

tenir que le droit accordé au locataire de rester dans les locaux loués a la portée juridique d'un sursis accordé pour des termes de loyer déjà échus, soit d'une renonciation à faire valoir le droit de rétention qui garantit le paiement de ces termes. En se plaçant au point de vue contraire et en prenant en considération, en outre, que la vente des objets soumis au droit de rétention rendrait impossible toute location au débiteur, le juge d'instruction a évidemment appliqué l'art. 85 à un état de fait qui ne tombe pas sous son coup.

Par ces motifs,

La Chambre des Poursuites et des Faillites
prononce :

Le recours est admis et l'office des poursuites de Monthey invité à procéder sans retard à la vente requise.

47. Entscheid vom 11. Juni 1901 in Sachen Disteli gegen Aargau.

Art. 69 Ziff. 3 B.-G., Behauptung des Schuldners, der Gläubiger habe sich vertraglich verpflichtet, für eine Forderung keine Betreibung anzuhängen.

I. Am 19. September 1900 stellte die Aargauische Kreditanstalt in Aarau eine Erklärung aus, dahin lautend, daß sie als Gläubigerin des J. J. Disteli in Luzern für ihre Forderung dem definitiven Nachlassvertrags-Vorschlage des Schuldners vom 8./13. September 1900 zustimme. Am 22. März 1901 hob darauf die Kreditanstalt für einen Betrag von 41,306 Fr. nebst Zins und Provision gegen Disteli in Aarau Betreibung an auf Verwertung einer Anzahl ihr verpfändeter Werttitel.

Disteli verlangte auf dem Beschwerdewege Aufhebung dieser Betreibung, indem er geltend machte: Nach den Bestimmungen des von ihm proponierten Nachlassvertrages sollten auch die Pfänder inbegriffen werden in der zu Gunsten seiner Gläubiger in Luzern vorzunehmenden außeramtlichen Liquidation seines Ver-

mögens. Die Aargauische Kreditanstalt habe nun dem Entwurf des Nachlassvertrages vorbehaltlos zugestimmt, d. h. ohne Rücksicht darauf, ob und inwieweit ihre Forderung pfandgedeckt sei oder nicht. Sie könne sich deshalb auch nicht mehr auf Art. 311 B.-G. berufen und dürfe für keinen Teil ihrer Forderung mehr Betreibung anheben. Damit würde sonst das ganze von ihr definitiv gebilligte Nachlassverfahren vereitelt.

II. Die untere Aufsichtsbehörde wies die Beschwerde als unbegründet ab, während die kantonale Aufsichtsbehörde am 11. Mai erkannte: es sei auf sie nicht einzutreten, da es sich um eine vom ordentlichen Zivilrichter zu entscheidende Frage handle.

III. Disteli recurrierte gegen dieses Erkenntnis rechtzeitig an das Bundesgericht unter Erneuerung seines Antrages auf Aufhebung der fraglichen Betreibung. Dabei führte er hinsichtlich der Kompetenzfrage aus: Es handle sich um die Beurteilung der Gültigkeit und Zulässigkeit einer Betreibung, worüber offenbar die Aufsichtsbehörden zu erkennen haben. Wenn dabei ein Entscheid darüber zu Grunde gelegt werden müsse, ob die Aargauische Kreditanstalt an ihre Zustimmungserklärung zum Nachlassvertrage gebunden sei, so erscheine dies nicht als eine rein zivilrechtliche, dem Zivilrichter vorbehaltene Frage. Übrigens können die Aufsichtsbehörden auch über Fragen, die nicht rein betreibungsrechtlicher Natur seien, erkennen.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht
in Erwägung:

Wenn der Schuldner dem Gläubiger „das Recht, die Forderung auf dem Betreibungswege geltend zu machen“, bestreiten will, so hat er dies gemäß Art. 69 Ziff. 3 B.-G. auf dem Wege des Rechtsvorschlages und des dadurch zu provozierenden gerichtlichen Verfahrens, nicht auf demjenigen der Beschwerde an die Aufsichtsbehörden zu thun. Um eine Bestreitung genannter Art handelt es sich hier thatächlich: Der Recurrent behauptet, daß sich die Aargauische Kreditanstalt vertraglich der Befugnis begeben habe, für die fragliche Forderung Betreibung anzuhängen, und daß diese Forderung ihrem ganzen Umfange nach in dem über sein Vermögen durchzuführenden außeramtlichen Nachlassverfahren geltend zu machen sei. Ob eine derartige Verpflichtung der erwähnten Gläubigerin

bestehe oder nicht, hat der Richter zu entscheiden, und es kann dies-
bezüglich auch nicht ein mit der richterlichen Kompetenz konkurrieren-
des Entscheidungsrecht der Aufsichtsbehörden gegeben sein. Etwas
anderes wäre es, wenn nicht die Zulässigkeit, für eine bestimmte
Forderung Betreibung anzuhängen, sondern die Betreibbarkeit des
Schuldners überhaupt in Frage stände, z. B. wegen Gerichts-
ferien oder wegen Bewilligung einer Nachlassstundung. Dann
hätte man es allerdings mit keinem Falle des Art. 69 Ziff. 3
mehr zu thun und wäre die Zuständigkeit der Aufsichtsbehörden
nach Art. 17—19 B.-G. gegeben. Darum handelt es sich aber
hier nicht. Namentlich stellt der Rekurrent keineswegs zur Be-
gründung seines Begehrens auf die Wirkung einer ihm amtlich
bewilligten Nachlassstundung ab, sondern lediglich auf die aus der
Zustimmungserklärung der Bank für sie persönlich resultierende
Verpflichtung. Endlich wird auch nicht etwa das Betreibungs-
verfahren als solches, z. B. hinsichtlich der Frage des Betreibungs-
forums oder der Betreibungsart, wegen Ungefehllichkeit angefochten.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

48. Entscheid vom 27. Juni 1901

in Sachen Bank in Baden gegen Aargau.

*Verwertung im Konkursverfahren. Bedingungen des Verkaufes aus
freier Hand.*

I. Am 31. Januar 1901 ließ das Konkursamt Baden bekannt
machen, daß in der konkursamtlichen Liquidation des Alfred
Zehnder-Landwiring von Birnensdorf auf Verlangen der Pfand-
gläubigerin, Bank in Baden, am 8. Februar 1901 diverse Pfand-
briefe im Betrage von 53,300 Fr. öffentlich gegen Barzahlung
versteigert und daß dieselben bis zum 6. Februar 1901 beim Kon-
kursamt eingesehen werden können.

Hierauf wandten sich die Gläubiger Oberst Zehnder und Mit-

haste am 3. Februar 1901 an das Konkursamt mit dem Begehren,
die Verwertung folgendermaßen durchzuführen: Sämtliche Titel
seien vorerst der Aargauischen Bank und der Gewerbekasse Baden
zur Stellung eines Kaufangebotes vorzulegen, da auf diesem
Wege ein höherer Erlös zu erzielen sei als bei einer Steigerung.
Wenn hinsichtlich der Titel, für welche ein Angebot erfolgen
würde, die Bank in Baden in einen Verkauf aus freier Hand
nicht einwilligen sollte, so sei zur öffentlichen Steigerung zu-
schreiten, aber nur loszuschlagen, wenn gleich viel oder mehr ge-
löst werde, als vorher angeboten worden sei; andernfalls sei
einfach das vorherige Kaufangebot zu acceptieren. Hinsichtlich
der nicht angebotenen Titel sei die Steigerung an den Meist-
bietenden abzuhalten.

II. Da das Konkursamt diesen Begehren nicht Rechnung
tragen wollte, erneuerten sie Oberst Zehnder und Mitthaste auf
dem Beschwerdewege.

Die untere Aufsichtsbehörde beschied die Rekurrenten unter Be-
rufung auf die Art. 256—258 des Schuldbetreibungs- und
Konkursgesetzes abschlägig.

Die kantonale Aufsichtsbehörde schützte die Beschwerde in dem
Sinne, daß sie verfügte: es seien die Titel der Aargauischen
Bank und der Gewerbekasse Baden zur Stellung eines Kaufan-
gebotes zur Verfügung zu halten; bei der nachherigen öffentlichen
Steigerung seien unter Berücksichtigung des freihändigen Ange-
botes die zu verwertenden Titel nicht um einen geringern Preis
loszuschlagen, als er von den genannten Etablissements ange-
boten werde. Das Gesetz, wurde zur Begründung ausgeführt,
unterjage die Berücksichtigung eines solchen schriftlichen Angebotes
bei der öffentlichen Steigerung nicht und auch dem Wortlaute
von Art. 256 sei Genüge geleistet, wenn beim Verkauf der be-
treffenden — durchaus sichern — Forderungstitel im angegebenen
Sinne verfahren werde.

III. Diesen Entscheid zog die Bank in Baden rechtzeitig an
das Bundesgericht weiter, mit dem Begehren, in Bestätigung des
erstinstanzlichen Erkenntnisses den öffentlichen Verkauf der ihr
faustpfändlich hinterlegten Hypothekartitel ohne weiteres anzu-
ordnen. Dabei machte sie des nähern geltend: Das vorinstanzlich