plutôt pour qu'il soit satisfait aux exigences de la loi que le mot « chèque » figure sur le titre à une place d'une manière et en des caractères tels que l'on ne puisse mettre en doute qu'il s'agisse bien là de la *qualification* juridique de ce titre, c'est-à-dire d'une énonciation destinée à donner à ce titre le sceau nécessaire pour que l'on puisse voir immédiatement en lui le chèque dont la nature et les effets sont réglés aux art. 830 et suiv. CO.

VI. — La question se résume ainsi, en l'espèce, à savoir si l'énonciation inscrite sur le titre dont la recourante cherche à se prévaloir, et dans laquelle seule figure le mot « chèque », était destinée et était aussi de nature à donner à ce titre la qualification de *chèque*. Cette question devant les autorités de surveillance en matière de poursuite et de faillite, et sous réserve de l'appréciation définitive du *juge*, ne peut être résolue que négativement. L'énonciation susrappelée ne se propose nullement, en effet, de donner au titre sa qualification juridique, elle n'a d'autre but que d'attirer l'attention de celui qui veut faire usage du formulaire imprimé dans le corps duquel elle se trouve, sur la manière en laquelle la clause « Payez à..... » peut être libellée, à ordre ou au porteur, car c'est évidemment pour cette raison que cette énonciation se trouve comme accolée à la ligne en pointillé tracée à la suite des mots « Payez à ».

Si, faisant abstraction du but de cette énonciation ou de cette recommandation, l'on n'en considère plus que la nature, l'on doit reconnaître que celle-ci n'est pas conforme non plus à ce qu'exige l'art. 830 chiff. 1 CO; cette énonciation est imprimée tout entière en caractères si minuscules qu'elle peut échapper à l'attention de celui-là même qui remplira le formulaire sur lequel elle figure, et qu'elle peut échapper davantage encore à l'attention des endosseurs, d'autant plus qu'il faut tenir compte de ce qu'il est d'usage en matière de commerce et de banque, d'apposer sur tout titre endossable, et ce au moyen de timbres humides, le nom ou la raison de commerce de ceux entre les mains de qui ce titre est appelé à passer, et de ce qu'une énonciation pareillement microscopique peut se trouver à un moment donné, comme c'est précisément le cas en l'espèce, recouverte par un timbre qui ne permet plus de la déchiffrer qu'avec la plus grande peine et par un procédé de reconstitution plutôt que par le moyen de la lecture ou de la vue. Tout cela s'explique par le fait que le formulaire dont s'agit provient d'une banque française et a été établi pour être utilisé en France où la loi n'a pas les mêmes exigences que la loi suisse et ne prescrit point, comme celle-ci, que le chèque pour pouvoir être considéré comme tel, doit renfermer au nombre de ses énonciations essentielles la qualification de « chèque ».

Des considérations qui précèdent, il résulte que c'est à bon droit que les autorités cantonales inférieure et supérieure se sont refusées à voir dans le titre dont se prévaut la recourante un *chèque* au sens du droit fédéral. Et le recours doit, conséquemment, être écarté.

Par ces motifs,

La Chambre des Poursuites et des Faillites

prononce :

Le recours est écarté.

---

106. Entscheid vom 2. Oktober 1906 in Sachen Gebrüder Arnold & Cie.

***Erlöschen der Betreibung infolge Zahlung** der in Betreibung gesetzten Forderung? Wirkung einer **ausserhalb der Betreibung** geleisteten Zahlung. — Mangel der **Disziplinarbefugnis** der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer über kantonale Betreibungsbeamte.*

I. Die Rekurrenten Gebrüder Arnold & Cie. hatten beim Betreibungsamt Oberägeri gegen Josef Iten, Fuhrmann in Weißenbach für eine auf vier Wechsel gestützte Forderung von 192 Fr. 60 Cts. samt Zins die Betreibung Nr. 87 angehoben. Nachdem diese Betreibung bis zur Verwertung fortgeschritten war, erteilte das Betreibungsamt dem Schuldner am 2. November 1905 eine

Aufschubsbewilligung nach Art. 123 SchKG, von deren Ausfertigung das Gläubigerdoppel bei den Akten liegt. Darin erklärt das Amt, daß der Schuldner am gleichen Tage eine erste Abschlagszahlung von 50 Fr. geleistet habe, und legt ihm auf, bis 1. Dezember 1905 und 1. Januar 1906 je weitere 50 Fr. und bis zum 1. Februar 1906 die Schlußzahlung von 42 Fr. 60 Cts. nebst Zins und Kosten zu leisten.

Die Zahlung vom 2. November 1905 sandte das Amt durch Postmandat den Gläubigern ein. Der für die Adressaten bestimmte Coupon des Mandates trägt den Poststempel des 5. November und enthält auf der Rückseite die vom Betreibungsbeamten geschriebenen Worte: „I. Ratazahlung aus der Betreibung Nr. 87 Iten. Gefl. Quittung." Durch einen bei den Akten liegenden Brief vom 6. November erklärten die Gläubiger dem Amte, daß sie sich zum Empfange seiner „Anschaffung vom 5. dies von 50 Fr. als II. Ratazahlung aus der Betreibung Nr. 87 Iten bekennen." Der zweite Strich der Ziffer „II" scheint aber nachträglich auf dem Briefe angebracht worden zu sein, und die Preßkopie des Briefes in dem — vor Bundesgericht zu den Akten erhobenen — Kopierbuch der Gläubiger lautet denn auch auf „I. Ratenzahlung".

Nach übereinstimmender Angabe des Betreibungsamtes und der Gläubiger, Gebrüder Arnold & Cie., erhielten diese vom Amte noch zwei weitere Ratenzahlungen von je 50 Fr. zugesandt und zwar am 19. Januar und am 1. März 1906. Die betreffenden Mandatcoupons, die den Stempel des Postamtes Oberägeri vom 18. Januar bezw. 28. Februar 1906 tragen, sind ebenfalls bei den Akten.

II. Am 29. März 1906 ersuchten die Gläubiger das Betreibungsamt, dem Schuldner unverzüglich die Pfänder (zur Durchführung der Verwertung) wegzunehmen, da er den Rest der Forderung trotz vieler Mahnungen nicht bezahlt habe.

Als das Amt diesem Begehren nicht entsprach, führten sie am 3. Mai 1906 im Sinne desselben Beschwerde. Dabei bemerkten sie in der Beschwerdeschrift: Unterm 28. September a. p. hätten sie die Verwertung verlangt. Zahlungen seien eingegangen: am 1. September 1905 Fr. 50, am 19. Januar 1906 50 Fr. und am 1. März 1906 Fr. 50.

III. Das Betreibungsamt machte in seiner Vernehmlassung geltend: Es seien in Wirklichkeit vier Ratenzahlungen von je 50 Fr. und nicht nur drei, wie die Beschwerde angebe, erfolgt, nämlich am 1. September 1905, 5./6. November 1905, 19. Januar 1906 und 1. März 1906. Die Forderung samt Zins und Kosten betrage 199 Fr. 20 Cts. Ziehe man davon ab die „von Gläubiger selbst anerkannten und vom Betreibungsamt ausgewiesenen geleisteten Zahlungen" von 200 Fr., so ergebe sich, daß die Beschwerdeführer dem Betreibungsamte noch 80 Cts. zurückzuvergüten hätten.

Seiner Vernehmlassung legte der Betreibungsbeamte den oben erwähnten Brief der Beschwerdeführer vom 6. November 1905 bei.

Zur Gegenäußerung auf diese Vernehmlassung eingeladen, bestritten die Beschwerdeführer die Richtigkeit der Rechnungsaufstellung des Amtes. Sie beriefen sich dabei auf die Aufschubsbewilligung vom 2. November 1905, auf die Mandatcoupons vom 5. November 1905, 18. Januar und 28. Februar 1906 und auf einen Auszug aus ihren Büchern und machten geltend, daß der Betreibungsbeamte sich selbst schlage, wenn er ihren Brief vom 6. November 1905 der Aufsichtsbehörde im Original unverändert zur Einsicht vorlege.

Die Aufsichtsbehörde richtete darauf an das Betreibungsamt die Anfrage, ob es in der Lage sei, über die von ihm ausgegebene Ratenzahlung vom 1. September nähere Ausweise zu leisten, wie eine Postquittung oder eine Quittung der Gläubiger Gebrüder Arnold & Cie. Hierüber erklärte der Betreibungsbeamte unter zwei Malen folgendes: Wie der von ihm einvernommene Schuldner Iten angebe, sei er anfangs September 1905 bei den Gebrüdern Arnold gewesen und habe er bei diesem Anlasse à conto 50 Fr. bezahlt, vermisse er aber gegenwärtig die Quittung dafür. Durch Postmandat sei also die fragliche Zahlung nicht gemacht worden. Das Betreibungsamt habe die drei Zahlungen gemacht. Da die Beschwerdeführer selbst angeben, am 1. September 1905 Fr. 50 erhalten zu haben, so sei der Angabe Itens zu glauben.

IV. Die kantonale Aufsichtsbehörde wies die Beschwerde am 27. Juni 1906 ab, indem sie ausführte: Das Betreibungsamt habe, wie zugestanden und ausgewiesen sei, nur drei Zahlungen

erhalten und sie am 5. November 1905, 18. Januar 1906 und 28. Februar 1906 an die Gläubiger geschickt. Ob die (weitere) vom Schuldner behauptete und von den Gläubigern in ihrer Beschwerdeschrift zugestandene Zahlung vom 1. September 1905 „materiell rechtlich begründet" sei, ob hier auf der einen oder andern Seite ein Irrtum vorliege, könne im Beschwerdeverfahren nicht festgestellt werden, sondern sei eine von den Gerichten zu entscheidende Frage. Vom formalen Standpunkte aus müsse die Betreibung als erledigt betrachtet werden.

V. Diesen Entscheid haben die Gläubiger Gebrüder Arnold & Cie. innert Frist an das Bundesgericht weitergezogen, unter Erneuerung ihrer Beschwerde und indem sie auch an einem nachträglich vor kantonaler Instanz gestellten Begehren um disziplinarische Büßung des Betreibungsbeamten festhalten.

Die Vorinstanz hat sich im Sinne der Abweisung des Rekurses vernehmen lassen.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht
in Erwägung:

In Frage steht, ob die Betreibung der Rekurrenten als infolge Zahlung des Schuldners gänzlich erloschen zu gelten habe oder ob sie nicht für einen Restbetrag der betriebenen Forderung (samt Zins und Kosten) weiterbestehe. Dabei streiten das Betreibungsamt und die Rekurrenten darüber, ob die betriebene Forderung für jenen Restbetrag deshalb getilgt sei oder nicht, weil, wie das Amt behauptet, die Rekurrenten verneinen, diese am 1. September 1905 eine Ratazahlung von 50 Fr. erhalten hätten. Es ergibt sich nun aus den Erklärungen des Amtes selbst, daß die fragliche Zahlung nicht im Betreibungsverfahren erfolgt wäre, nicht durch Vermittlung des Amtes nach Art. 12 SchKG, sondern daß der Schuldner sie außerhalb des Verfahrens den ihn betreibenden Rekurrenten unmittelbar geleistet hätte. Insoweit konnte sie aber für sich allein nicht — wie eine an das Amt gemachte Zahlung — die Wirkung haben, die Betreibung hinsichtlich des (angeblich) bezahlten Betrages aufzuheben, sondern bedurfte es zur Aufhebung, solange die Rekurrenten sich ihr widersetzen, eines sie aussprechenden richterlichen Aktes (vergl. Art. 86 SchKG und Archiv Bd. 4 Nr. 78).

Nun ist es freilich möglich, daß der betreibende Gläubiger eine derartige außerhalb des Betreibungsverfahrens geleistete Zahlung nachher im Verfahren — sei es vor dem Betreibungsamte, sei es vor den Aufsichtsbehörden — als gültig erfolgt anerkennt und daß dann in einer solchen Anerkennung eine ohne weiteres wirksame Zustimmung zur Aufhebung der Betreibung zu erblicken ist, durch die der Gläubiger seine gesetzliche Befugnis preisgibt, die Zulässigkeit der Aufhebung vor dem Richter zu bestreiten.

Zu Unrecht würde man aber hier eine Anerkennungserklärung mit dieser Wirkung darin sehen, daß die Rekurrenten in ihrer Beschwerde an die Vorinstanz unter den drei Zahlungen, deren Empfang sie zugeben, eine solche vom 1. September 1905 nennen. Wenn sie die Daten dieser drei Zahlungen angeben, so geschieht das lediglich zur Beschwerdesubstanzierung, um den Sachverhalt näher darzustellen, der ihrem Begehren, die Betreibung für die noch unbezahlte Forderungsquote weiterzuführen, zu Grunde liegt. Dagegen hat die Erwähnung dieser Daten nicht die Bedeutung einer verbindlichen Anerkennung, derart, daß sie dabei behaftet werden könnten, gerade an den genannten Tagen Zahlungen erhalten zu haben, und daß demnach, wenn eine Zahlung als an einem andern Tage erfolgt feststeht, es ihnen nun benommen wäre, vor den Betreibungsbehörden die Identität dieser Zahlung mit einer der schon von ihnen angeführten, aber unrichtig datierten darzutun und damit an ihrem Beschwerdebegehren (dessen Schlüssigkeit den Empfang nur dreier Zahlungen voraussetzt) festzuhalten. Und müßte man übrigens die Beschwerdebegründung im fraglichen Punkte als wirkliche Anerkennungserklärung im erörterten Sinne gelten lassen, so wäre doch jedenfalls die letztere wegen Irrtums für die Rekurrenten nicht verbindlich. Aus den Akten erhellt nämlich hinreichend, daß die Rekurrenten — wie sie vor Bundesgericht noch besonders geltend machen und wie auch der Vorentscheid als möglich annimmt — lediglich aus Versehen in der Beschwerdeschrift der Ratenzahlung, die sie als zuerstgeleistete nennen, als Datum das des 1. September statt das des 5. November 1905 beigefügt haben: Sie erwähnen ja unmittelbar vorher als Tag des Verwertungsbegehrens den 28. September 1905, und können also, indem sie daran anschließend die bisher nach

Art. 123 gemachten Abschlagszahlungen angeben wollen, nur spätere Daten als das soeben genannte im Sinne gehabt haben. Dazu kommt, daß nach dem 28. September wirklich noch eine weitere Ratenzahlung, die sie unerwähnt gelassen, deren Empfang sie dann aber sofort zugegeben haben, erfolgt ist und daß sie bei Abfassung der Beschwerde im Besitze einer Ausfertigung der Aufschubsbewilligung vom 2. November und des Mandatcoupons vom 5. November 1905 waren, worin übereinstimmend die Zahlung vom 2./5. November als erste Ratazahlung genannt wird. All das berechtigt zu der Annahme, daß die Rekurrenten in ihrer Beschwerdeschrift auf drei nach dem 28. September erfolgte Zahlungen — nämlich die durch das Betreibungsamt vermittelten vom 2./5. November 1905, 18./19. Januar und 28. Februar bis 1. März 1906 — sich berufen und hierauf ihre Beschwerde gründen wollen.

Demzufolge haben sie vor den Betreibungsbehörden niemals eine Erklärung mit der Rechtswirkung abgegeben, wonach auch für den Restbetrag der Forderung, über dessen Bezahlung Streit obwaltet, die Aufhebung der Betreibung zulässig wäre und ist also ihr Begehren um Fortsetzung der letztern zu schützen. Damit bleibt es dem betriebenen Schuldner unbenommen, in der ihm gutscheinenden Weise zu versuchen, ob er für jenen, nach seiner Behauptung ebenfalls bezahlten Restbetrag die richterliche Aufhebung der Betreibung erlangen könne.

Auf den Antrag, den Betreibungsbeamten von Oberägeri zu büßen, kann mangels Kompetenz nicht eingetreten werden, da der genannte Beamte der Disziplinargewalt des Bundesgerichts nicht untersteht.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer

erkannt:

Der Rekurs wird dahin begründet erklärt, daß der Vorentscheid aufgehoben und das Betreibungsamt angewiesen wird, dem Begehren der Rekurrenten betreffend Weiterführung der Betreibung Nr. 87 zu entsprechen.

---

107. Entscheid vom 2. Oktober 1906 in Sachen Nathan Blochs Söhne.

Unpfändbares Einkommen, Art. 93 SchKG. — *Berücksichtigung von Anbringen der Parteien, zu deren Berücksichtigung die kantonale Instanz keine Gelegenheit gegeben hatte, durch die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer.*

I. Die Rekurrenten Nathan Blochs Söhne erwirkten am 9. Juli 1906 von der Arrestbehörde Baselstadt für eine Forderung von 2934 Fr. 80 Cts. gegen den Rekursbeklagten A. Kaiser-Mösch einen Arrestbefehl, den der Weibel des Zivilgerichtes Baselstadt am 11. Juli vollzog, indem er die Tantieme des Arrestschuldners pro 1905 und 1906 beim Allgemeinen Konsumverein Basel im Schätzungswerte von zusammen 200 Fr. mit Arrest belegte.

Infolge Beschwerde des Schuldners hob die kantonale Aufsichtsbehörde diese Arrestnahme am 28. Juli 1906 wieder auf. Sie stützte sich hierbei auf einen Bericht des Betreibungsamtes, der dahin lautet: Die achtköpfige Familie des Beschwerdeführers habe ein Existenzminimum von 200 Fr. zu beanspruchen. Der Beschwerdeführer beziehe beim Allgemeinen Konsumverein einen Monatsgehalt von 168 Fr. 50 Cts. (wofür eine Bescheinigung des Vereins vom 24. Juli 1906 bei den Akten liegt). Die verarrestierte Tantieme pro 1905 falle außer Betracht, da sie vier Wochen vor der Arrestlegung erhoben worden sei. Die allein noch in Frage stehende Tantieme pro 1906 werde voraussichtlich 140 Fr., oder 12 Fr. per Monat nicht übersteigen, so daß das Gesamteinkommen höchstens 180 Fr. per Monat betrage und also das Existenzminimum nicht erreiche.

II. Die Arrestgläubiger, Nathan Blochs Söhne, haben den Entscheid der kantonalen Aufsichtsbehörde rechtzeitig an das Bundesgericht weitergezogen. Sie bemerken, daß sie vor der Vorinstanz keine Gelegenheit zur Vernehmlassung gehabt hätten, und machen folgendes geltend: Die fragliche Tantieme habe den Charakter einer Gratifikation, einer freiwilligen Zuwendung des Arbeitgebers und gehöre also nicht zu dem bloß relativ pfändbaren Lohnguthaben ꝛc. des Art. 93 SchKG. Eventuell werde die tatsächliche Grundlage des Vorentscheides als unrichtig bestritten: