

gestützt ebenfalls auf einen Expertisenbeweis, verneint. Rekurrent begnügt sich, diese Ansicht als „sehr problematisch“ zu bezeichnen, ohne irgend welche bestimmte Gründe zu ihrer Widerlegung namhaft zu machen. Bei dieser Sachlage ist der Rekurs von obiger Erwägung aus abzuweisen, ohne daß die anderweitigen vorinstanzlich in der Sache angeführten Momente (Unfähigkeit des Rekurrenten zu selbständiger Berufsausübung, großer Umfang des Geschäftsinventars, Betrieb der Maschinen mit mechanischer Kraft) geprüft zu werden brauchen.

Zu einer Rückweisung des Falles liegt kein Anlaß vor, da die Akten weder eine Unvollständigkeit noch einen Widerspruch aufweisen. Was im besondern die Bemängelung der Unparteilichkeit des in Sachen tätig gewesenen Experten anbetrifft, so handelt es sich hiebei um eine Frage der Beweismürdigung, die der Überprüfung des Bundesgerichts nicht unterliegt.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

61. Entscheidung vom 17. Mai 1905 in Sachen Bodenmann.

Begriff der Rechtsverweigerung im Sinne der Art. 17—19 SchKG.

I. Der Rekurrent Bodenmann, über den beim Konkursamt Hinterland der Konkurs durchgeführt wird, hatte auf dem Beschwerdewege die Überlassung bestimmter, zur Masse gezogener Objekte als Kompetenzstücke (— neben andern vom Konkursamte bereits freigegebenen —) verlangt. Mit Entscheid vom 24. März 1905 hieß die kantonale Aufsichtsbehörde die Beschwerde teilweise gut, indem sie eine Anzahl der herausverlangten Gegenstände als Kompetenzstücke bezeichnete. Gegen diesen Entscheid reichte das Konkursamt (als Konkursverwaltung) am 25./26. März ein Wiedererwägungsgesuch mit dem Antrag auf gänzliche Abweisung der Beschwerde ein, worauf die kantonale Aufsichtsbehörde am 27. März 1905 erkannte: Der den Parteien

im Dispositiv zugestellte Entscheid vom 24. März sei aufgehoben und die Beschwerde in allen Teilen abgewiesen. Dieses Erkenntnis wurde (laut Angabe der Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung vor Bundesgericht) dem Beschwerdeführer Bodenmann am 29. März im Dispositiv und am 5. April in vollständiger Ausfertigung zugesandt.

II. Mit einer vom 18. April datierten, am 25. d. Mts. der Post übergebenen Eingabe wandte sich Bodenmann an das Bundesgericht, indem er auf Aufhebung des Entscheides der kantonalen Aufsichtsbehörde vom 27. März antrug. Auf eine bezügliche Anfrage des Präsidenten der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer erklärte der Vertreter des Rekurrenten, daß er die Eingabe nicht als staatsrechtlichen Rekurs aufgefaßt wissen wolle, sondern als Beschwerde im Sinne von Art. 19 Abs. 2 SchKG wegen Rechtsverweigerung.

Die kantonale Aufsichtsbehörde und das Konkursamt Hinterland sprechen sich für Abweisung des Rekurses aus.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

Nach geltender bundesrechtlicher Praxis (vergl. Archiv VII, Nr. 67, Amtl. Samml., Separatausgabe, Bd. VI, Nr. 13* und Bd. VII, Nr. 9** Erwägung 1) ist der Begriff der „Rechtsverweigerung“ im Sinne der Art. 17/19 SchKG identisch mit demjenigen der Verweigerung der Rechtshilfe, der Weigerung der betreffenden Betreibungsbehörde, zu einer ihr obliegenden Amtshandlung (Verfügung, Entscheid etc.) zu schreiten. In diesem Sinne wird der Ausdruck insbesondere auch in Art. 19 Abs. 2 SchKG gebraucht (vergl. den zitierten Entscheid im Archiv VII, Nr. 67).

Hienach kann aber nicht davon die Rede sein, daß dem Rekurrenten gegenüber von Seiten der Vorinstanz eine Rechtsverweigerung vorliege. Der Rekurrent behauptet selbst nicht, daß die Vorinstanz zu seinen Ungunsten die Vornahme irgend einer amtlichen Vorkehr unterlasse. Im Gegenteil stellt er darauf ab, daß

* Ges.-Ausg. XXIX, 1, Nr. 24, S. 109 ff.

** Ges.-Ausg. XXX, 1, Nr. 28, S. 186. (Anm. d. Red. f. Publ.)

sie eine Amtshandlung, nämlich die Ausfällung des angefochtenen Wiedererwägungsentscheides, nicht hätte vornehmen sollen, indem sie dazu gesetzlich — wegen der Unabänderlichkeit des frühern, in Wiedererwägung gezogenen Entscheides für sie — nicht befugt gewesen sei. Es handelt sich also in Wirklichkeit um Anfechtung eines Entscheides wegen Gesetzeswidrigkeit nach Abs. 1 des Art. 19. Daß nun aber die in dieser Bestimmung vorgesehene zehntägige Rekursfrist nicht innegehalten und in dieser Beziehung der Rekurs verspätet ist, steht nach den Akten außer Frage und wird vom Rekurrenten selbst nicht in Abrede gestellt.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

62. **Gutscheid vom 17. Mai 1905** in Sachen **Gasser**.

Untergang eines, durch Aufnahme einer Retentionsurkunde gesicherten Retentionsrechts (des Vermieters) durch tatsächliche Fortschaffung der retinierten Gegenstände durch den Schuldner, ohne Verzicht des Gläubigers auf sein Retentionsrecht? — Kompetenz der Aufsichtsbehörden und der Gerichte.

I. Auf Begehren des Gottfried Baur wurde bei seinem Mieter Gasser, dem heutigen Rekurrenten, vom Betreibungsamte Nidau am 21. Juli 1904 für eine Mietzinsforderung eine Retentionsurkunde aufgenommen. Am 2. August leitete der Gläubiger Betreibung ein, gegen welche Gasser Rechtsvorschlag erhob. Durch Entscheid vom 22. März 1905 verurteilte der Gerichtspräsident III von Bern den Betriebenen zur Bezahlung der in Betreibung gesetzten Forderung. Gestützt hierauf stellte Baur am 30. März das Verwertungsbegehren, wovon das Betreibungsamt dem Schuldner am 5./6. April Mitteilung machte.

Nunmehr reichte Gasser Beschwerde ein mit dem Antrage: Die Mitteilung des Verwertungsbegehrens und „überhaupt die ganze Folgegebung“ auf dasselbe als ungesetzlich aufzuheben. Zur Begründung wurde angebracht: Der Beschwerdeführer sei bereits im

August 1904 aus den gemieteten Räumlichkeiten fortgezogen und zwar unter Mitnahme der in der Retentionsurkunde verzeichneten Gegenstände. Ob dies mit Recht oder Unrecht geschehen, sei nicht zu erörtern. Tatsache sei, daß sich keine Gegenstände mehr im Gewahrsam des Gläubigers bzw. des Betreibungsamtes befinden, an denen dem Gläubiger ein Retentionsrecht zustehen würde. Die Fortsetzung der angehobenen Betreibung auf Pfandverwertung sei also ungesetzlich und es bleibe dem Gläubiger, nachdem er die Wegnahme der Gegenstände nicht faktisch verhindert habe, nur noch der Weg der ordentlichen Betreibung offen.

II. Mit Entscheid vom 20. April 1905 wies die kantonale Aufsichtsbehörde die Beschwerde ab, im wesentlichen von der Erwägung aus, daß über die Frage, ob ein Retentionsrecht für eine in Betreibung gesetzte Forderung bestehe, nicht die Betreibungs-, sondern, nach Erhebung des Rechtsvorschlages durch den Betriebenen, die Gerichtsbehörden zu beurteilen hätten.

III. Diesen Entscheid zieht Gasser, unter Festhaltung an dem gestellten Rechtsbegehren, mit seinem nunmehrigen, innert Frist eingereichten Rekurse an das Bundesgericht weiter.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht
in Erwägung:

1. Der Rekurrent bestreitet nicht, daß die fraglichen Gegenstände seinerzeit dem Retentionsrechte des betreibenden Gläubigers als Vermieter unterstanden sind und daß dieses Retentionsrecht in gültiger Weise amtlich gewahrt worden ist durch die Aufnahme der Retentionsurkunde vom 21. Juli 1904. Die Beschwerde stützt sich vielmehr darauf, daß das — früher bestandene und durch die Aufnahme der Retentionsurkunde sichergestellte — Retentionsrecht nachträglich wieder untergegangen sei. Dabei wird als Grund dieses behaupteten Rechtsverlustes lediglich die tatsächliche Fortschaffung der Objekte durch den Rekurrenten aus den Mietsräumen angegeben, d. h. eine vom Rekurrenten einseitig und eigenmächtig bewirkte Abänderung des bisher vorhandenen Zustandes. Nun kann allerdings vor Aufnahme der Retentionsurkunde ein derartiges Vorgehen des Mieters den Untergang des Retentionsrechtes zur Folge haben, wenn der Vermieter nicht rechtzeitig in der durch Art. 284 SchRG vorgesehenen Weise durch Rück-