

BGE 127 III 111

Bundesgericht (BGE), 2001-01-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_127 III 111](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_127_III_111)

FR: ATF 127 III 111

IT: DTF 127 III 111

Regeste

Regeste Sicherungsmassnahmen im Retentionsverfahren (Art. 98 und 283 SchKG). Sicherungsmassnahmen dürfen (in analoger Anwendung von Art. 98 SchKG) im Falle der Aufnahme eines Retentionsverzeichnisses (Art. 283 SchKG) erst getroffen werden, wenn der in der Prosequierungsbetreibung allenfalls erhobene Rechtsvorschlag beseitigt ist (E. 3). Die Kosten für das vom Betreibungsamt bereits in einem früheren Zeitpunkt angeordnete Auswechseln von Türschlössern dürfen nicht dem Retentionsschuldner belastet werden (E. 4).

Erwägungen

E. 3

Im Gegensatz zum Obergericht ist das beschwerdeführende Betreibungsamt unter Berufung auf die Bestimmungen von Art. 98 Abs. 1 und 3 SchKG der Ansicht, es sei befugt gewesen, im Sinne einer Sicherungsvorkehr die strittige Auswechslung der Türzylinder anzuordnen; die Retentionsschuldnerin habe daher die damit verbundenen Kosten zu ersetzen. a) In Art. 98 SchKG sind besondere Vorkehren zur Sicherung beweglicher Pfändungsobjekte vorgesehen. So hat das Betreibungsamt Geld, Banknoten, Inhaberpapiere, Wechsel und andere indossable Papiere wie auch Edelmetalle und andere Kostbarkeiten, die es mit Pfändungsbeschlagnahme belegt, in Verwahrung zu nehmen (Art. 98 Abs. 1 SchKG). Die gleiche Massnahme trifft es bei anderen BGE 127 III 111 S. 113 Gegenständen, wenn es dafür hält, sie erscheine zur Sicherung der durch die Pfändung begründeten Rechte als geboten (Art. 98 Abs. 3 SchKG). Nach einem schon wenige Jahre nach Inkrafttreten des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes gefällten Urteil der erkennenden Kammer kommt eine sinngemässe Anwendung dieser pfändungsrechtlichen Bestimmungen auf das Retentionsverfahren (Art. 283 SchKG) erst von dem Zeitpunkt an in Frage, da dieses Verfahren in ein Stadium getreten sei, das sich der Pfändung in der gewöhnlichen Betreibung gleichstellen lasse. Davon könne erst gesprochen werden, wenn die Forderung, deren Befriedigung aus den Retentionsobjekten angestrebt werde, in Betreibung gesetzt, das Zwangsvollstreckungsverfahren also eingeleitet sei (BGE 29 I 71 E. 2 S. 74). In einem Entscheid der Aufsichtsbehörde des Kantons Bern vom 6. Mai 1949 (veröffentlicht in: BLSchK 1952 S. 90 ff., insbes. S. 91, E. 2) und in der Literatur wird die Meinung vertreten, eine Verwahrung der mit Retentionsbeschlagnahme belegten Gegenstände durch das Betreibungsamt sei unzulässig, solange (in der Prosequierungsbetreibung auf Pfandverwertung) nicht ein allfälliger Rechtsvorschlag beseitigt bzw. das Verwertungsbegehren gestellt worden sei (JAEGER, Kommentar zum SchKG, Zürich 1911, N. 6 zu Art. 283, S. 346; JAEGER/DAENIKER, Schuldbetreibungs- und Konkurs-Praxis der Jahre 1911-1945, N. 2 zu Art. 98 und N. 6 zu Art. 283, S. 472; OTTO STUDER, Die betreibungsamtlichen Funktionen im Retentionsverfahren für Miet- und

Pachtzinsforderungen, in: BLSchK 1952 S. 167; vgl. auch ERNST BLUMENSTEIN, Handbuch des Schweizerischen Schuldbetriebsrechts, S. 537 unten, und PIERRE-ROBERT GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, N. 20 zu Art. 98, die sich darauf beschränken, auf BGE 29 I 71 ff. zu verweisen). Vorbehalten werden Fälle, in denen gegen den Mieter eine vollstreckbare Ausweisungsverfügung vorliegt (vgl. den erwähnten Entscheid der Aufsichtsbehörde des Kantons Bern, in: BLSchK 1952 S. 91 f., E. 2; FRITZSCHE/WALDER, Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, 3. Aufl., II. Bd., § 63 Rz. 23; SCHNYDER/WIEDE, Kommentar zum SchKG, N. 62 zu Art. 283). Ebenso wird unter Berufung auf BGE 37 I 556 die Möglichkeit einer amtlichen Verwahrung im Hinblick auf einen in Analogie zu Art. 124 Abs. 2 SchKG durchzuführenden Verkauf rasch verderblicher oder hohe Unterhaltskosten verursachender Sachen erwähnt (FRITZSCHE/WALDER, a.a.O.; GILLIÉRON, a.a.O.; SCHNYDER/WIEDE, a.a.O.). BGE 127 III 111 S. 114 b) Ein Sonderfall mit Dringlichkeitscharakter der angeführten Art liegt hier nicht vor, so dass dahingestellt bleiben mag, von welchem Stadium des Retentionsverfahrens an eine amtliche Verwahrung der mit Beschlagnahme belegten Gegenstände bei einem solchen Fall als zulässig zu erachten wäre. Für den Normalfall ist daran festzuhalten, dass eine sinngemässe Anwendung von Art. 98 SchKG erst dann in Betracht fällt, wenn ein Verfahrensstand erreicht ist, der sich bei der Betreibung mit demjenigen der Pfändung vergleichen lässt. Von der Anerkennung des Zahlungsbefehls abgesehen, darf die Pfändung erst vollzogen werden, nachdem der Rechtsvorschlag beseitigt worden ist, mit andern Worten nach einer (wenn auch im Falle der provisorischen Pfändung nicht abschliessenden) Prüfung des Bestandes der der Betreibung zugrunde liegenden Forderung durch den Richter. Das Gleiche hat im Falle der Aufnahme eines Retentionsverzeichnisses bezüglich der Prosequierungsbetreibung zu gelten. Auch hier kommt Art. 98 SchKG mithin erst nach Beseitigung eines allfälligen Rechtsvorschlags zum Tragen. c) Der vom beschwerdeführenden Betreibungsamt angestellte Vergleich mit dem Arrest geht fehl: Wohl ist die Aufnahme eines Retentionsverzeichnisses in gewisser Hinsicht dem Arrestvollzug ähnlich. Indessen beruht dieser auf einem Arrestbefehl, der im Anschluss an eine wenn auch bloss summarische Prüfung des Bestandes der geltend gemachten Forderung durch den Richter, d.h. einer vom Betreibungsbeamten unabhängigen Instanz, erlassen wird (Art. 272 Abs. 1 Ziff. 1 und Art. 274 Abs. 1 SchKG). Hinzu kommt, dass der vom Arrest Betroffene beim Arrestrichter sofort Einsprache erheben kann (Art. 278 SchKG). Im Gegensatz zum Fall der Aufnahme eines Retentionsverzeichnisses sieht das Gesetz (Art. 275 SchKG) schliesslich ausdrücklich vor, dass beim Arrestvollzug neben anderen Bestimmungen des Pfändungsrechts auch Art. 98 SchKG sinngemäss anwendbar ist.

E. 4

Mit dem Auswechseln der Türschlösser hat das Betreibungsamt bewirkt, dass von der Retentionsschuldnerin ermächtigte Personen am freien Zugang zu den retinierten Gegenständen gehindert wurden. Im Ergebnis kommt seine Vorkehr einer amtlichen Verwahrung gleich. Da die Massnahme schon vor Einleitung der Betreibung zur Prosequierung des Retentionsverfahrens angeordnet wurde, war sie nach dem Gesagten unzulässig, und es geht deshalb nicht an, die mit ihr verbundenen Auslagen der Retentionsschuldnerin zu überbürden. Die Beschwerde ist daher unbegründet.