

## **BGE 130 III 520**

Bundesgericht (BGE), 2004-07-21, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_130 III 520](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_130_III_520)

FR: ATF 130 III 520

IT: DTF 130 III 520

### **Regeste**

Regeste Art. 68 Abs. 1 SchKG; Leistung eines Kostenvorschusses. Es steht im pflichtgemässen Ermessen des Betreibungsamtes, in welcher Höhe es einen Kostenvorschuss für eine Betreibungshandlung einverlangt. Der Gläubiger hat keinen Anspruch, lediglich Kosten in der Höhe der Kostenvorschüsse tragen zu müssen (E. 2).

### **Erwägungen**

#### **E. 2.1**

Die Beschwerdeführerin bringt vor, das Betreibungsamt habe in den vorliegenden Betreibungen/Pfändungen kostspielige Vorbereitungshandlungen in der Höhe von rund Fr. 10'000.- vorgenommen, ohne dafür einen Kostenvorschuss zu verlangen. Das Betreibungsamt habe das ihm zustehende Ermessen missbraucht. Die Vorinstanz sei nicht auf die Fragen eingegangen, ob das Betreibungsamt einen Kostenvorschuss hätte einverlangen müssen, und was die Folgen seien, wenn kein Vorschuss erhoben werde.

#### **E. 2.2**

Gemäss Art. 68 Abs. 1 SchKG sind die Betreibungskosten vom Gläubiger vorzuschüssen und kann das Betreibungsamt, wenn der Vorschuss nicht geleistet wird, die Betreibungshandlung einstweilen unterlassen. Der Schuldner hat die dem Gläubiger entstandenen Kosten grundsätzlich zu ersetzen (vgl. Art. 68 Abs. 1 erster Satz SchKG). Kommt es nicht zur Verwertung, so tritt die Überwälzung der Kosten auf den Schuldner nicht ein, so dass diese beim Gläubiger bleiben (FRITZSCHE/WALDER, Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, Bd. I, Zürich 1984, § 15 N. 11, S. 184). Es steht im pflichtgemässen Ermessen des Betreibungsamtes, in welcher Höhe es einen Kostenvorschuss einverlangt. Es hat hierzu die anfallenden Kosten zu schätzen (EMMEL, in: Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, SchKG I, Staehelin/ Bauer/Staehelin [Hrsg.], Basel 1998, N. 14 zu Art. 68 SchKG ; GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, articles 1-88, N. 26 zu Art. 68 SchKG , S. 1053; BGE 85 III 81 E. 3 S. 85/86). Der Gläubiger hat keinen Anspruch, lediglich Kosten in der Höhe der Kostenvorschüsse tragen zu müssen. Mit Beschwerde kann gerügt werden, dass bei der Ermessensausübung sachfremde Kriterien berücksichtigt oder rechtserhebliche Umstände ausser Acht gelassen worden sind ( Art. 19 Abs. 1 SchKG ; BGE 128 III 337 E. 3a). BGE 130 III 520 S. 523

#### **E. 2.3**

Gemäss dem angefochtenen Urteil sind in den ersten beiden Pfändungen 922 und in der dritten Pfändung zusätzlich 3'899 Kleidungsstücke gepfändet worden. Dabei sind Sortier- und Transportkosten im Umfang von Fr. 9'921.- angefallen, welche die Vorinstanz als Verwertungskosten denjenigen Gläubigern auferlegt hat, welche ein Verwertungsbegehren

gestellt und sich damit zur Übernahme des entsprechenden Kostenrisikos entschieden haben ( BGE 55 III 122 E. 2; 111 III 63 E. 2 S. 65). Weil in der dritten Pfändung Nr. c erheblich mehr Gegenstände gepfändet worden waren als in den ersten beiden Pfändungen zuvor, hat die Vorinstanz die angefallenen Zähl-, Sortier- und Transportkosten im Umfang von Fr. 9'921.- zu einem Fünftel als Verwertungskosten den Gläubigern in den Pfändungsgruppen Nr. a und b sowie zu vier Fünfteln als Pfändungskosten den Gläubigern in der Pfändung Nr. c auferlegt.

#### **E. 2.4**

Nach der früheren Rechtsprechung des Bundesgerichts konnte das Betreibungsamt davon absehen, einen Kostenvorschuss zu verlangen, wenn vorauszusehen war, dass die Verwertung ergebnislos verlaufen wird. Diese Praxis wurde jedoch aufgegeben, da sie zu Art. 68 SchKG im Widerspruch stand ( BGE 37 I 344 /345; GILLIÉRON, a.a.O., N. 28 zu Art. 68 SchKG , S. 1053/1054). Der Gläubiger, der die Verwertung verlangt hat, wird jedoch nicht von der Leistung eines Kostenvorschusses befreit, wenn zu erwarten ist, dass die Kosten der Verwertung und Verteilung ohne weiteres durch den Erlös gedeckt werden können ( BGE 111 III 63 E. 3 S. 66). Die Pflicht zur Leistung von Kostenvorschüssen stellt den Gläubiger vor die Frage, ob er diese weiteren Ausgaben wagen oder eine aussichtslos erscheinende Betreibung nicht lieber unterlassen soll (FRITZSCHE/WALDER, a.a.O., § 15 N. 13, S. 184). Die Kostenvorschusspflicht hat somit eine gewisse prohibitive Funktion. Ist vorauszusehen, dass die Kosten aussergewöhnlich hoch sein werden und nicht mehr im Verhältnis zur Forderung stehen, so soll das Betreibungsamt den Gläubiger vorerst darauf aufmerksam machen, bevor es, ohne einen Kostenvorschuss zu verlangen, die betreffende Handlung vornimmt (JAEGER, Das Bundesgesetz betreffend Schuldbetreibung und Konkurs, 3. Aufl., 1911, Bd. I, N. 4 zu Art. 68 SchKG , S. 356). Wie die Beschwerdeführerin in Übereinstimmung mit den Pfändungsurkunden und dem angefochtenen Urteil ausführt, betrug der Schätzwert der gepfändeten Kleidungsstücke Fr. 108'366.-. Die von der Beschwerdeführerin in Betreibung gesetzten Forderungen BGE 130 III 520 S. 524 belaufen sich auf Fr. 79'000.-, die der übrigen Gläubiger auf Fr. 20'369.-. Da die Schuldnerin die ihr am 11. November 2002 gewährten Abschlagszahlungen nicht mehr entrichtete, musste das Betreibungsamt gemäss Art. 123 Abs. 5 SchKG vorgehen und die bereits gepfändeten Aktiven am 31. März 2003 wegnehmen, was die zusätzlichen Zähl-, Sortier- und Transportkosten zur Folge hatte. Diese Wende trat plötzlich ein, und angesichts des namhaften Schätzwertes der gepfändeten Objekte für die laufenden Beteiligungen durfte das Betreibungsamt ohne weiteres die voraussichtbaren Kosten des Pfändungsvollzugs als zu den in Betreibung gesetzten Forderungen verhältnismässig würdigen; deshalb durfte es davon absehen, von der Beschwerdeführerin einen Vorschuss für die Kosten des Pfändungsvollzugs zu verlangen. Diese Schlussfolgerung kann nicht mit dem Einwand umgestossen werden, dem Betreibungsamt sei seit "März/April 2003" bekannt gewesen, dass der Schuldnerin der Konkurs angedroht worden sei. Ein dem Schuldner angedrohter Konkurs befreit das Betreibungsamt nicht, eine sich aufdrängende Pfändung gemäss Art. 123 Abs. 5 SchKG vorzunehmen.

#### **E. 2.5**

Gemäss den vorstehenden Ausführungen hat die Vorinstanz kein Bundesrecht verletzt, wenn sie die Kostenanteile der Beschwerdeführerin nicht auf die Summe der von dieser bereits bezahlten Betreibungskosten festgesetzt hat.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.