für das Bereinigungsverfahren des Art. 111 gelten. Soweit nun dasselbe — was hier nicht bestritten ist — die unabänderliche Grundlage bildet für die (nicht weiter anfechtbare) Aufnahme der betreffenden Forderung in den Kollokationsplan, vertritt dieses Verfahren in antizipierter Weise die Funktion einer Auflegung des Kollokationsplanes nach Art. 147/8, indem dadurch allen Beteiligten Gelegenheit gegeben wird, bestimmte zur Pfändung zugelassene Forderungen, nämlich die unter Art. 111 fallenden, in Hinsicht auf ihre Anteilnahme am Verwertungsergebnis zu bestritten. Kommt nun aber die erfolgreiche Bestreitung eines einzelnen der Beteiligten keinem der andern, untätig gebliebenen Beteiligten zu gute, so hat das Amt die betreffende Forderung als von diesen allen anerkannt zu betrachten und sie deshalb in der Weise und speziell in dem Betrage, wie sie gemäß Art. 111 angemeldet worden war, im Plane zu kollozieren. Das gerichtliche Urteil hingegen, welches die Anfechtung der Forderung gut hieß, hat keine Bedeutung für die Kollokation der Forderung, sondern nur für die zwischen dem Anfechtungskläger und dem Anfechtungsbeklagten zu lösende Verteilungsfrage.

4. Auf Grund des Gesagten ergibt sich nun für den vorliegenden Fall folgendes: Das Betreibungsamt ist zunächst unrichtig verfahren, indem es die Forderung der Rekurrentin bloß in dem vorher gerichtlich festgestellten Betrage von 993 Fr. in den Kollokationsplan eingestellt hat. Zu kollozieren war diese Forderung vielmehr in dem zur Anmeldung gebrachten Betrage von 1475 Fr., somit IV. und V. Klasse mit je 737 Fr. 50 Cts. Der in IV. Klasse kollozierte Betrag von 737 Fr. 50 Cts. wäre an sich aus dem 778 Fr. 20 Cts. betragenden Erlöse voll zu decken. Nun hat aber im Verhältnis zu der Anfechtungsklägerin, Firma H. G. & R. Baur, die Forderung der Rekurrentin nur im Betrage von 993 Fr., in IV. Klasse, somit im Betrage von 496 Fr. 50 Cts. als anerkannt zu gelten. Aus der Differenz zwischen dieser Summe und den der Rekurrentin in IV. Klasse zugewiesenen 737 Fr. 50 Cts. d. h. aus einem Betrage von 241 Fr. kann sich vorerst (— wie die Rekurrentin unbestritten gelassen hat —) die Anfechtungsklägerin für ihre Forderung von 200 Fr. im Sinne von Art. 250 Abs. 3 Satz 1 befriedigt machen, so daß die Re-

kurrentin in IV. Klasse insgesamt 496 Fr. 50 Cts. plus 41 Fr., d. h. 537 Fr. 50 Cts. zuzuteilen sind. Gemäß dem Gesagten bleibt nun aber nach Deckung der IV. Klasse und Befriedigung der Anfechtungsklägerin mit zusammen 737 Fr. 50 Cts. von dem (778 Fr. 20 Cts. betragenden) Erlöse immer noch eine Restanz von 40 Fr. 70 Cts., die unter die Gläubiger V. Klasse (mit Einschluß der in dieser Klasse mit 737 Fr. 50 Cts. figurierenden Rekurrentin) zur Verteilung gelangen muß. Insofern nun das Amt in V. Klasse einen höhern Betrag, d. h. 81 Fr. 70 Cts. zur Verteilung gebracht hat, ist der Rekurs gutzuheißen und die Differenz von 40 Fr. der Rekurrentin als ihr noch gebührendes Verteilungsbetreffnis zuzusprechen.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer erkannt:

Der Rekurs wird im Sinne der Erwägung 4 hievor begründet erklärt.

26. Arrêt du 14 février 1905, dans la cause Tarchini.

Saisie de salaire, art. 93 LP. — Attributions et compétences du préposé aux poursuites. — Compétences de la Chambre des poursuites et des faillites, art. 19, al. 1 LP.

A. Edouard Tarchini, voyageur de commerce, à Genève, créancier du sieur Georges Taban, au même lieu, d'une somme de 9276 fr. 15 c. en capital, aux termes d'un commandement de payer régulièrement passé en force, a, le 29 novembre 1904, requis la continuation de la poursuite (par voie de saisie) contre son débiteur; le 3 décembre 1904, à défaut d'autres biens mobiliers saisissables, l'office de Genève saisit la somme de 30 fr. par mois sur le salaire du débiteur, — dame veuve Lapelleterie, tierce-saisie, ayant déclaré que ce salaire ne s'élevait qu'à la somme de 225 fr. par mois.

Le 8 décembre 1904, le créancier requit de l'office une saisie complémentaire en indiquant que son débiteur, comme Directeur ou employé de la fabrique de postiches Lapelle-

terie, à Genève, avait un salaire fixe de 300 fr. par mois, — une indemnité de frais de voyages de 25 fr. par jour pour l'Etranger ou de 14 fr. par jour pour la Suisse, outre le billet de chemin de fer, — plus enfin une part de 50 % dans les bénéfices de la maison.

A cette nouvelle réquisition de saisie, l'office ne donna aucune suite ; il se borna, le 12 décembre, à expédier au créancier une copie du procès-verbal de la saisie du 3 du même mois, en y ajoutant une fiche disant que dame Lapelleterie persistait dans ses déclarations précédentes et que, si le créancier n'était pas d'accord avec ces dernières, il pouvait demander « l'attribution de la créance ».

B. Tarchini ayant, le 21 décembre, porté plainte contre l'office en raison de ces procédés, en concluant à ce que la saisie pratiquée contre son débiteur, au lieu de n'affecter qu'une somme de 30 fr. par mois, portât :

« 1° sur le cinquième ou toute autre quotité du salaire fixe du débiteur ; 2° sur l'entier de tous intérêts, parts ou bénéfices auxquels le débiteur peut avoir droit dans la maison Lapelleterie », — l'Autorité cantonale de surveillance écarta cette plainte comme mal fondée, par décision du 12 janvier 1905, motivée comme suit :

« L'office a raison de déterminer la somme que le tiers-saisi doit retenir, de façon à savoir exactement ce que celui-ci doit lui verser. Cette façon d'agir est, d'ailleurs, la seule conforme à l'art. 93 LP. — En l'espèce, la quotité du salaire non contesté du débiteur n'apparaît pas trop faible, étant données les circonstances et les charges de famille. — D'ailleurs Tarchini n'en demande pas l'augmentation. — Quant aux prétendus bénéfices de Taban, l'office ne les a pas saisis, parce que leur existence n'a pu lui être démontré. Il n'a pas commis de faute en agissant ainsi. Si ces bénéfices venaient à être établis, ils ne devaient d'ailleurs pas forcément être saisis en entier, en vertu de l'art. 93 LP. »

C. Tarchini a déclaré, en temps utile, recourir au Tribunal fédéral, Chambre des Poursuites et des Faillites. Le recou-

rant expose que, si le salaire de son débiteur ne s'élevait réellement qu'à 225 fr. par mois, il ne songerait pas à contester l'appréciation de l'office sur la quotité saisissable de 30 fr. par mois, quand bien même cette quotité est généralement fixée au cinquième du salaire du débiteur. Mais, — dit-il, — il y a connivence entre dame Lapelleterie et Taban pour dissimuler le montant réel du salaire de ce dernier ; ce salaire comprend en réalité : a) une somme fixe de 300 fr. par mois ; b) des frais de voyages qui, à eux seuls, permettent déjà au débiteur de subvenir à son propre entretien ; c) une part de 50 % dans les bénéfices de la maison Lapelleterie, cette part pouvant représenter une somme d'environ 4000 fr. par an.

Le recourant déclare que « sa demande tend tout simplement à ce que la saisie qu'il a requise contre son débiteur Taban, porte sur toutes parts de salaire et de bénéfices de son débiteur dans la maison Lapelleterie pour tout ce dont elles excèdent la somme de 195 fr. par mois jugée nécessaire par l'office pour les besoins du débiteur et de sa famille » ; ses conclusions cependant sont formulées comme suit :

« plaise au Tribunal fédéral :

annuler la décision dont recours ;

ordonner à l'office de Genève de saisir au préjudice du sieur Taban :

1° le cinquième du salaire fixe du débiteur, ou toute autre quotité déterminée jugée équitable, à l'exclusion de toute détermination en sommes ;

2° l'entier, ou toute autre quotité déterminée jugée équitable, de tous les intérêts, parts ou bénéfices quelconques auxquels le débiteur-saisi peut avoir droit dans la maison Lapelleterie. »

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

Lorsque le montant du salaire du débiteur ne fait l'objet d'aucune contestation, la détermination de la quotité saisissable de ce salaire est remise (art. 93 LP) à l'appréciation du Préposé sous le contrôle des autorités cantonales de sur-

veillance (art. 17 et 18), et toutes les fois que cette détermination ne comporte qu'une question de fait et n'implique aucune violation des prescriptions mêmes de la loi, elle ne peut être déférée au Tribunal fédéral (art. 19, al. 1).

Mais, en l'espèce, le recourant ne soulève pas la question de savoir si, en fait, et sur la base de la somme indiquée par la tierce-saisie comme étant le salaire mensuel du débiteur, la détermination de la quotité saisissable est justifiée ou non ; la question que fait surgir le recours, est bien plutôt celle de savoir si, lorsqu'il y a contestation entre le créancier, d'une part, et le tiers-saisi ou le débiteur, d'autre part, sur le montant du salaire de ce dernier, le Préposé peut se faire juge de cette contestation, en retenant, à son gré, pour la détermination de la quotité saisissable, les indications ou déclarations de l'une ou de l'autre des parties en cause. Cette question, toute d'ordre juridique, rentre évidemment dans la compétence du Tribunal fédéral, Chambre des Poursuites et des Faillites, en vertu de l'art. 19, al. 1 LP.

En fait, en l'espèce, le Préposé, en se refusant à tenir compte des indications que le créancier lui avait données à l'appui de sa réquisition de continuer du 8 décembre 1904, s'est constitué juge de la contestation existant entre la tierce-saisie, dame Lapelleterie et le créancier, Tarchini, sur la question de savoir quel était le montant du salaire du débiteur, ou autrement dit le montant de la créance que le débiteur possède contre la tierce-saisie. Ce faisant, le Préposé est manifestement sorti des attributions que lui confère la loi. Le créancier qui requiert la saisie de tout ou partie de la créance que, suivant lui, son débiteur possède contre un tiers, doit être mis en situation, lorsque le débiteur ou le tiers-saisi contestent soit l'existence même, soit le montant de cette créance, de porter cette question de droit matériel devant le juge qui, seul, est compétent pour la résoudre (voir *Archives de la poursuite*, vol. III, N° 71, p. 172 et suiv.). Le préposé ne peut donc se refuser à saisir une créance parce que celle-ci se trouve contestée par le débiteur ou par le tiers-saisi. Or, il n'existe aucune raison d'en décider autrement lorsque cette créance est de nature conditionnelle

comme celle ayant pour objet un salaire (*Archives de la poursuite*, vol. II, N° 81, p. 184 et suiv. ; *Rec. off.*, vol. XXV, I, N° 23, p. 135 et suiv., — édit. sp^{ie} II, N° 7, p. 25 et suiv.). Le Préposé doit donc, pour déterminer la quotité saisissable du salaire du débiteur, tenir compte également des indications du créancier pour l'éventualité dans laquelle ce serait en faveur de ce dernier que se résoudrait devant le juge la contestation susrappelée.

Cependant, comme, en ne donnant pour base à la saisie que ces indications du créancier, le Préposé pourrait arriver à priver le débiteur, pendant un temps assez long (soit pendant toute la durée du procès), de tout ou partie de la quotité insaisissable de son salaire, si ces indications du créancier venaient à se révéler inexactes, il convient d'adopter une solution qui sauvegarde également les droits et les intérêts du débiteur dans une pareille hypothèse. Or, ce résultat peut facilement être atteint si le Préposé détermine en premier lieu la quotité saisissable et, partant, la quotité insaisissable en tout cas, du salaire du débiteur, sur la base des indications de ce dernier, ou du tiers-saisi, et s'il ne fait porter la saisie sur une somme plus élevée que pour autant qu'ultérieurement le créancier réussirait à obtenir du juge la reconnaissance du bien-fondé de ses allégués. Il est évident d'ailleurs que la quotité insaisissable d'un salaire dépendant non seulement des besoins et des charges de famille du débiteur, mais encore de l'importance même de ce salaire, cette quotité devra être également déterminée à nouveau sur la base du salaire indiqué par le créancier.

Le présent recours doit donc être déclaré fondé en principe, et le Préposé aux poursuites de Genève invité à donner suite à la réquisition de continuer du 8 décembre 1904, en ce sens que la saisie du 3 décembre étant en tout cas maintenue, le Préposé devra compléter cette saisie en faisant également porter celle-ci sur tout ce dont la quotité saisissable déjà déterminée peut être augmentée dans la supposition dans laquelle les indications du créancier à ce sujet viendraient à se révéler dans la suite comme exactes.

Par ces motifs,

La Chambre des Poursuites et des Faillites

prononce :

Le recours est déclaré fondé dans le sens des motifs qui précèdent, et le Préposé aux poursuites de Genève invité à procéder ainsi qu'il est dit ci-dessus.

27. Auszug aus dem **Entscheid vom 14. Februar 1905**
in Sachen **Rizzi und Prader**.

Konkursverfahren. — Ist ein **Verzicht der Gläubiger auf die Einberufung einer ersten Gläubigerversammlung** rechtsgültig? Art. 235 ff. SchKG.

I. Am 20. August 1903 bewilligte das Kreisgericht Davos das beneficium inventarii für den Nachlaß des Ferdinand Hueter, Bäckermeister in Davos, der mit Hinterlassung einer Witwe und eines minderjährigen Sohnes verstorben war. Der „Rechnungsempfänger“ (Erbchaftsverwalter) erwirkte am 3. Dezember 1903 vom Kreisgerichtsausschuß Davos eine Nachlaßstundung von einem Monat, brachte aber keinen Nachlaßvertrag zu Stande. In der Folge rief die Ehefrau des Verstorbenen, welche, wie es scheint, die Weiterführung der Bäckerei des Letztern besorgt hatte, den Konkurs an, und es eröffnete gestützt hierauf am 14. Januar 1904 das Kreisamt Davos den Konkurs über sie, „Anna Hueter, Nachf. von F. Hueter sel., Bäckerei, Davos-Platz“. Das Konkursamt Davos machte diese Konkursöffnung am 27. Januar bekannt, unter Einberufung der ersten Gläubigerversammlung auf den 10. Februar. Diese Versammlung, an welcher auch der Rekurrent Prader und für den Rekurrenten Rizzi Advokat Müller als Vertreter erschienen waren, nahm einen Bericht des Konkursamtes über Inventaraufnahme und Massenbestand entgegen, beschloß die Weiterführung des Geschäftes und wählte in die Konkursverwaltung den Konkursbeamten L. Jost, J. Jost und Jakob Lenzi. Nach Erledigung dieser Traktanden kam es laut Protokoll

zu folgender „allgemeiner Umfrage“: „Herr Dr. Bättschi (— Vertreter dreier Gläubiger —) fragt an, weshalb die Frau des Schuldners nun im Konkurse sei, statt Hueter sel. Herr Konkursbeamter L. Jost gibt die Ansicht des Konkursgerichtes bekannt. Dr. Bättschi behauptet, daß dies ungesetzlich sei, da sämtliche anwesenden Gläubiger nichts an der Witwe zu fordern hätten und dieselbe auch keine Erbschaft anzutreten berechtigt war, da sie laut Gesetz keine Erbin des Erblassers sei. Dieser Ansicht ist auch Advokat Müller, während Hauptmann Jost auf dem Standpunkt des Konkursgerichtes steht. Es wird der Konkursverwaltung die Weisung erteilt, bei dem Konkursgericht vorstellig zu werden, solches wolle den Konkurs über die Hinterlassenschaft des Ferd. Hueter sel. eröffnen, eventuell Weiterzug.“ Am 22. Februar erneuerte Advokat Müller namens des Rizzi beim Betreibungsamt Davos ein schon vor der Stundungsbewilligung gestelltes Begehren um Fortsetzung einer gegen den Nachlaß Hueter gerichteten Betreibung Nr. 225, wobei er zur Begründung unter anderm bemerkte: Witwe Hueter sei nach kantonalem Erbrechte gar nicht Erbin und deshalb auch nicht Rechtsnachfolgerin des verstorbenen Hueter und danach aus Versehen in Konkurs erklärt worden. Darauf eröffnete am 1. März das Kreisamt Davos die konkursamtliche Liquidation über „die ausgeschlagene Verlassenschaft“ des Hueter. Das Konkursamt brachte diese Anordnung unterm 2. März zur Publikation, ohne damit die Einberufung einer ersten Gläubigerversammlung zu verbinden, zu der es in der Folge auch nicht gekommen ist. Die Durchführung der Liquidation wurde von der im Konkurse der Witwe Hueter am 10. Februar ernannten Konkursverwaltung an Hand genommen und es wirkte diese namentlich auch bei Erstellung des Kollokationsplanes mit. Bei diesem Anlasse ließ sich Advokat Müller als Vertreter des Rizzi mit ihr in Betreff der Erhaltung der für Rizzi geltend gemachten Konkursforderung in Unterhandlungen ein. Im Kollokationsplan wurde weder die Forderung Rizzis noch diejenige Praders anerkannt, worauf Rizzi innert Frist auf Zulassung klagte, nicht dagegen Prader. Am 10. August berief das Konkursamt durch Publikation im kantonalen Amtsblatt die zweite Gläubigerversammlung auf den