

übernommen; er hat also nicht nur die Ausführung des Druckes sondern auch die Lieferung des Papierses übernommen. Bei diesen Bestellungen kann nun aber nicht die Arbeit als das Wesentliche, der Stoff des Papierses lediglich als ein untergeordnetes Neben- ding betrachtet werden (wie etwa bei einem bestellten Gemälde die Leinwand oder der Rahmen im Verhältnis zum Bilde); viel- mehr handelt es sich in der That um die Lieferung eines Handels- artikels, nicht um einen Arbeitsauftrag. Alsdann aber war die Buße gerechtfertigt, wenn schon nicht zu verkennen ist, daß der- artigen kleinen Gewerbetreibenden gegenüber die Patenttaxe als große Erschwerung des Berufes erscheint; und es muß die Kassationsbeschwerde, da folgerichtig eine Verletzung einer eidgenössischen Rechtsvorschrift im angefochtenen Urteile nicht enthalten ist, abge- wiesen werden.

Demnach hat der Kassationshof
erkannt:

Die Kassationsbeschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

C. Entscheidungen der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer.

Arrêts de la Chambre des poursuites et des faillites.

64. Entscheid vom 12. Juli 1900 in Sachen Thalmann.

*Rechtsvorschlag; Inhalt. — Zulässigkeit von nova vor der obern kanton-
alen Instanz; Stellung der Aufsichtsbehörden. Für Rechtsvor-
schlag zuständige Stelle.*

I. Auf Begehren des J. Thalmann in Märwil wurde ge-
stügt auf einen Glückschein vom 6. Januar 1885 auf Rudolf
Katteler, früher in Weinfelden, gegenwärtig in Amerika, ein an-
geblich dem Schuldner aus der Verlassenschaft des Wirtes Jugen-
tobler in Boltshausen angefallener Erbteil mit Arrest belegt. Das
Waisenamt Weinfelden protestierte gegen den Arrestvollzug, weil
nicht der Ehemann Katteler, sondern seine Frau erbberechtigt sei.
Am 1. Februar 1900 fand zwischen dem Waisenamt und dem
Arrestgläubiger Thalmann ein Vorstand statt, wobei man sich
einigte, man wolle dem bekannt abwesenden Katteler und seiner
Frau die Arresturkunde sowohl, als auch die nachfolgenden Be-
treibungsurkunden zustellen und gewärtigen, was dieselben in
Sachen zu thun gedenken. Auf Begehren des J. Thalmann erließ
dann das Betreibungsamt Märstetten am 2. Februar 1900 gegen
Rudolf Katteler einen Zahlungsbefehl, der einerseits am 3. Fe-

bruar dem (inzwischen ernannten) außerordentlichen Vormund des Schuldners, Paul Bornhauser in Weinfelden, zugestellt, und der anderseits am 6. Februar dem betriebenen Schuldner durch die Post zugesandt wurde, wobei die Rechtsvorschlagsfrist gemäß Art. 66, Abs. 3 und 5 des Betreibungsgesetzes bis zum 15. März verlängert wurde, in der Meinung, daß ein Rechtsvorschlag bis zum angegebenen Termin in den Besitz des Betreibungsamtes zu bringen sei. Am 7. Februar erhob P. Bornhauser folgenden Rechtsvorschlag: „Der Vormund des Katteler, dessen Ehefrau „und Kinder erhebt im Interesse der Frau Katteler und deren „Kinder Rechtsvorschlag. Gegenüber Rudolf Katteler kann die „Forderung nicht bestritten werden, da aber Gütertrennung ein- „getreten, so ist in der schwebenden Erbschaftsangelegenheit nur „die Frau Katteler erbzberechtigt.“ Am 24. März stellte der Gläubiger das Fortsetzungsbegehren, dem trotz Protestation des Waisenamtes Weinfelden Folge gegeben wurde.

II. Gegen die Pfändung führte der außerordentliche Vormund des R. Katteler unter Berufung auf den von ihm erhobenen Rechtsvorschlag und unter Hinweis auf den bundesrätlichen Entscheid in Sachen Gallet und Violet (Archiv III, Nr. 90) Beschwerde bei der untern kantonalen Aufsichtsbehörde. In der Antwort machte das Betreibungsamt geltend, der Vormund des R. Katteler sei, namentlich im Hinblick auf die am 1. Februar getroffene Vereinbarung, zur Erhebung eines Rechtsvorschlages nicht legitimiert gewesen. Die Beschwerde wurde begründet erklärt und demgemäß die angefochtene Pfändung vom 27. März/3. April aufgehoben. Gegen diesen Entscheid führte der Gläubiger Thalmannt seinerseits Beschwerde bei der obern kantonalen Aufsichtsbehörde, in der er namentlich auch darauf abstellte, daß die Erklärung des Vormundes vom 7. Februar inhaltlich gar nicht als Rechtsvorschlag sich darstelle. In der Antwort wurde bemerkt, daß letzterer Punkt vor der ersten Instanz nicht releviert worden sei und zum Schlusse erwähnt, nachdem inzwischen auch die Erklärung der Eheleute Katteler eingegangen sei, daß sie die Forderung Thalmannt bestreiten und namentlich den Zugriff auf das Frauengut nicht dulden wollen, so sei das Bestreben, auf einem Schleichwege, ohne Richterpruch der Frau Katteler etwas

wegzunehmen, genügend beleuchtet. Die kantonale Aufsichtsbehörde bestätigte unterm 28. Mai den erstinstanzlichen Entscheid. Sie fand, daß der bestellte Vormund zur Erhebung des Rechtsvorschlages als legitimiert betrachtet werden müsse und fügte bei, daß der Rechtsvorschlag zum Überfluß von den Eheleuten Katteler ausdrücklich genehmigt und bestätigt worden sei; denn diese hätten vor der zuständigen argentinischen Behörde unterm 15. März 1900, beglaubigt von der schweizerischen Gesandtschaft in Buenos-Aires am 23. April 1900, erklärt, daß sie die Forderung des Rekurrenten bestreiten.

III. Gegen den oberinstanzlichen Entscheid hat J. Thalmannt den Rekurs an das Bundesgericht erklärt. Es wird daran festgehalten, daß der Vormund zur Erhebung des Rechtsvorschlages nicht legitimiert gewesen und daß seine Erklärung nicht als Rechtsvorschlag aufzufassen sei, und beigefügt, es sei dem Rekurrenten nicht bekannt, daß Katteler selbst Rechtsvorschlag erhoben habe, ganz abgesehen davon, daß er einen solchen innert der ihm hiefür gesetzten Frist an das Betreibungsamt Märstetten, nicht an die argentinischen Behörden, zu machen gehabt hätte. Es wird auf Abweisung des angefochtenen Entscheides und Aufrechterhaltung der Pfändung angetragen.

IV. Der außerordentliche Vormund des R. Katteler schließt auf Abweisung des Rekurses.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht
in Erwägung:

1. Die Pfändung vom 27. März/3. April wurde von den Vorinstanzen aufgehoben, weil die Betreibung durch einen, vom außerordentlichen Vormund des betriebenen Rud. Katteler, am 7. Februar erhobenen Rechtsvorschlag gehemmt worden sei. Abgesehen nun aber von der Frage, ob nicht dem außerordentlichen Vormund, insbesondere im Hinblick auf die Vereinbarung vom 1. Februar 1900, die Legitimation der Erhebung eines Rechtsvorschlages abgesprochen werden müßte, kann in seiner Erklärung überhaupt nicht ein Rechtsvorschlag erblickt werden. Es wird nicht die Schuld- oder die Zahlungspflicht bezw. das Recht, die Forderung auf dem Betreibungswege geltend zu machen, bestritten. Im Gegenteil wird darin ausdrücklich anerkannt, daß die For-

derung dem Rudolf Katteler gegenüber nicht bestritten werden könne. Mit dem sog. Rechtsvorschlag wurden vielmehr lediglich Interessen und Rechte Dritter, nämlich der Ehefrau und der Kinder des Schuldners geltend gemacht, wie dies auch aus mehreren Bemerkungen in den Eingaben des Rekursbeklagten hervorgeht. Wenn nun aber Dritte im eigenen Interesse der Pfändung entgetreten, weil ihnen ein die Pfändung unwirksam machendes Recht an dem Objekt derselben zustehe, so hat man es nicht mit einem Rechtsvorschlag zu thun, der die Betreibung zu hemmen vermöchte und die Pfändung als unzulässig erscheinen ließe. Denn diese kann ja auch auf Gegenstände ausgeführt werden, deren Zugehörigkeit zum Vermögen des Schuldners bestritten ist. Vielmehr treffen in diesem Falle die Bestimmungen über das Bereinigungsverfahren der Art. 106—109 des Betreibungsgesetzes zu, das heißt es ist nach Vornahme der Pfändung im Provokations- eventuell im gerichtlichen Verfahren die Begründetheit der Einsprache des Dritten festzustellen. Danach ist denn vorliegend die Pfändung aufrecht zu erhalten. Dagegen ist bezüglich der Ansprache der Frau Katteler und ihrer Kinder nach Art. 106 und 107 bzw. 109 zu verfahren. Wenn eingewendet wird, es sei vor der ersten Instanz nicht darauf abgestellt worden, daß die Erklärung des Vormundes inhaltlich kein Rechtsvorschlag sei, so ist zu bemerken, daß es natürlich den Aufsichtsbehörden, sobald sie einmal über die Gültigkeit eines Rechtsvorschlages auf dem Beschwerdewege zu erkennen berufen sind, freistehen muß, denselben allgemein auf seine Rechtswirksamkeit zu prüfen, ohne dabei an die Anbringen der Parteien gebunden zu sein.

2. Was nun die Behauptung des Rekursbeklagten betrifft, daß der Schuldner Katteler selbst die Forderung des Rekurrenten mittelst Rechtsvorschlags bestritten habe, so genügt das, was diesbezüglich festgestellt ist, nicht, um anzunehmen, daß wirklich vom Schuldner in gesetzlicher Weise Rechtsvorschlag erhoben worden sei. Dieser ist entweder bei der Zustellung dem sie besorgenden Beamten gegenüber oder schriftlich oder mündlich dem Betreibungsamte zu erklären (vergl. Betreibungs- und Konkursrechtliche Entscheidungen, Band I, Seite 264, Band II, Seite 23). Ein bei den argentinischen Behörden erklärter Rechtsvorschlag könnte daher

nur dann als an zuständiger Stelle erfolgt angesehen werden, wenn dargethan wäre, daß die Erklärung bei der Zustellung und dem zustellenden Beamten gegenüber abgegeben worden sei. Ein solcher Beweis liegt nicht vor, weshalb auf jene Erklärungen keine Rücksicht genommen werden kann.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
erkannt:

Der Rekurs wird im Sinne der Erwägungen begründet erklärt und demgemäß, unter Aufhebung des angefochtenen Entscheides, die Pfändung vom 27. März/3. April aufrecht erhalten unter Vorbehalt der Ansprüche der Frau und der Kinder Katteler auf den gepfändeten Erbteil, bezüglich deren das Betreibungsamt Märktetten angewiesen wird, nach Art. 106 und 107 bzw. 109 des Betreibungsgesetzes zu verfahren.

65. *Sentenza del 19 luglio 1900 nella causa Schira.*

Tardività del ricorso all'autorità cantonale superiore? Constatazione di fatto. — Pretesa nullità del pignoramento per inosservanza del termine dell'art. 89 L. E. e F. Cambiamento nella persona dell'escusso? Art. 70 eod.

1° In un'esecuzione intentata da Ferdinando Gamboni con precetto esecutivo 15 marzo 1899 e proseguita con domanda di pignoramento 16 marzo 1900, il debitore Schira insorgeva contro l'avviso di pignoramento intimatogli il 21 marzo 1900 presso l'autorità inferiore di vigilanza, obbiettando: che l'esecuzione era scaduta pel decorso del termine dalla notificazione del precetto alla domanda di pignoramento (art. 88 della legge fed.); che la stessa essendo stata intentata contro gli eredi Giovanni Schira, non poteva continuarsi contro Achille Schira personalmente. La seconda di queste obiezioni veniva ammessa dall'autorità inferiore di vigilanza. Su ricorso Gamboni, l'autorità superiore di vigilanza annullava però la decisione dell'autorità inferiore ritenendo, in ordine: che il ricorso Gamboni all'autorità superiore di vigilanza