1903 Anzeige erhalten habe.

Daneben erhob der Rekurrent gleichzeitig am 13. Februar Beschwerde mit dem Begehren auf Aufhebung der Pfändung, wobei er geltend machte: zur Zeit der Pfändung habe eine pfändbare Forderung gar noch nicht existiert, sondern sei bloß die Möglich-

keit eines Rechtserwerbes gegeben gewesen, welche nicht Gegenstand einer Zwangsexekution bilden könne.

II. Am 29. April 1903 erledigte die untere Aufsichtsbehörde die Beschwerde in dem Sinne, daß sie dieselbe für gegenstandslos geworden erklärte; dies mit der Begründung: Bättig habe den fraglichen Zins längst an das Betreibungsamt zu Händen des Pfändungsgläubigers J. Meyer einbezahlt.

III. Hiegegen ergriff L. Meyer Rekurs an die kantonale Aufsichtsbehörde. Diese führte in ihrem Entscheide aus: Im Vorgehen des Amtes liege zwar eine gewisse Unkorrektheit, da es das Verfahren nach Art. 106/109 hätte anordnen sollen. Indessen könne nach erfolgter Aushändigung des gepfändeten Zinses die Pfändung als solche nicht mehr aufgehoben werden und sei somit die Beschwerde als gegenstandslos zu betrachten, wobei dem Beschwerdeführer für allfällige Entschädigungsansprüche gegen den Betreibungsführer, eventuell das Betreibungsamt der Zivilprozessweg offen stehe. Das auf diese Erwägungen gestützte Dispositiv lautet: „Auf vorliegende Beschwerde sei nicht einzutreten, bzw. es sei dieselbe im Sinne der Motive gegenstandslos erklärt.“

Den nach Deckung des betriebenen Gläubigers verbleibenden Rest des bezahlten Zinses (30 Fr. 15 Cts.) händigte das Amt, nachdem der Entscheid der kantonalen Aufsichtsbehörde ergangen war, dem heutigen Rekurrenten aus.

IV. In seinem nunmehrigen innert Frist eingereichten Rekurse an das Bundesgericht stellt dieser die Begehren:

1. Die angefochtene Pfändung sei aufzuheben, die erfolgte Aushändigung von 59 Fr. 85 Cts. an den Pfändungsgläubiger sei ungültig zu erklären und das Betreibungsamt Kuswil sei anzuhalten, den genannten Geldbetrag wieder herzuschaffen und dann die Betreibung nach gesetzlicher Vorschrift zu Ende zu führen.

2. Eventuell sei die Beschwerde zu materieller Behandlung an die kantonalen Aufsichtsbehörden zurückzuweisen.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht
in Erwägung:

Es ist unbestritten, daß das Betreibungsamt den eingezogenen Zinsbetrag, soweit er nicht zur Bezahlung des betriebenden Gläubigers verwendet worden war, dem Rekurrenten auszuhändigt