

## BGE 44 III 107

Bundesgericht (BGE), 1911-07-11, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_44\\_III\\_107](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_44_III_107)

FR: ATF 44 III 107

IT: DTF 44 III 107

### Volltext

106 Entscheidungen d~r Schuldbetreibungs- parto. D'altro canto, l'Autorita di Vigilanza non e competente per deedere della responsabiliU dell'am- ministratore, azione ehe deve essere proposta al giudice e aUa quale, dei re sto , la maggioranza dei ereditori puo rinunciare. Considerando in diritto: 10 In virtiJ. degli art. 9, 24 e 241 LEF, 22 e 97 del regularoento 11 luglio 1911 sull'amministrazione degli uffiei dei fallimenti non sembra dubbio ehe il riorrente debba sopportare le conseguenze di aver deposto la somma in questione presso un istituto ehe 10 Stato non aveva designato eome cassa dei depositi (Banca cantonale ticinese anziche presso il Credito ticinese). A eio nulla muta la circostanza che anche il Credito tieinese sia in -seguito caduto in fallimento: che 10 Stato e responsabile degli istituti ehe esso designa eome istituti di deposito. Ma poiehe nella fattispecie l'amministrazione dei fallimento non era stata affidata all'ufficio ma a per- sona ad hoc (appunto al riorrente), nel senso degli art. 237 e 241 LEF, 10 Stato non puo .essere dichiarato senz'altro responsabile delle sornme percepite dall'am- ministratore : i creditori lesi -dovranno anzitutto pro- cedere contro l'amministratore a stregua dell'art. 5 LEF onde far stabilire, in via di. massima, la sua responsa- biJita. Invece e di competenza dell' Autorita di Vigi- lanza, e quindi di questa Corte eil detenninare ia misura del danno subito dai singoli creditori : il ehe non puo ~ar~i se non in base aregolare piano di riparto (di eui il ncavo della vendita dei mobili non e ehe un elemento). l'aUestimento del quale e sottoposto aUa sorveglianza dell'Autorlta di Vigilanza. E poiche l'azione di respon- sabilita non spetta alla massa eome tale, ma ai singoli creditori neUa misura del danno patito (e di quest'azione quindi non puo disporre la maggioranza dei creditori eome erroneamente ritiene il riorrente, RU 43 IH. i I und Konkurskammer. N° 31. 107 p. 285), oeeorre . ehe risulti dallo stato di riparto quale ~mina ~petterebbe ai singoli creditori ove l'importo In quesbone fosse stato deposto in modo regolare e restituito all'amministratore nella sua totalita. Do- v~nno dunque venir allestiti due stati di riparto 0, pmttosto. 10 stato di riparto dovro contenere due eo- lonne: nella prima sara menzionato cio ehe dovrebbe pertocare ai singoli ereditori ove la somma in ques- tione fosse stata regolannente deposta e restituita, e, ne~a. seeonda, la somma ehe pertocca ai singoli credi- ton In base a quello ehe attualmente e'e da ripartire' (dunque sulla base di 1484 fr. 40). Tale edel resto anehe il sen~ della querelata decision'e quantunque espresso forse In modo insufficiente. Evidentemente l'istanza cantonale non ha ordinato un nuovo stato di riparto o?-de de?idere definitivamente essa stessa la questione dl maSSIIDa della responsabilita del riorrente: altri- menU non avrebbe riservato ai ereditori l'azione di cui all'art. 5 LEF. Essa l'ha ordinato solamente allo seopo di fissare l'importo ehe spetterebbe ai singoli ered~tori se il deposito fosse stato regolare e quindi la mIsura nella quale i singoli creditori possono ehiedere risarcimento dall'amministratore, posto ehe il giudice ne affenni la responsabilita. La camera escuzioni e fallimenti pronuncia: Il riorso e respinto nei sensi dei eonsider~ndi. 31. Entscheid vom 15. August 1918 i. S. Xonsumgenossenschaft Birseck. Art. 153 Abs. 2 SchKG in der Retentionsbetreuung nicht

anwendbar. Dritteigentümer von Retentionsgegenständen ist nicht berechtigt Recht vorzuschlagen. A. - Am 17. Mai 1918 liess die heutige Rekurrentin die Konsumgenossenschaft Birseck in Überwil bei Josef 108 Entscheidungen der Schuldbetreibungs- Grelliger-Faller in Binningen eine Retentionsurkunde aufnehmen und leitete in der Folge, am 28. Mai gegen ihn Mietzinsbetreibung ein. Schon am 22. Mai hatte Gerichts- amtmann Pfenninger in Basel dem Betreibungsamt Bin- ningen mitgeteilt, dass die Retentionsgegenstände der von ihm vertretenen Frau A. Eberle-Ullmann in Zürich der heutigen Rekursbeklagten und nicht dem Mietzin- schuldner gehörten. Gleichzeitig stellte er das Begehren, es sei nicht nur dem Schuldner, sondern auch ihm zu Händen der Dritteigentümerin ein Zahlungsbefehl zu- zustellen, damit er Rechtsvorschlag erheben könne. Das Amt verfuhr auf diese Weise; während der Mietzins- schuldner sich gegen die Betreibung nicht zur Wehre setzte, schlug die Rekursbeklagte Recht vor, gestützt worauf das Amt der Rekurrentin eine Frist von 10 Tagen an- tzte, innert deren sie gegen die Rekursbeklagte Klage einzuleiten habe, « ansonst der Rechtsvorschlag als anerkannt - gelten würde.» Gegen diese Verfügung des Amtes führte die Rekur- renti~ rechtzeitig Beschwerde mit dem Antrage, sie sei aufzu. heben, die Zustellung einer Ausfertigung des Zah- lungsbefehls an Frau Eberle-Ullmann ~i als unzulässig zu. bezeichnen und der von ihr erhobene Rechtsvorschlag sei zurückzuweisen. Die Begründung der Beschwerde geht dahin, dass das Gesetz für das vom Amte einge- schlagene Prozedere keine. Handhabe biete; vielmehr müssten die Einwendungen der Rekursbeklagten im Widerspruchsverfahren erledigt werden. Die Rekursbeklagte und das Betreibungsamt Binnin- gen trugen auf Abweisung der Beschwerde an, indem sie auf die neuere Praxis des Bundesgerichtes betreffend die Auslegung von Art. 153 Abs. 2 SchKG hinwiesen (AS Sep.-AUSg. 15 Nr. 53\*; AS 41 111 Nr. 53; 42 III Nr. 1 und 16), wonach in der Pfandbetreibung. als welche die Mietzinsbetreibung sich darstelle, dem Dritteigentümer des Pfandes ein. Zahlungsbefehl zuzustellen sei, damit er • Ges.-Ausg. 31 I Nr. 97. und Konkurskammer. N° 31. 109 Recht vorschlagen und die Betreibung bis zur Beseiti- gung des Rechtsvorschlages hemmen könne. Durch Entscheid vom 12. Juli hat die Aufsichtsbe- hörde des Kantons Basel-Landschaft die Beschwerde abgewiesen, indem sie sich der von der Rekursbeklagten vertretenen Rechtsautlassung anschloss und ausführte, es sei nicht abzusehen, weshalb die Pfandverwertungs- vorschrift des Art. 153 SchKG nicht analogerweise auf das Mietzinsbetreibungsverfahren ausgedehnt werden sollte. B. - Gegen diesen, ihr am 13. Juli zugestellten Ent- scheid rekuriert die Konsumgenossenschaft Birseck am 23. Juli an das Bundesgericht. Sie hält den im kanto- nalen Verfahren gestellten Antrag aufrecht und macht geltend, dass für eine analoge Anwendung des Art. 153 Abs. 2 SchKG auf die Mietzinsbetreibung jeder Grund fehle ; denn sonst müsste auch in der Pfändungsbetrei- bung der Dritte, welcher den Pfändungsgegenstand zu Eigentum anspreche, als Betriebener behandelt werden, wovon aber offenbar nicht die Rede sein könne. Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung: Die Auffassung der Vorinstanz, dass die in AS Sep.- Ausg. 15 Nr. 53\* begründete und seither vom Bundes- gericht festgehaltene Rechtssprechung (AS 41 III Nr. 53; 42 111 Nr. 1, 7, 16, 53), wonach in der Betreibung auf Pfandverwertung der Dritteigentümer des Pfandes als Betriebener zu behandeln und demnach auch die Rechte des Betriebenen auszuüben berechtigt ist, analogerweise auch auf die Retentionsbetreibung Anwendung fInde, sofern an den Retentionsobjekten Drittmansrechte bestehen, ist rechtsirrtümlich. Das Bundesgericht ist von der früheren Praxis (AS Sep.-Ausg. 1 Nr. 8; 3 Nr. 13; 9 Nr. 24\*\*), welche die in Art. 153 Abs. 2 SchKG vorge- • Ges.-Ausg. 38 I Nr. 97 • •• Ges.-Ausg. 24 I Nr. 28; 28 I Nr. 30; 32 I Nr. 56. 11 (1

Entscheidung: {en der Schuldbetreibungs- seue Zustellung eines Zahlungsbefehlsdoppels an den Drittdgntümer des Pfandes als blosse Ordnungsvor- schrift au1Tasste und ihn zur Wahrung seiner Rechte auf das 'Viderspruchsverfahren verwies, abgewichen im Hinblick auf die dem Dritteigentümer des Pfandes nach den Grundsätzen des Zivilrechts (Art. 831 ZGB) einge- räumte Rechtsstellung, welche ihn in den Stand setzt, aus eigenem Rechte die dem Schuldner zustehenden Einreden sowohl gegen den Bestand der Forderung als auch des Pfandrechtes geltend zu machen, unter welchen Umständen die Fortsetzung der Betreibung ausgeschlos- sen ist, solange nicht diese Einreden gegenüber dem Dritteigentümer, wie auch gegenüber dem Schuldner gerichtlich oder aussergerichtlich beseitigt sind. D~ese materiellrechtlichen Verhältnisse, welche zur Gleich- behandlung von Schuldner und Pfandeiigentümer führen, liegen aber nicht vor, wenn es sich wie hier, um Dritt- mannsrechte an einem mit Retentionsrecht belegten Gegenstande handelt. Denn der Dritteigentümer eines Retentionsobjektes ist weder berechtigt die Mietzinsfor- derung zu bestreiten, noch prinzipielle Einwendungen gegen das Retentionsrecht geltend zu. machen. Er hat vielmehr lediglich die Möglichkeit, zu beweisen, dass der Gläubiger um die am Retentionsgegenstande bestehenden Drittmannsrechte wusste, und dieser muss aus der Re- tention freigegeben werden, .sofern der Ansprecher diesen Nachweis zu erbringen vermag, während das Retentions- recht bes. tehen bleibt, wenn er zv., "ar seine Eigentums- rechte, nicht aber die Kenntnis des Gläubigers davon beweisen kann. Zur Abklärung dieser Verhältnisse genügt das in Art. 106 bis 109 SchKG geordnete Widerspruchs- verfahren und es liegt daher kein Grund vor, den Drittei- gentümer schon im Einleitungsverfahren zum Worte kommen zu lassen, wie dies ja auch in der Pfändungs- betreibung hinsichtlich des am Pfändungsgegenstande Berechtigten nicht der Fall ist. Die Praxis (AS Sep.- und Konkurskammer. N0 31. 111 Ausg. ä Nr. 6 und 35\*) hat denn auch gestützt auf diese Erwägungen den Standpu.nkt eingenommen, dass Strei- tigkeiten über an Retentionsgegenständen bestehende Drittmannsrechte erst im letzten Stadium des Verfahrens, nämlich nach der Stellung des Verwertungsbegehrens auszutragen seien, und es wurde die Geltendmachung der Drittansprüche in einem früheren Zeitpunkte sogar als unnötig und verfrüht bezeichnet. Dem entsprechend ist in der vierten Rubrik auf der Rückseite des offiziellen Formulars für die Retentionsurkunde die Bemerkung angebracht: « Das Verfahren gemäss Art. 106 bis 109 SchKG ist erst einzuleiten, nachdem das Verwertungs- begehren gestellt wurde. » Nach dem Gesagten kann daher die Tatsache, dass das Retentionsrecht sich auch auf Drittmannseigentum zu erstrecken vermag, nicht zu einer analogen Anwendung von Art. 153 Abs. 2 SchKG auf die Mietzinsbetreibung führen, weil die materielle Rechtslage des Dritteigentü- mers eines Pfandes eine durchaus verschiedene ist und somit für eine Gleichbehandlung beider im Vollstreckungs- verfahren jede ratio fehlt, ganz abgesehen davon, dass auch das Gesetz hiefür nicht den geringsten Anhalts- punkt gibt. Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer: Der Rekurs wird begründet erklärt und der Entscheid der Aufsichtsbehörde für Schuldbetreibung und Konkurs des Kantons Basel-Landschaft vom 12. Juli 1918 aufge- hoben. • Ges.-Ausg. 28 I Nr. 16 und 56~