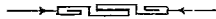


sotto del valore reale. In modo analogo si potevano sormontare anche le difficoltà dipendenti dall'incertezza della procedura da seguirsi (per mobili o immobili). Ma tutto ciò riguarda una semplice questione di opportunità, sulla quale sono le istanze cantonali e non il Tribunale federale che deve decidere. L'annullazione del giudizio querelato s'impone non pel fatto che l'Autorità superiore di vigilanza ha ritenuto l'incanto inammissibile, ma perchè annullando le disposizioni prese dall'istanza inferiore essa ha tralasciato di darne delle proprie, impedendo al creditore di giungere per altro modo alla realizzazione dei beni staggiti.

Per questi motivi

La Camera di Esecuzione e Fallimento
pronuncia :

Il ricorso è ammesso nel senso che l'Autorità superiore di vigilanza è tenuta di indicare nella propria sentenza il modo di realizzazione da seguire.



A. STAATSRECHTLICHE ENTSCHEIDUNGEN

ARRÊTS DE DROIT PUBLIC

Erster Abschnitt. — Première section.

Bundesverfassung. — Constitution fédérale.

I. Rechtsverweigerung. — Déni de justice.

28. Urteil vom 19. April 1899 in Sachen
Hitz gegen Gemeinde Obervaz.

Kompetenz des Rechtsöffnungsrichters.

A. Mit Zahlungsbefehl vom 21. April 1898 forderte die Gemeinde Obervaz von Christian Hitz in Parpan einen Betrag von 111 Fr. 75 Cts. ein. Die Forderung betraf rückständige Taxen für die s. Z. von der Gemeinde Obervaz beschlossene Abschaffung der Frühlingsatzung auf den Grundstücken des Rechtsvorfahren des Betriebenen, Landschreiber Barthol. Hitz. Die Berechtigung der Gemeinde Obervaz, die Abzug abzuschaffen und das beteiligte Grundeigentum mit einer Loskaufstaxe zu belegen, war in einem von Landschreiber B. Hitz im Jahre 1896 eingeleiteten Rekursverfahren durch den Kleinen Rat des Kantons Graubünden festgestellt worden. Es hatte hierauf der Vorstand Obervaz unterm 5. April 1897 beschlossen, B. Hitz habe als Eigentümer seiner auf Gebiet der Gemeinde liegenden Güter an rückständigen Taxen bis zum Jahre 1895 101 Fr. 75 Cts. zu bezahlen. Dieser Betrag nebst 10 Fr. Rekurskosten — die nicht mehr im Streite

liegen — bildete den Gegenstand des Eingangs erwähnten, an Chr. Hitz erlassenen, Zahlungsbefehls. Der Betreibene erhob Rechtsvoranschlag, worauf er von der Gemeinde Obervaz vor den Rechtsöffnungsrichter, das Kreisamt Churwalden, geladen wurde. Dieses nahm an, die Forderung stütze sich auf einen rechtskräftigen Entscheid der zuständigen Verwaltungsbehörde über eine öffentlich-rechtliche Leistung, erklärte dann aber die Raten, die mehr als 5 Jahre vor Anhebung der Betreibung fällig waren, als verjährt und erteilte Rechtsöffnung bloß für die Taxen pro 1894 und 1895 mit 25 Fr. 25 Cts. Gegen diesen Entscheid rekurrirte die Gemeinde Obervaz an den Kleinen Rat des Kantons Graubünden, der die Beschwerde für begründet er fand und unterm 13. Dezember 1898 den angefochtenen Entscheid, soweit dadurch die Rechtsöffnung verweigert wurde, aufhob. Der Kleine Rat erklärte, der Rechtsöffnungsrichter sei kompetent gewesen, zu untersuchen, ob die Forderung der Gemeinde Obervaz auf einem Entscheide einer zuständigen Verwaltungsbehörde über öffentlich-rechtliche Verpflichtungen beruhe, und es könne nicht gesagt werden, daß die Befragung der Frage auf Willkür beruhe. Dagegen habe derselbe dem Art. 81 B.-G. eine Bedeutung beigelegt, die derselbe offenbar nicht habe. Die hier zugelassene Verjährungseinrede beziehe sich nur auf die Frage, ob die durch das Urteil festgestellte Forderung verjährt sei, somit auf die Zeit seit dem Erlaß des Urteils. Daß aber seit diesem Zeitpunkte Verjährung eingetreten sei, habe der Schuldner selbst nicht behauptet, sondern nur, daß die Forderungen, auf die sich der Entscheid beziehe, schon vor Erlaß desselben verjährt gewesen seien. Indem der Rechtsöffnungsrichter diese Einrede in Berücksichtigung gezogen und das Rechtsöffnungsbegehren auf Grund desselben mit Bezug auf den größeren Teil der Forderung abgewiesen habe, habe er sich auf das materielle der Forderung eingelassen und damit die Grenzen seiner Berechtigung offenbar überschritten.

B. Gegen den kleinrätlichen Entscheid haben die Erben des Barthol. Hitz den Rekurs an das Bundesgericht ergriffen mit der Begründung: Der Kleine Rat sei von der Gemeinde Obervaz als Aufsichtsbehörde in Betreibungssachen angerufen worden. Als solcher sei ihm die Nachprüfung des von einer gerichtlichen Behörde ausgehenden Rechtsöffnungsentscheides nicht zugestanden.

Eine Rechtsverweigerung, welche das Kreisamt Churwalden durch seinen Rechtsöffnungsentscheid begangen haben könnte, liege nicht vor. Ein Entscheid der zuständigen Verwaltungsbehörde sei den Rekurrenten nie mitgeteilt worden. Die Aufhebung des Rechtsöffnungsentscheides sei danach ohne rechtliche Begründung; und von einer Justizverweigerung oder einer Gesetzesverletzung durch den kreisämlichen Entscheid könne keine Rede sein. Die Rekurrenten beantragen Aufhebung des kleinrätlichen Entscheides vom 13. Dezember 1898.

C. Der Kleine Rat des Kantons Graubünden und die Gemeinde Obervaz beantragen Abweisung des Rekurses.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Es ist unrichtig, daß der Kleine Rat des Kantons Graubünden von der Gemeinde Obervaz als Aufsichtsbehörde in Betreibungs- und Konkursfachen (Art. 13 des eidg. Betreibungsgesetzes) angegangen worden sei, und daß er als solche über die Beschwerde gegen das Kreisamt Churwalden entschieden habe. In der Beschwerde wurde ausdrücklich zur Begründung der Kompetenz des Kleinen Rates auf Art. 244 der Bündner Zivilprozessordnung Bezug genommen. Und der Jureß sowohl als der Inhalt des kleinrätlichen Entscheides lassen denn auch keinen Zweifel, daß diese Behörde als Justizaufsichtsbehörde im Sinne des Art. 37 der Bündner Verfassung und des erwähnten Art. 244 der Zivilprozessordnung sich mit der Sache befaßt hat.

2. Weder vor dem Rechtsöffnungsrichter, noch vor dem Kleinen Rate ist von Seite der Rekurrenten die Einrede erhoben worden, daß ihnen die Existenz eines Entscheides der zuständigen Verwaltungsbehörde nicht bekannt sei. Der Kleine Rat hatte sich daher mit dieser Frage nicht zu befassen. Er erklärte bloß, der Rechtsöffnungsrichter sei kompetent gewesen, die Frage, ob die betriebene Forderung auf einem Entscheide der zuständigen Verwaltungsbehörde über öffentlich-rechtliche Leistungen beruhe, zu prüfen, und er habe diese Frage ohne Willkür befaßt dürfen. Hierin aber kann eine Rechtsverweigerung keineswegs erblickt werden.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.