

2. Die Annahme der kantonalen Instanzen, die Drehbank, deren Pfändung der Rekurrent verlangt, sei dem Schuldner zur Ausübung seines Berufes als Wagner unentbehrlich und daher gemäß Art. 92, Ziff. 3 des Betreibungsgesetzes unpfändbar, ist keine rechtsirrtümliche, sondern beruht auf einer rechtlich durchaus zulässigen Würdigung der tatsächlichen Verhältnisse. Der Rekurrent vermag im Grunde selbst nicht zu bestreiten, daß eine Drehbank zu den unentbehrlichen Berufsgerätschaften eines Wagners gehört und macht nur geltend, speziell für den Schuldner bei der Art, wie dieser das Wagnerhandwerk betreibt, sei das betreffende Werkzeug entbehrlich. Allein es liegt nun nichts dafür vor, daß der Schuldner seinen Handwerksbetrieb prinzipiell auf die Ausführung bloßer Flickarbeiten (auf der „Stör“), für deren Ausführung eine Drehbank nicht schlechthin erforderlich sein mag, beschränkt habe, vielmehr ist anzunehmen, der Schuldner sei Willens und darauf eingerichtet, sein Handwerk, so oft sich ihm Gelegenheit dazu bietet, im vollen Umfange auszuüben, und hiezu ist ihm die Drehbank festgestelltermäßig unentbehrlich.

3. Dadurch, daß der Schuldner die Drehbank früher einem andern Gläubiger freiwillig zum Pfand gegeben oder sie sich doch ohne Widerspruch von demselben hat abpfänden lassen, hat dieselbe die Eigenschaft eines Kompetenzstückes an sich nicht verloren und es wird der Schuldner nicht behindert, deren Unpfändbarkeit andern Gläubigern gegenüber, welche keine besondern Rechte auf dieselbe erworben haben, geltend zu machen. Es ist in der That nicht einzusehen, inwiefern dadurch, daß der Schuldner einem Gläubiger gegenüber, aus irgend welchen Gründen, unterlassen hat, die Unpfändbarkeit eines Gegenstandes geltend zu machen, nun andere Gläubiger, die an der betreffenden Pfändung in keiner Weise teilnahmen, weitergehende, im Gesetze nicht begründete Rechte hinsichtlich des fraglichen Gegenstandes erlangen sollten. Die vom Rekurrenten angerufenen Entscheidungen des Bundesrates (sowie die mit demselben übereinstimmende Entscheidung des Bundesgerichts, Amtl. Samml., Bd. XXII, S. 703, Erw. 2) treffen den vorliegenden Fall in keiner Weise; dieselben beruhen auf dem ganz andern Thatbestande, daß über einen Schuldner, welcher eine an sich unpfändbare Sache hat pfänden lassen, der

Konkurs ausbrach, während die betreffende Pfändung noch fort-dauerte; sie sprechen lediglich aus, daß in diesem Falle die durch die Pfändung herbeigeführte Verstrickung des Kompetenzstückes gemäß Art. 199 des Betreibungsgesetzes auch zu Gunsten der Konkursmasse wirke, beziehen sich also auf einen vom vorliegenden völlig verschiedenen Sachverhalt.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

173. Entscheid vom 24. September 1897 in Sachen
Konkursmasse Carugati.

I. Auf Begehren des Käsehändlers Karl Odermatt-Bussi in Stans erließ das Betreibungsamt Stans am 8. Juli 1897 an F. Carugati in Arona (Italien) einen Zahlungsbefehl für die Betreibung auf Verwertung eines Faustpfandes. Die Forderung belief sich auf 150,090 Fr. 95 Cts. nebst Zins zu 5 % seit 1. Juli 1897 und Lager- und Affekuranzgebühr. Dieselbe wurde als Kontokorrentguthabensaldo per 1. Juli 1897 bezeichnet, und als Pfandgegenstand wurde angegeben: 4196 Stück Käse und ein Faß Leinöl. Beigefügt war, das Pfandrecht werde auf Grund von Art. 224 des Obligationenrechtes beansprucht. Gegen diesen, dem Carugati durch die Post zugestellten Zahlungsbefehl erhob der Betriebene Rechtsvorschlag. Da ferner über denselben schon am 6. Juli in Arona der Konkurs eröffnet worden war, stellte namens der Konkursmasse Fürsprecher Dr. Franz Bucher in Luzern unterm 8. Juli 1897 bei der Aufsichtsbehörde für Schuldbetreibung und Konkurs des Kantons Nidwalden das Begehren, es sei die angehobene Betreibung (Nr. 700) aufzuheben. Zur Begründung wurde in erster Linie geltend gemacht, der Gläubiger besitze für seine Forderung weder Pfand- noch Retentionsrecht; sodann aber habe nach Eröffnung des Konkurses überhaupt eine Betreibung gegen den Kreditur nicht mehr angehoben werden und eine Zustellung an den Schuldner persönlich nicht mehr gültig erfolgen

können. Nach Einholung einer Vernehmlassung des C. Obermatt wies die kantonale Aufsichtsbehörde die Beschwerde ab, indem sie zunächst feststellte, daß dem Gläubiger an den Käsen und dem Leinöl ein Retentionsrecht thatsächlich zustehe, und indem sie weiter bemerkte, daß die Konkursöffnung vorliegend der Anhebung der Betreibung deshalb nicht entgegengestanden sei, weil weder der Gläubiger, noch das Betreibungsamt davon Kenntnis gehabt hätten. Der Entscheid wurde dem Dr. Franz Bucher unter Nachnahme eines Kostenbetrages von 1 Fr. 70 Cts. am 11. August zugestellt.

II. Gegen denselben wurde rechtzeitig der Rekurs an das Bundesgericht ergriffen. In der Rekurschrift wird darauf beharrt, daß dem Gläubiger ein Pfand- oder Retentionsrecht an den Käsen und dem Leinöl nicht zustehe; derselbe sei vielmehr noch Eigentümer dieser Gegenstände. Unzutreffender Weise habe sodann die kantonale Aufsichtsbehörde auf die subjektive Unkenntnis des Gläubigers und des Betreibungsamtes Stans von der Eröffnung des Konkurses abgestellt. Denn maßgebend sei lediglich der objektive Thatbestand, daß vor der Anhebung der Betreibung der Konkurs über den Schuldner eröffnet worden sei. Das Betreibungsgesetz stehe, wie sich aus den Art. 197, 198, 199 und 206 ergebe, auf dem Boden der Attraktivkraft des Konkurses. Diese sei eine absolute, und auch die Frage, ob einem Gläubiger Vorzugsrechte zustehen, sei im Konkursverfahren und zwar im Stadium der Kollokation zu erledigen. Überdies könne nachgewiesen werden, daß Obermatt bei der Einleitung der Betreibung von dem Ausbruch des Konkurses über Carugati Kenntnis gehabt habe. Rekurrentenschaft beschwert sich zum Schluß auch noch deshalb, weil ihr der Entscheid unter Nachnahme eines Kostenbetrages zugestellt worden sei, was nicht angehe.

III. In einer Antwort vom 4. September beharrt der Gläubiger, C. Obermatt, vertreten durch Fürsprech Burri in Luzern, darauf, daß ihm an den fraglichen Gegenständen das Retentionsrecht zustehe; er beruft sich dafür insbesondere auf einen Kontokorrent-Auszug per 30. Juni 1897, nach welchem Carugati für den Betrag der betreffenden Waren belastet erscheint und in dem letztere als in deposito befindlich aufgeführt wurden; ferner auf

eine Zuschrift an Carugati vom 23. Juni, mit der demselben der Rechnungsauszug übermittelt wurde mit dem Bemerkten, daß dieser mit 150,090 Fr. 95 Cts. zu seinen (Obermatts) Gunsten abschließe, und daß laut Detail für 134,404 Fr. Käse deponiert seien, so daß 15,686 Fr. 95 Cts. zu decken seien; endlich auf die Antwort des Carugati vom 27. Juni, wonach dieser von dem Inhalt der Zuschrift vom 23. gleichlautend Vormerk genommen habe. Auch darauf wird beharrt, daß der Gläubiger (und das Betreibungsamt) bei Anhebung der Betreibung von der Konkursöffnung keine Kenntnis gehabt habe. Das Hauptgewicht wird aber darauf verlegt, daß der in Italien eröffnete Konkurs überhaupt keine Attraktivkraft auf Vermögen des Schuldners, das in der Schweiz liege, auszuüben vermöge. Das eidgenössische Betreibungsgesetz stelle den Grundsatz der Einheit des Konkurses nur für in der Schweiz eröffnete Konkurse auf, und im Staatsvertrag mit Italien sei derselbe für das Verhältnis der beiden Staaten zu einander nicht ausgesprochen, wofür auf die Entscheide in Archiv I, Nr. 34; II, Nr. 138; III, Nr. 100 verwiesen wird. Auf den nämlichen Standpunkt stellt sich nun auch die kantonale Aufsichtsbehörde in ihrer Vernehmlassung. Was die nachgenommenen Kosten betrifft, so geht aus einem Bericht der Standeskanzlei Nidwalden hervor, daß der Vertreter der Rekurrentenschaft, Dr. Bucher, unterm 21. Juli die Zusendung eines bei den Beschwerdeakten liegenden Schriftstückes verlangt hatte, daß die Standeskanzlei dieses Schriftstück bei der Aufsichtsbehörde Stans erheben mußte, und daß sie hierfür der Rekurrentenschaft eine Gebühr von 1 Fr. 30 Cts. anrechnete; die übrigen 40 Cts. sind Portoauslagen für die (chargierte) Zusendung des erwähnten Aktenstückes und des Entscheides.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht
in Erwägung:

1. Es ist der Rekurrentenschaft zuzugeben, daß die Wirksamkeit der Bestimmungen in Art. 206 des Betreibungsgesetzes, daß neue Betreibungen während der Dauer des Konkurses nicht angehoben werden können, eine absolute ist und nicht davon abhängt, ob der betreibende Gläubiger oder der Betreibungsbeamte bei Anhebung der Betreibung von der Eröffnung des Konkurses Kenntnis ge-

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 Betreibungsgezet 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 Thatfache 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 vorgehoben 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- bezw. Retentionsrecht zustehe, keineswegs als von vornherein unbegründet oder bloß vorgehoben 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 tariffs) nicht vereinbar. Es kann nämlich nicht etwa gesagt werden, daß die betreffende Verrichtung nicht das eigentliche Beschwerdeverfahren beschlage; denn dieses umfaßt auch die Zufassung von Beschwerdeakten zur Einsichtnahme an eine der Parteien, und es kann deshalb hiefür 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 verhalten 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-