

des Notars Marti nicht eingetreten. In der Tat stehen Notar Segeffer als Liquidator und Fürsprech Wig als Mitglied des Gläubigerausschusses in der außergerichtlichen Liquidation des Vermögens des J. Klantschi in keiner öffentlich-rechtlichen Beziehung zu den bei dieser Liquidation interessierten Personen, sondern es ist ihre Stellung lediglich durch privatrechtliche Normen beherrscht. Deshalb kann auch wegen Pflichtverletzung gegen die beiden Beschwerdebeklagten bloß auf dem Wege der civilrechtlichen Klage, nicht aber auf dem Wege der Beschwerde an die Behörden vorgegangen werden, denen nach dem Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs die Aufsicht über die darin vorgesehenen Amtsstellen übertragen ist. Daran ändert der Umstand nichts, daß die Gläubiger des J. Klantschi die Anwendung der Bestimmungen des genannten Gesetzes auf die Durchführung der außergerichtlichen Liquidation vereinbart haben. Denn nur das Gesetz, nicht auch eine private Vereinbarung vermag die Zuständigkeit einer Behörde zur Erledigung von Anständen, sei es privatrechtlicher oder öffentlich-rechtlicher Natur, zu begründen (vgl. Entscheidung des Bundesrates in Sachen Eschanz, Archiv III, Nr. 29, und in Sachen Gut & Cie., Archiv IV, Nr. 42.)

Aus diesen Gründen hat die Schuldbetreibungs- und Konkurs-

erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

47. Entscheid vom 11. Februar 1896 in Sachen Konkursamt Arlesheim.

I. Für eine Forderung eines Schwob-Preiswerk in Basel wurde dem Emil Ambühl daselbst am 18. Oktober 1893 von einer dem Schuldner an Wilhelm Baumgartner zustehenden Kaufpreisforderung ein Betrag von 1250 Fr. gepfändet. Am 26. Oktober sandte der Bevollmächtigte des Drittschuldners, Notar Bichtenhahn, dem Betreibungsamt Arlesheim den Betrag der gepfändeten Forderung mit 1455 Fr. 60 Cts. ein. Daraus bezahlte das genannte

Amt am 4. November 1893 an Schwob-Preiswerk 1225 Fr. 10 Cts. aus, als Betrag der in Betreibung gesetzten Forderung nebst Folgen. Der Rest wurde zur Begleichung einer Buße und zweier Kostenbeträge verwendet.

Am 13. November 1893 wurde über Emil Ambühl der Konkurs eröffnet. Nachdem dann das Verfahren zunächst wegen ungenügenden Aktiven eingestellt worden war, leistete im Dezember 1893 ein Gläubiger den erforderlichen Kostenvorschuß, und es wurde nun der Konkurs durchgeführt.

In demselben meldeten die Advokaten Stöcklin und von Salis eine Kurrentforderung an, die im Kollokationsplan anerkannt, jedoch zu Verlust gewiesen wurde.

Später erfuhren Stöcklin und von Salis, daß vor der Konkursöffnung aus der Forderung des Gemeinschuldners an Wilhelm Baumgartner der Gläubiger Schwob-Preiswerk Deckung erhalten hatte. In der Annahme, daß die Forderung an Wilhelm Baumgartner in die Masse hätte fallen sollen, und daß das Betreibungsamt Arlesheim unrechtmäßiger Weise den ihm abgelieferten Betrag jener Forderung an Schwob-Preiswerk ausgeliefert habe, führten sie gegen das genannte Betreibungsamt Beschwerde, wurden jedoch von den Aufsichtsbehörden darüber belehrt, daß sie an das Konkursamt Arlesheim zuvor ein Begehren um Anwendung eines Verfahrens nach Art. 269, eventuell 260 des Betreibungsgesetzes zu stellen hätten, und zwar sowohl hinsichtlich der Rückforderung des an Schwob-Preiswerk ausgerichteten Betrages, als hinsichtlich des von ihnen erhobenen Schadenersatzanspruches an den Betreibungsbeamten von Arlesheim.

Am 24. September 1895 stellten hierauf Stöcklin und von Salis beim Betreibungsamt Arlesheim förmlich ein derartiges Begehren, erhielten jedoch den Bescheid, daß wohl betreffend die Rückforderung an Schwob-Preiswerk ein Verfahren nach Anleitung des Art. 269 resp. 260 des Betreibungsgesetzes könne angeordnet werden, nicht aber wegen des Schadenersatzanspruches gegenüber dem Betreibungsbeamten.

II. Gegen diesen Entscheid beschwerten sich mit Eingabe vom 7. Oktober Stöcklin und von Salis bei der kantonalen Aufsichtsbehörde. Sie verlangten, das Konkursamt Arlesheim möge ange-

halten werden, auch mit dem Schadenersatzanspruch gegenüber dem Betreibungsbeamten von Arlesheim gemäß Art. 269 bezw. 260 des Betreibungsgesetzes zu verfahren.

Das Konkursamt Arlesheim, dessen Vorsteher mit dem Vorsteher des dortigen Betreibungsamtes identisch ist, bestritt, daß der Schadenersatzanspruch gegen den Betreibungsbeamten ein Anspruch der Masse Ambühl sei und verneinte ferner die Legitimation der Beschwerdeführer zur Vertretung der Masse gegenüber dem Betreibungsbeamten.

Die kantonale Aufsichtsbehörde ließ sich laut Schlußnahme vom 16. Oktober 1895 dahin vernehmen, die Beschwerdeführer stünden im Recht, wenn sie das Gesuch stellten, daß ihnen Gelegenheit gegeben werde, die Abtretung des Schadenersatzanspruches gegenüber dem Vorsteher des Betreibungsamtes zu verlangen. „Inmerhin,“ fügte sie bei, „können sie dieses Verlangen erst stellen, nachdem die Gesamtheit der Gläubiger auf die Geltendmachung der betr. Rechtsansprüche verzichtet hat. Um festzustellen, wie sich die Gläubiger des Ambühl zu den beiden Rechtsansprüchen stellen, ob dieselben für und auf Rechnung der Masse geltend gemacht werden sollen, oder ob die Masse darauf verzichten will, müssen die Gläubiger durch eine öffentliche Bekanntmachung oder durch briefliche Mitteilung zu einer Konferenz eingeladen werden und es ist dieser Konferenz die Frage, wie mit den beiden Ansprüchen verfahren werden soll, zur Beschlusfassung vorzulegen. Erklärt die Kreditorenkonferenz den Verzicht auf die beiden Ansprüche, so hat das Konkursamt unter den Kreditoren des Ambühl eine Versteigerung anzuordnen und die Ansprüche dem Meistbietenden zuzuschlagen. Die mutmaßlichen Kosten dieses Verfahrens haben die Beschwerdeführer vorzuschließen, widrigenfalls angenommen würde, sie verzichten darauf, von der Masse Abtretung der beiden Ansprüche zu verlangen.“

Demgemäß wurde die Beschwerde begründet erklärt und das Konkursamt angewiesen, auch mit dem Schadenersatzanspruch gegenüber dem Betreibungsbeamten von Arlesheim nach Anleitung von Art. 269 und 260 des Betreibungsgesetzes zu verfahren; überdies wurden die Beschwerdeführer verpflichtet erklärt, die mut-

maßlichen Kosten des Verfahrens vorzuschließen, bei Annahme eines Verzichtes auf die Geltendmachung der beiden Ansprüche im Unterlassungsfalle.

Gegen diesen Entscheid hat das Konkursamt Arlesheim rechtzeitig an die Obergerichtsbehörde recurriert mit dem Antrage, „es sei in Abänderung des regierungsrätlichen Entscheides vom 16. Oktober 1895, dabei unter Wahrung des Rechtes des Bureau Stöcklin und Salis im übrigen zu beschließen, daß nur der Rückforderungsanspruch gegenüber Schwob=Preiswerk Gegenstand des Verfahrens nach Art. 260 resp. 269 des Betreibungsgesetzes sein könne.“ Der geltend gemachte Schadenersatzanspruch, wird behauptet, sei ein persönlicher Anspruch von Stöcklin und von Salis, der nicht zur Masse Ambühl gehöre, und zudem seien dieselben nicht legitimiert, in Bezug auf diesen Anspruch die Masse zu vertreten.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

Stöcklin und von Salis sind im Konkurse des Ambühl für eine anerkannte Forderung zu Verlust gekommen; sie sind deshalb zweifellos legitimiert, die Verwertung eines Vermögensstückes, das ihrer Ansicht nach zur Konkursmasse gehört, im Sinne des Art. 269 des Betreibungsgesetzes und eventuell die Abtretung von Forderungen, die der Konkursmasse zustehen sollen, zu verlangen, und es ist der gegen ihre Legitimation erhobene Einwand zu verwerfen. Eher könnte es sich fragen, ob das Konkursamt Arlesheim legitimiert sei, gegen den Entscheid der kantonalen Aufsichtsbehörde zu recurrieren, da der Konkursbeamte als solcher nicht persönlich in der Sache interessiert ist. Mag aber auch, mit Rücksicht darauf, daß der Betreibungs- und der Konkursbeamte in Arlesheim eine und dieselbe Person sind, hierüber wegesehen werden, so ist dann aber jedenfalls der Rekurs sachlich als unbegründet zu verwerfen.

Stöcklin und von Salis gehen davon aus, daß die Geldsumme, die dem Betreibungsbeamten von Arlesheim zur Tilgung der gepfändeten Forderung des Schuldners Ambühl übergeben worden war, in die Masse gehört habe. Diese Annahme ist nicht von

vorneherein unbegründet; denn in der That kann es sich fragen, ob eine Geldsumme, die aus einer gepfändeten Forderung herrührt, vom Betreibungsbeamten, dem sie übergeben worden ist, ohne weiteres auch schon zu einer Zeit, wo die Verwertung nicht verlangt worden ist und nicht verlangt werden konnte, an den betreibenden Gläubiger abgeführt werden dürfe, ob nicht vielmehr in dem über dem Schuldner vor dem erwähnten Zeitpunkte ausgebrochenen Konkurse die Gesamtheit der Gläubiger auf die Geldsumme Anspruch erheben könne. Im letzteren Falle aber wäre der Konkursmasse dadurch, daß der Betreibungsbeamte von Arlesheim die Geldsumme einem betreibenden Gläubiger ausgehändigt hat, das Recht erwachsen, entweder von letzterem die Rückerstattung des bezogenen Betrages oder von dem Betreibungsbeamten Schadenersatz wegen rechtswidrigen Verhaltens zu verlangen. Diese zwar zweifelhaften Ansprüche bilden ein Aktivum der Masse, das auf Begehren eines Konkursgläubigers im Sinne der im Entschiede der kantonalen Aufsichtsbehörde enthaltenen Anweisung zu behandeln ist.

Aus diesen Gründen hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer

erkannt:

Der Rekurs ist abgewiesen.

48. Arrêt du 11 février 1896 dans la cause *Dusonchet*.

Les enfants Blanc sont propriétaires d'immeubles à Avusy et Saconnex.

Ces immeubles sont grevés de :

a) une hypothèque en premier rang, pour le capital de 11 000 francs et les intérêts arriérés, au profit de la Caisse hypothécaire de Genève; b) une hypothèque en second rang, au profit de *Dusonchet-Dard*, banquier à Genève; c) un bail, passé pour neuf ans dès le 1^{er} janvier 1893, pour le prix annuel de 400 francs, au profit de dame *Wegmüller*. Ce bail a été transcrit au bureau des hypothèques. (Voir CO. 281, al. 2, 4, Cc. 1743.)

Dusonchet-Dard, qui avait commencé des poursuites en réalisation de son hypothèque, déclara s'opposer à ce que le bail, qu'il disait fait à un prix de complaisance, fût pris en considération.

L'office des poursuites, se fondant sur l'art. 107, al. 1, de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite, impartit à dame *Wegmüller* un délai de dix jours pour ouvrir action en reconnaissance de la validité du bail. Celle-ci se porta demanderesse. L'instance est pendante, et *Dusonchet-Dard* a interrompu sa poursuite en attendant le jugement.

La Caisse hypothécaire, créancière hypothécaire en premier rang, entama, elle aussi, des poursuites. Après une première vente infructueuse, une seconde enchère fut fixée au 28 septembre 1895.

Dusonchet-Dard s'opposa à ce que cette vente eût lieu tant que le tribunal n'aurait pas statué sur la validité du bail *Wegmüller*, et il renouvela, auprès de l'office, sa contestation de la validité de ce bail. S'il ne s'était pas opposé à la première mise, c'était parce que l'adjudication, à la mise à prix de 20 000 francs, eût couvert sa créance.

L'office des poursuites refusa de faire droit à l'opposition de *Dusonchet-Dard*. « La loi sur la poursuite, lui répondit-il, ne prévoit pas qu'une opposition à la vente puisse être faite valablement par un tiers pour un motif comme celui que vous invoquez. Nous indiquons toutefois, à titre de renseignement dans l'état des charges, après avoir mentionné le fait discuté, qu'une instance est actuellement pendante pour obtenir l'annulation de ce contrat. »

Dusonchet-Dard déféra ce prononcé à l'autorité de surveillance. Il fit valoir que, grevée d'un bail de neuf ans, la propriété Blanc, si elle trouvait un acquéreur, n'en trouverait un qu'à très bas prix. Dans ces circonstances, poursuivait-il, il est à craindre que la créance *Dusonchet-Dard* ne soit entièrement perdue; la Caisse hypothécaire, elle aussi, a intérêt à ce que la vente n'ait pas lieu avant qu'il ait été dit droit sur le mérite du bail; enfin, il importe que tout acquéreur connaisse les servitudes et baux grevant l'immeuble qu'il achète.