

sein. Kann aber der Ersteigerer (gleichwie der eintreibende Gläubiger) nicht ohne weiteres Eigentümer der an ihn herauszugebenden Sache werden, wie die Vorinstanz selbst zugibt, so versteht sich keineswegs von selbst, dass er sie verwerten dürfe, sondern könnte er das Recht zur Verwertung nur daraus herleiten, dass er (oder der eintreibende Gläubiger) die herausgegebene Sache zunächst dem Betreibungsamt zur Pfändung herausgäbe, entsprechend dem oben zum Konkursformular Nr. 7 Gesagten. Alsdann müsste aber mit der Geltendmachung von Drittansprüchen im Widerspruchsverfahren gerechnet werden, welche die Vorinstanz einfach aufopfern zu wollen scheint. Indessen lässt sich bei dieser Perspektive überhaupt kein dem Werte der Sache einigermaßen entsprechendes Steigerungsangebot erwarten, weshalb diese Verwertungsart nicht im Widerspruch zu den eingangs angeführten Vorschriften zum Schaden des Schuldners zugelassen werden darf. Es ist auch gar nicht nötig, den Umweg über die Verwertung des Herausgabeanspruches zu machen; denn wenn die herauszugebende Sache nicht dem Betrieben gehört, so führt die Verwertung doch zu nichts, und wenn sie ihm gehört, so kann sie nach den bereits angeführten Vorschriften vom Betreibungsamt direkt gepfändet, behändigt und verwertet werden. Die Art. 122 ff. SchKG sehen überhaupt nur den « Verkauf » der beweglichen Sachen und der Forderungen vor, und unter letzteren sind ebenso wenig wie bei dem bereits erörterten Art. 91 SchKG Herausgabeansprüche zu verstehen.

Zu den Vermögensbestandteilen anderer Art, für die gemäss Art. 132 SchKG das Verwertungsverfahren in jedem einzelnen Falle von den Aufsichtsbehörden besonders zu bestimmen wäre, kann ein Herausgabeanspruch nicht gerechnet werden, da die beispielsweise Aufzählung der Nutzniessung und des Anteiles an Gemeinschaftsvermögen zeigt, dass hierunter ganz andere Rechtsverhältnisse zu verstehen sind.

Kann somit auf keine Weise zur Verwertung des ge-

pfändeten Anspruches geschritten werden, so ist nicht bloss die rechtzeitig angefochtene Überweisung zur Eintreibung, sondern auch die Pfändung, obwohl nicht binnen zehn Tagen mit Beschwerde angefochten, als nichtig, weil keine Grundlage für eine anschliessende Verwertung bildend, aufzuheben. Mit den Arresten braucht man sich nicht mehr zu befassen, weil sie durch die Pfändung ersetzt worden sind und übrigens infolge Erlöschens der Prosequierungsbetreibung gemäss Art. 88 Abs. 2 SchKG ohnehin dahingefallen wären.

*Demnach erkennt die Schuldbetr- u. Konkurskammer :*

Der Rekurs wird dahin begründet erklärt, dass die Anweisung gemäss Art. 131 Abs. 2 SchKG und die Pfändung aufgehoben werden.

## B. Pfandnachlassverfahren, Nachlass von Hotelpachtzinsen. Procédure de concordat hypothécaire, remise de fermages d'hôtels.

### ENTSCHEIDUNGEN DER SCHULD- BETREIBUNGS- UND KONKURSKAMMER

#### ARRÊTS DE LA CHAMBRE DES POURSUITES ET DES FAILLITES

##### 61. Extrait de l'arrêt du 16 octobre 1934 dans la cause Société immobilière de la Tour de Longemalle S. A.

*Remise de fermages et loyers d'hôtels.*

L'art. 53 bis de l'arrêté fédéral du 30 septembre 1932 (arrêté fédéral du 27 mars 1934) ne peut être invoqué par celui qui, lors de la signature du bail, *pouvait et devait prévoir la crise*. En s'engageant dans de telles conditions, il commet une faute.

*Nachlass von Hotelmiet- und -pachtzinsen.*

Wer beim Abschluss des Miet- oder Pachtvertrages die Krise voraussehen konnte und musste, kann den Schutz des Art. 53 bis des Bundesbeschlusses vom 30. September 1932 (Bundesbeschluss vom 27. März 1934) nicht anrufen. Im Eingehen der Miete oder Pacht unter solchen Umständen liegt ein Verschulden.

*Condono di fitti e pigioni d'albergo.*

L'art. 53 bis del decreto federale 30 settembre 1932 (decreto fed. 27 marzo 1934) non può essere invocato da colui che all'atto della firma del contratto di locazione o d'affitto poteva e doveva prevedere la crisi. Impegnandosi in siffatte condizioni egli ha agito colposamente.

La disposition de l'article 53 bis de l'arrêté fédéral du 30 septembre 1932 s'inspire de motifs d'équité. Partant de l'idée que la crise actuelle, qui a eu et qui a encore de si fâcheuses répercussions sur l'industrie hôtelière, était un phénomène qui dépassait toutes prévisions, on a estimé qu'il n'était pas équitable de contraindre les locataires d'hôtels à payer intégralement des loyers qui avaient été fixés dans des circonstances toutes différentes, s'il était établi que, par suite de la crise et sans qu'il y eût eu faute de leur part, ils venaient à se trouver dans l'impossibilité de faire face à leurs engagements. Pour pouvoir bénéficier d'une réduction du loyer, il faut donc en tout premier lieu que la crise puisse être considérée comme une circonstance que les parties n'avaient pas prévue, ni ne pouvaient prévoir. De même que celui qui a, en pleine crise, acheté un hôtel à un prix supérieur à sa valeur ne peut prétendre se mettre au bénéfice du concordat hypothécaire s'il se trouve de ce fait dans l'impossibilité d'assurer le service des intérêts de ses dettes hypothécaires, de même aussi celui qui, en pleine crise, loue un hôtel à des conditions trop onéreuses n'est pas recevable à invoquer la disposition de l'article 53 bis pour obtenir une réduction du loyer.

Aussi bien pourrait-on dire, dans l'un et l'autre cas, que celui qui agit de cette façon ne remplit pas les conditions posées à l'article 1<sup>er</sup> du même arrêté, car c'est incontestablement une faute que de se lancer dans une industrie alors

qu'elle traverse une crise et que personne n'en peut prévoir l'évolution. Celui qui agit de la sorte commet un acte hasardeux et dont il doit supporter lui-même les risques. Il serait mal venu à se plaindre du préjudice que la crise lui cause, même en cas d'aggravation ; il a voulu courir les chances de l'aventure et doit seul en subir les conséquences.

### 62. Arrêt du 9 novembre 1934 dans la cause Société immobilière Malagnou Square 4.

*Remise de fermages et loyers d'hôtels.*

Les mesures prévues par l'art. 53 bis de l'arrêté fédéral du 30 septembre 1932 (arrêté fédéral du 27 mars 1934) sont applicables aussi bien à celui qui exploite une pension qu'à celui qui exploite un hôtel.

Le fait que l'hôtel ou la pension n'occupe qu'une partie de l'immeuble n'importe pas s'il était déjà convenu lors de la conclusion du bail que les locaux devaient servir d'hôtel ou de pension. Absence de faute tirée du fait que l'exploitation n'a réellement souffert de la crise qu'en 1934.

*Nachlass von Hotelpacht- bzw. Mietzinsen.*

Art. 53 bis des Bundesbeschlusses vom 30. September 1932 (Bundesbeschluss vom 27. März 1934) ist anwendbar sowohl auf Inhaber eines Hotels als auf Inhaber einer Pension.

Der Umstand, dass das Hotel oder die Pension nur einen Teil der Liegenschaft beansprucht, ist ohne Bedeutung, wenn schon bei Abschluss des Pacht- bzw. Mietvertrags vereinbart war, dass die Räumlichkeiten als Hotel oder als Pension dienen sollten. Fehlen eines Verschuldens, da der Betrieb erst 1934 wirklich unter der Krise gelitten hat.

*Remissione di canoni ed affitti d'albergo.*

I provvedimenti previsti dall'art. 53 bis del decreto federale 30 sett. 1932 (decreto 27 marzo 1934) sono applicabili sia a chi esercisce una pensione sia a chi esercisce un albergo.

È irrilevante la circostanza che l'albergo non occupi se non una parte della stabile purchè sia stato convenuto già al momento della pattuizione del contratto di locazione o d'affitto che i locali dovevano essere destinati al servizio dell'albergo o della pensione.

Mancanza di colpa dedotta dal fatto che l'esercizio non ha cominciato a soffrire della crisi che nel 1934.