

setzung seiner bisherigen Berufsthätigkeit seinen persönlichen Unterhalt und denjenigen seiner Familie gewinnen könne. Dagegen trifft Art. 92, Ziff. 3, nicht zu, wenn der Schuldner die Erwerbsthätigkeit, für welche die ihm als Kompetenzstücke beanspruchten Objekte dienen, nicht bloß vorübergehend unterbrochen, sondern wie im vorliegenden Fall auf die Dauer aufgegeben und einen neuen Beruf ergriffen hat. Eine gegenteilige Praxis könnte bei häufigem Berufswechsel des Schuldners leicht zu groben Mißbräuchen führen (s. Entscheid des Bundesgerichts in Sachen Surbeck, Bd. XXIV, 1. Teil, S. 355, Amtliche Sammlung).

Nach dem Gesagten ist der Rekurs begründet zu erklären und deshalb der verlangten Pfändung Folge zu geben. Damit fällt auch die Rückweisung an die erste Instanz dahin, welche die kantonale Aufsichtsbehörde zu dem Zwecke anordnete, um über die Frage der Notwendigkeit des gepfändeten Apparates für die Berufsausübung eines Heliographen entscheiden zu lassen. Denn selbst ein diese Frage bejahender Entscheid könnte nach dem Vorangehenden das Schicksal des Rekurses nicht beeinflussen. Andererseits ist klar, daß der mehrgenannte Photographieapparat sich unmöglich als ein für den Beruf eines Liegenschaftsagenten „notwendiges“ Werkzeug im Sinne des Art. 92, Ziff. 3, bezeichnen läßt, wie denn auch die Vorinstanz, aus ihrem Stillschweigen hierüber zu schließen, dies als selbstverständlich betrachtet und selbst das Betreibungsamt den Apparat für den nunmehrigen Beruf des Staub nur als „von großem Nutzen“ hält.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer  
erkannt:

Der Rekurs wird begründet erklärt und das Betreibungsamt Bern-Stadt zur Pfändung des in Frage stehenden Photographieapparates verhalten.

81. Entscheid vom 23. September 1899  
in Sachen Anderes.

*Art. 197 und 199 Abs. 1 Betr.-Ges. Fällt das Depositum eines Dritten, dem Betreibungsamt übergeben nach Pfändung, aber vor Pfandverwertung und vor Konkursöffnung, in die Konkursmasse?*

I. Am 18. Juni und 10. Juli 1897 erwirkte Karl Anderes in Brugg für zwei betriebene Forderungen an Gottfried Zimmerli, Schneider in Eggenried, Anschluß an eine am 16. Juni für eine Forderung des Franz Hinnen in Zürich vorgenommene Pfändung. Es wurde für diese Gruppe ein allfälliger Mehrerlös der für die zwei früheren Gruppen beschlagnahmten Objekte gepfändet, worunter sich Kleiderstoffe im Schätzungswerte von 355 Fr. 40 Cts. befanden. Am 3. Juli 1898 verlangte Anderes die Verwertung, immerhin mit der Bemerkung, daß er sich mit monatlichen Abzahlungen von 50 Fr. begnügen würde, sofern er nicht das Recht auf die Pfänder verliere. Die Steigerung, die auch von andern Gläubigern angebeht war, wurde nicht abgehalten, indem, wie es scheint, der Schuldner die Gläubiger hinzuhalten wußte und vom Betreibungsamt Dstingen dabei unterstützt wurde. Als Ende November 1898 Anderes nebst einem andern Gläubiger neuerdings auf Verwertung drängte, rief der Schuldner den Konkurs an, der am 7. Dezember verhängt wurde. Bei der Inventur fanden sich die seiner Zeit gepfändeten Stoffe nicht mehr vor. Zimmerli hatte sie schon längere Zeit vorher verarbeitet. Dagegen hatte ein Dritter, Karl Müri in Reinach, dem Betreibungsbeamten 350 Fr. übergeben, die als Ersatz für die nicht mehr vorhandenen Pfänder dienen sollten. Müri glaubte, damit eine Strafuntersuchung gegen Zimmerli wegen Pfandverschleppung verhindern zu können, deren Anhebung man fürchtete für den Fall, daß vor dem Ersatz der Pfänder der Konkurs ausbrechen sollte. Nach Eröffnung des Konkurses lieferte das Betreibungsamt die von Müri hinterlegten 350 Fr. dem Konkursamt Zofingen zu Händen der Konkursmasse ab.

II. Hiegegen führte der Gläubiger Anderes, als er davon erfahren hatte, Beschwerde bei der untern kantonalen Aufsichtsbehörde mit dem Begehren, es sei der Betreibungsbeamte von Dstringen bezüglich seiner unrichtigen Handlungsweise aufzuklären und das Konkursamt Zofingen anzuweisen, fragliche Zahlung von 350 Fr dem Betreibungsamt Dstringen zur gesetzlichen Verteilung an die noch bestehenden Pfandgläubiger zurückzuerstatten, und es sei der Betreibungsbeamte von Dstringen gegenüber dem Beschwerdeführer für allen Schaden und Nachteil, der ihm durch seine Gesetzesverletzung entstanden sei und eventuell noch entstehen werde, verantwortlich und haftbar zu erklären. Die untere Aufsichtsbehörde hieß die Beschwerde mit Entscheid vom 12. März 1899 gut und wies demgemäß das Konkursamt Zofingen an, die 350 Fr. dem Betreibungsamt Dstringen herauszugeben zum Zwecke der Verteilung unter die berechtigten Gläubiger gemäß gesetzlicher Vorschrift. Die obere kantonale Aufsichtsbehörde, an die das Konkursamt den erstinstanzlichen Entscheid weiterzög, wies dagegen mit Entscheid vom 26. April 1899 die Beschwerde des Anderes ab und verfügte, daß der Betrag von 350 Fr. in der Konkursmasse des Zimmerli zu verbleiben habe. Die erste Instanz hatte angenommen, die 350 Fr. seien, weil die Verwertungsbegehren schon längst gestellt waren, rechtlich als Erlös aus den Pfändern zu betrachten und fallen daher nach Art. 199 des Betreibungsgesetzes nicht in die Konkursmasse, sondern seien nach Art. 144 bis 150 zu verteilen; das Betreibungsamt Dstringen hätte somit die Pflicht gehabt, sofort einen Kollokationsplan zu erstellen und danach die Verteilung vorzunehmen. Die obere Instanz führte aus, die 350 Fr. könnten nicht als Erlös bereits verwerteter Gegenstände betrachtet werden, weil in Wirklichkeit eine Verwertung nicht stattgefunden habe. Die Geldsumme von 350 Fr. sei vielmehr an den Platz der gepfändeten, im Zeitpunkte der Konkursöffnung noch nicht verwerteten Pfandgegenstände getreten und habe deshalb in die Konkursmasse zu fallen.

III. Gegen den Entscheid der obern kantonalen Aufsichtsbehörde hat Karl Anderes rechtzeitig den Rekurs an das Bundesgericht ergriffen mit dem Antrag, es sei derselbe aufzuheben und der Entscheid der untern Aufsichtsbehörde vom 12. März 1899 in

Rechtskraft zu erkennen. Das Konkursamt Zofingen schließt auf Abweisung des Rekurses.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht  
in Erwägung:

Es fragt sich, ob das Konkursamt Zofingen gesetzwidrig handelte, wenn es die von Karl Würi beim Betreibungsamt Dstringen hinterlegten 350 Fr. zur Konkursmasse zog und sich ausliefern ließ. Wenn nun der Rekurrent und mit ihm die untere kantonale Aufsichtsbehörde deshalb das Vorgehen des Konkursamtes als ungesetzlich ansehen, weil das Verwertungsbegehren schon längst gestellt und weil deshalb der hinterlegte Betrag als Erlös aus den Pfändern zu betrachten und vom Betreibungsamt den pfändenden Gläubigern zu verteilen gewesen sei, so kann dieser Ansicht nicht beigetreten werden, da ja thatsächlich eine Verwertung der Pfänder nicht stattgefunden hat und nicht hat stattfinden können, somit auch das Depositum nicht als Erlös betrachtet werden kann, der nur noch der Verteilung gemäß Art. 140 ff. des Betreibungsgesetzes harrete. Andererseits ist auch die Auffassung der obern kantonalen Aufsichtsbehörde nicht haltbar, daß die 350 Fr. einfach an die Stelle der gepfändeten Objekte getreten seien. Dieselben rührten nicht aus dem Vermögen des Schuldners her, sondern wurden von einem Dritten geleistet. Durch die Deposition sollten nicht die nicht mehr vorhandenen Pfänder ersetzt werden, sondern sie war dazu bestimmt, die Gläubiger, die durch das rechtswidrige Verhalten des Schuldners (in Verbindung vielleicht mit einem pflichtwidrigen Verhalten des Betreibungsbeamten) benachteiligt sein mochten, schadlos zu halten und so ein strafrechtliches Vorgehen gegen den Schuldner zu verhindern, möglicherweise auch dazu, den Beamten im Falle einer eventuellen Verantwortlichkeitserklärung sicher zu stellen. Hieraus ergibt sich aber, daß man es nicht mit einer bloßen Ersetzung der nicht mehr vorhandenen gepfändeten Objekte zu thun hat, sondern mit einer Hinterlage zu einem bestimmten Zwecke, über dessen Erfüllung wohl auch dem Hinterleger noch eine gewisse Kontrolle zugestanden werden muß. Dafür, daß das Verhältnis so aufzufassen ist, spricht auch der Umstand, daß nicht feststeht, ob die Pfändung überhaupt noch zu Recht bestand und rechtliche Wirkungen aus-

zuüben vermochte. Um so weniger darf angenommen werden, daß der deponierte Betrag einfach zu gesetzmäßiger Liquidation an die Stelle der gepfändeten Objekte zu treten hatte. Wird hievon ausgegangen, so ist klar, daß das Depositum nicht zur Masse gezogen werden durfte, da dann weder Art. 197, noch Art. 199, Abs. 1 des Betreibungsgesetzes auf dasselbe angewendet werden kann. Vielmehr war dasselbe dem Betreibungsbeamten zu bestimmungsgemäßer Verwendung zu überlassen, und ist die ohne gesetzliche Grundlage erfolgte Admassierung rückgängig zu machen.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer  
erkannt:

Der Rekurs wird im Sinne der Erwägungen für begründet erklärt und demgemäß das Konkursamt Zofingen angewiesen, die 350 Fr. dem Betreibungsamt Ostringen zu bestimmungsgemäßer Verwendung wieder auszuhandigen.

## STAATSRECHTLICHE ENTSCHEIDUNGEN

### ARRÊTS DE DROIT PUBLIC

Erster Abschnitt. — Première section.

### Bundesverfassung. — Constitution fédérale.

#### I. Rechtsverweigerung. — Déni de justice.

82. Urteil vom 18. Oktober 1899 in Sachen  
Helfenstein & Cie. und Konsorten gegen Albiez.

*Staatsrechtlicher Rekurs gegen den Entscheid einer kantonalen Nachlassbehörde; Verhältnis zum Rekurse wegen Rechtsverweigerung im Sinne des Art. 19 Betr.-Ges. — Nichteinvernahme der Gläubiger über die Frage der Bestätigung des Nachlassvertrages vor der obern kantonalen Nachlassbehörde; Rechtsverweigerung?*

A. Im Dezember 1898 wurde dem heutigen Rekursbeflagten Valentin Albiez, Inhaber eines Baugeschäftes in Luzern, vom Gerichtspräsidenten von Luzern Nachlassstundung im Sinne der Art. 293 ff. Schuldbetr.- u. Konf.-Ges. gewährt. Die Verhandlung über die Bestätigung des Nachlassvertrages vor erster Instanz — Art. 304 eod. — fand am 1. April 1899 statt. Bei derselben erhoben die heutigen Rekurrenten, als Gläubiger des Rekursbeflagten, Einsprache gegen den Nachlassvertrag, indem sie anbrachten: Die nötige Zweidrittelmehrheit für die Zustimmung