

habt haben oder nicht. Allein vorliegend kommt die angeführte Bestimmung überhaupt nicht zur Anwendung, und zwar deshalb nicht, weil, wie der Bundesrat bereits in seinem Entscheide vom 6. September 1892 in Sachen Waibl (Archiv I, Nr. 34) ausgesprochen hat, das Betreibungs-gesetz den Grundsatz der Einheitlichkeit und Attraktivkraft des Konkurses, aus dem jene Bestimmung fließt, nur für die im Gebiete der Eidgenossenschaft eröffneten Konkurse aufstellt, und weil nicht einmal behauptet ist, daß derselbe nach internationalem Recht, zum Beispiel gemäß vertraglicher Vereinbarung zwischen der Schweiz und Italien als Entscheidungsnorm in Konfliktfällen anerkannt sei (vergl. auch die vom Rekursgegner angeführten Entscheide in Archiv II, Nr. 138 und III, Nr. 100). Danach stand aber vorliegend der Anhebung einer Betreibung in der Schweiz — sofern hier ein Betreibungsforum begründet war — die Thatsache der Eröffnung des Konkurses über den in Italien domizilierten Schuldner nicht entgegen, und kann aus diesem Grunde die Aufhebung der Betreibung nicht verlangt werden.

2. Wenn dann ferner behauptet wird, es bestehe für die betriebene Forderung kein Pfand- oder Retentionsrecht und es habe deshalb nicht Betreibung auf Pfandverwertung angehoben werden können, so ist hierauf zu bemerken, daß dieser Einwand nicht auf dem Beschwerdewege zu erheben und von den Aufsichtsbehörden zu entscheiden, sondern durch Rechtsvorschlag geltend zu machen und durch die Gerichte zu beurteilen ist. In der That kann es den Aufsichtsbehörden unmöglich zustehen, im Beschwerdeverfahren über den Bestand eines Pfand- oder Retentionsrechts, eine ausschließlich dem materiellen Rechte angehörende Frage, zu erkennen. Vielmehr muß für die Vollstreckungsorgane zunächst lediglich das Begehren des Gläubigers, in dem das Bestehen eines Pfand- oder Retentionsrechts behauptet wird, maßgebend sein, und nur wenn die darin enthaltenen Angaben an sich zur Annahme des beanspruchten Rechts nicht genügen oder wenn dieselben offensichtlich nur zum Zwecke der Veränderung der Betreibungsart und der Verschiebung des Betreibungsforums vorgeschoben worden sind, könnten vielleicht schon der Betreibungsbeamte und die Aufsichtsbehörden die Anhebung der verlangten Betreibung verweigern.

Hier träte jedoch eine derartige Annahme auch nicht zu, indem nach der vorausgegangenen Korrespondenz zwischen Gläubiger und Schuldner die Prätention des erstern, daß ihm für seine Forderung an den fraglichen Gegenständen ein Pfand- bzw. Retentionsrecht zustehet, keineswegs als von vornherein unbegründet oder bloß vorgeschoben sich darstellt. Auch in dieser Richtung ist somit der Rekurs unbegründet.

3. Dagegen ist die Einforderung einer Gebühr für Mühewalt seitens der Standeskanzlei Nidwalden mit dem Grundsatz der Kostenfreiheit des Beschwerdeverfahrens (Art. 17, Abs. 1 des Gebühren-tarifs) nicht vereinbar. Es kann nämlich nicht etwa gesagt werden, daß die betreffende Berrichtung nicht das eigentliche Beschwerdeverfahren beschlage; denn dieses umfaßt auch die Zusendung von Beschwerdeakten zur Einsichtnahme an eine der Parteien, und es kann deshalb hierfür ein Emolument nicht gefordert werden. Der der Rekurrentenschaft abgeforderte Kostenbetrag ist ihr deshalb, abzüglich der erlaufenen Portoauslagen, zurückzuerstatten.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer erkannt:

1. Der Rekurs wird in der Hauptsache als unbegründet abgewiesen.
2. Dagegen wird derselbe in betreff der bezogenen Kosten insofern als begründet erklärt, als die Standeskanzlei Nidwalden erhalten wird, der Rekurrentenschaft 1 Fr. 30 Cts. zu viel bezogene Kosten zurückzuerstatten.

174. Entscheid vom 24. September 1897 in Sachen
Schoch & Cie.

I. Die Firma Schoch & Cie. in Burgdorf hatte in einer Betreibung gegen den Maler Libiszewsky in Bischofszell für eine Forderung von 3914 Fr. 65 Cts., für die am 5. April 1897 eine Pfändung ausgeführt worden war, unterm 20. Juli 1897 das Verwertungsbegehren gestellt, und es war vom Betreibungsamt Bischofszell die Steigerung der Mobilien auf den 10., die-

jenige der Liegenschaften (dies übrigens in gesetzwidriger Weise) auf den 31. August angelegt worden. Am 3. August nun wies der Gerichtspräsident von Bischofszell das dortige Betreibungsamt an, bis auf weiteres die Verwertung zu sistieren, mit der Begründung, daß der Schuldner mit einem Gesuch um Nachlaßstundung beim Bezirksgericht einzukommen gedenke. Hievon machte das Betreibungsamt Bischofszell dem Vertreter von Schoch & Cie., Fürsprecher Dr. Sandmeyer in Frauenfeld, auf Anfrage hin mit Zuschrift vom 14. August Mitteilung, und auf der Sistierung wurde, laut Schreiben vom 17. und 18. August, vom Gerichtspräsidenten von Bischofszell und infolge dessen auch vom dortigen Betreibungsamt definitiv beharrt. Am 26. August wurde dann dem Schuldner auf sein Gesuch hin vom Bezirksgericht Bischofszell eine Nachlaßstundung von zwei Monaten gewährt.

II. Inzwischen hatten sich Schoch & Cie. wegen der Sistierung des Verfahrens bei der Rekurskommission des thurgauischen Obergerichts beschwert, weil der Gerichtspräsident zu der Verfügung nicht berechtigt gewesen sei; selbst wenn der Schuldner ein Gesuch um Nachlaßstundung schon eingereicht gehabt, hätte nicht der Präsident, sondern nur das Bezirksgericht dieselbe bewilligen können. Hierüber befand die angerufene Behörde laut Entscheid vom 3. September, daß der Gerichtspräsident von sich aus zur Einstellung einer Betreibung nur nach Maßgabe von § 11, Ziff. 4 des thurgauischen Einführungsgesetzes zum Betreibungsgesetz, d. h. in den Fällen der Art. 85 und 107 des letztern kompetent sei, welche in concreto nicht in Betracht kämen, und daß zur Einstellung einer Betreibung infolge Einreichung eines Nachlaßgesuches laut Art. 293 ff. des Betreibungsgesetzes und § 14, Ziff. 2 des Einführungsgesetzes erstinstanzlich nur das Bezirksgericht zuständig sei, so daß sich die angefochtene Sistierungsverfügung in der That als ungesetzlich darstelle. Nichtsdestoweniger könne das Rekursbegehren, das darauf gerichtet war, daß dem Verwertungsbegehren unverzüglich Folge zu geben sei, nicht gutgeheißen werden, da durch Beschluß des Bezirksgerichts Bischofszell vom 26. August dem Rekursbeklagten eine Nachlaßstundung gewährt worden sei und da die Rekurskommission weder als Aufsichts- noch als Gerichtsbehörde diesen Gerichtsbeschluß kassieren

oder dessen Vollziehung verhindern könne. Demgemäß wurde die Beschwerde im Sinne der Motive als unbegründet abgewiesen.

III. Gegen diesen Bescheid recurrierte namens der Firma Schoch & Cie. Dr. Sandmeyer gemäß Art. 19 des Betreibungsgesetzes an das Bundesgericht mit dem Antrag, es sei derselbe aufzuheben und die Rekurskommission des thurgauischen Obergerichts anzuhalten, das Betreibungsamt Bischofszell zur sofortigen Durchführung der Verwertung der Mobilien des Schuldners Bibiszewsky anzuhalten. Die Begründung besteht im wesentlichen darin, daß die Rekurskommission, nachdem sie selbst die angefochtene Sistierungsverfügung des Gerichtspräsidenten von Bischofszell als ungesetzlich bezeichnet habe, dieselbe in ihrer Stellung als Aufsichtsbehörde über die Gerichtspräsidenten und Betreibungsämter aufheben und sofortige Verwertung hätte anordnen sollen, ohne Beachtung des bezirksgerichtlichen Beschlusses betreffend Nachlaßstundung.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

Es ist zweifelhaft, ob der Gerichtspräsident von Bischofszell die angefochtene Sistierungsverfügung in seiner Eigenschaft als Gerichtsstelle, bzw. als Präsident der Nachlaßbehörde, oder in derjenigen als untere Aufsichtsbehörde über das Betreibungsamt Bischofszell getroffen, und ob die Rekurskommission des thurgauischen Obergerichts als gerichtliche Rekursbehörde oder als obere kantonale Aufsichtsbehörde in Betreibungs- und Konkursfachen sich mit der Angelegenheit befaßt habe. Der Umstand, daß sich der Gerichtspräsident zur Begründung seiner Kompetenz auf die §§ 110 und 117 der bürgerlichen Prozeßordnung berief, und die weitere Thatsache, daß die Rekurskommission — die sich überdies nicht als Aufsichtsbehörde bezeichnete — die Zuständigkeitsfrage einzig an Hand der Bestimmungen über gerichtliche Einstellung der Betreibung und über Gewährung der Nachlaßstundung durch die Nachlaßbehörde prüfte, weisen auf die erstere Alternative hin. In diesem Falle wäre das Rechtsmittel des Recurses gemäß Art. 19 des Betreibungsgesetzes, das nur gegen kantonale Aufsichtsbehörden und nicht auch gegen kantonale Gerichtsstellen gegeben ist, nicht zulässig, und die Schuldbetreibungs- und Konkurs-

kammer wäre nicht kompetent, auf die Sache materiell einzutreten. Immerhin ist auch die andere Annahme, daß der Gerichtspräsident von Bischofszell als untere Aufsichtsbehörde die angefochtene Verfügung erlassen und daß die Rekurskommission als kantonale Aufsichtsbehörde in der Sache entschieden habe, nicht ausgeschlossen. Unter dieser Annahme wäre nun zwar die Kompetenz der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer gegeben. Allein es müßte dann der Rekurs als materiell unbegründet abgewiesen werden. Wohl war der Gerichtspräsident von Bischofszell auch als untere Aufsichtsbehörde in keiner Weise befugt, im Hinblick darauf, daß der Schuldner angekündigt hatte, daß er um Nachlaßstundung einkommen werde, die Betreibung zu sistieren, so wenig als der Betreibungsbeamte befugt gewesen wäre, dies von sich aus zu thun. Die Verfügung war also auch unter diesem Gesichtspunkte zweifellos ungesetzlich. Allein diese Ungesetzlichkeit kann nun nicht mehr in der Weise, wie Rekurrent es wünscht, gut gemacht werden. Denn nachdem am 26. August durch die kompetente Behörde, das Bezirksgericht Bischofszell, dem Schuldner eine Nachlaßstundung von zwei Monaten gewährt worden ist, kann nunmehr gegen ihn nach der zwingenden Vorschrift des Art. 297 des Betreibungsgesetzes eine Betreibung weder aufgehoben, noch fortgesetzt werden. Diese Bestimmung muß absolute Geltung haben, und sie kann auch hinsichtlich solcher Betreibungen nicht cessieren die durch die Vollstreckungsorgane in ungesetzlicher Weise hinausgezogen worden sind und nicht mehr darunter fallen könnten, wenn gesetz- und ordnungsmäßig verfahren worden wäre. Die Gewährung der Nachlaßstundung konnte demnach vorliegend durch die kantonalen Aufsichtsbehörden nicht außer Acht gelassen und es konnte nicht über dieselbe hinweg die Fortsetzung der Betreibung angeordnet werden, so daß ihr Entscheid geschützt werden muß.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

175. *Arrêt du 24 septembre 1897, dans la cause Bruchez.*

I. — François Trolliet, administrateur de la masse H. Bruchez à Fully, porta plainte, le 14 décembre 1895, à l'Autorité de surveillance du district de Martigny contre l'office des poursuites de cette localité. Il demandait qu'il fût prononcé: 1° que l'office avait contrevenu aux devoirs de sa charge en retenant induement des valeurs par devers lui; 2° qu'il était condamné à verser aux créanciers de la masse Bruchez la somme de 2192 fr. 20 c. avec intérêt au 5 % dès le jour où il a perçu les divers montants constituant la dite somme; 3° qu'il paierait au plaignant, à titre de dépens, une indemnité équitable; le tout sous réserve des actions en dommages-intérêts.

Les réclamations de la masse Bruchez furent débattues en séance de l'Autorité inférieure de surveillance du 17 décembre 1895.

II. — Dans une nouvelle plainte du 24 mars 1897, l'administration de la masse reprit ses conclusions.

Par prononcé du 4 mai 1897, communiqué à la plaignante le 7 juillet 1897, l'Autorité inférieure se déclara incompétente et invita la masse à se pourvoir devant le juge.

III. — En date du 15 juillet 1897, la masse demanda à l'Autorité cantonale de surveillance d'inviter l'Autorité inférieure à entrer en matière sur la plainte du 14 décembre 1895.

Le 4 avril 1897, l'Autorité cantonale prononça que le recours était tardif et que la demande de la masse Bruchez relevait d'ailleurs des tribunaux ordinaires. Cette décision se fondait essentiellement sur les considérants suivants: Sauf en matière de poursuite pour effets de change (art. 20), la loi fédérale sur la poursuite pour dette et la faillite ne prescrit pas de terme péremptoire aux autorités de surveillance pour rendre leurs sentences. Mais l'art. 13 du décret valaisan du 17 mai 1892 concernant l'organisation des autorités de surveillance statue que, dans la règle, les délais de plainte et