

BGE 66 III 6

Bundesgericht (BGE), 1940-03-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_66_III_6

FR: ATF 66 III 6

IT: DTF 66 III 6

Volltext

6 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. N° 2. 3. Se l'Uffieio di eseeuzione riceve da! debitore stesso o da un terzo,. anehe all'infuori dei caso previsto dalla eifra 2, una somma ehe ritiene pagabile aHa Banea nazionale svizzera, esso deve pure ehiedere la decisione dell'Uffieio di eompensazione e, qualora l'obbligo a' sensi della eifra 1 sia definitivamente accertato, versare l'importo alla Banca nazionale svizzera sul conto di compensazione. 4. Nella procedura fallimentare, come pure nella liqui- dazione di un attivo in seguito a concordato, queste istruzioni saranno applicate in modo analogico sio. per quanto conceme l'inclusione di crediti e di altro. sosto.nza deI debitore nella massa da liquidare, sia riguardo all'ob- bligo di versare alla Banca nazionale svizzera gli importi incassati. 11.

ENTSCHEIDUNGEN DER SCHULD- BETREIBUNGS- UND KONKURSKAMMER
ARR:TS DE LA CHAMBRE DES POURSUITES ET DES FAILLITES 2. Entscheid vom 15. März 1940 i. S. Strilby. Art. 27 SchKG. Eine kantonale Regelung umfasst die (berufsmässige) Vertretung sowohl der Gläubiger als auch der Schtd- ner im Betreibungsverfahren. Unterstellung der Betreibungsvertretung unter das Anwalts- gesetz, das die Vertretung in Zivil- und Strafprozessen regelt, lediglich im Wege der Auslegung unzulässig. Kantonale Regelung im Sinne des Art. 27 ohne bundes- rätliche Genehmigung gemäss Art. 29 SchKG ungültig. Art. 283 Abs. 3 SchKG. Zur Wahrung des Retentionsbeschlags für laufenden Mietzins genügt Betreuung innert 10 Tagen nach Ver/aU der letzten Zinarate der Mietperiode, für welche die Retention erfolgte. Art. 21 LP. La reglementation cantonale de la representation (professionnelle) en matiere de poursuite vaut pour le debi- teur comme pour le creancier. Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. N° 2. 7 TI n'est pas loisible d'appliquer analogiquement a Ia. repre- sentation en matiere de poursuite une loi ca.ntonale sur le ba.rreau qui regle la. repr6sentation dans les proces civils et penaux. Une reglementation ca.ntonale selon art. 27 LP est sa.ns validiM si elle n'a. pas eM a.prouvee par le Conseil fMeml conformement a l'art. 29 LP. Art. 283, al. 3 LP. Pour maintenir l'exercice du droit de retention pour le loyer courant, il suffit d'introduire poursuite dans les dix jours des l'echance du dernier terme de la. periode de loyer pour laquelle Ia. retention a eM exerC6e. Art. 27 LEF. Le norme cantonali sulla. rappresentanza (profes- sionale) in materia di esecuzione valgono tanto pel debitore quanto pel creditore. Non e ammissibile applicare per analogia alla. rappresen- tanza in materia di esecuzione una legge ca.ntonale sull'eser- cizio dell'avvocatura ehe diseiplina la rappresentanza nelle eause civili e nei processi penali. Norme eantonali basate sull'art. 27 LEF sono valide soltanto se approvate dal Consiglio federale eonformemente all'art. 29 LEF. Art. 283, cp. 3 LEF. Per mantenere l'esereizio deI diritto di riten- zione relativamente alla. pigione in cor80. basta promuovere esecuzione entro i dieci giorni dalla scadenza dell'ultima rata della. pigione deI periodo pel quale il diritto di ritenzione e esercitato. A. - A. Strüby war seit 15. September 1938 bei H. Bühlmann in Miete zu einem jährlichen Mietzins von Fr. 900.-, zahlbar in monatlichen Raten von Fr. 75.- je Mitte des Monats. Auf den 15.

September 1939 kündigte Bühlmann dem Mieter und liess ihn ausweisen. Am 31. März 1939 liess der Vermieter für den verfallenen Mietzins vom 15. September 1938 - 15. März 1939 (Fr. 450.-) nebst Kosten für Wasser, Licht etc. (Fr. 210.-), sowie für den laufenden Mietzins vom 15. März - 15. September 1939 (Fr. 450.-) eine Retentionsurkunde aufnehmen. Am 18. April 1939 hob der Vermieter für die erstgenannten Fr. 660.- Betreibung an, die zur Verwertung sämtlicher Retentionsgegenstände führte; der Erlös von Fr. 820.35 wurde beim Betreibungsamt deponiert. Am 27. Juli 1939 leitete Bühlmann eine zweite Betreibung für den Mietzins vom 15. März - 15. Juli 1939 (Fr. 300.-) ein, gegen die H. Mischon namens des Schuldners Beschwerde erhob, weil sie nicht innert 10 Tagen nach Fälligwerden der

8 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. N0 2. in Betreibung gesetzten Mietzinsraten angehoben worden und daher der Retentionsbeschluss hinfällig geworden sei. B. - Die untere Aufsichtsbehörde wies die Beschwerde ab, weil die Retention für den ganzen Jahreszins aufgenommen und daher dem Gesetze Genüge geleistet sei, wenn innert 10 Tagen nach Verfall des ganzen Jahreszins bzw. der letzten Monatsrate Betreibung angehoben werde. C. - Auf einen Rekurs des Mieters hiegegen ist die obere Aufsichtsbehörde mangels Vertretungsbefugnis des H. Mischon nicht eingetreten. Sie führt aus, dieser gebe sich als Rechtsagent und Inhaber eines Inkasso- und Sachwalterbüros aus, besitze aber kein Anwaltspatent. Nach § I des schwyzerischen Anwaltsgesetzes seien nur Besitzer eines Rechtsanwaltpatents eines schweizerischen Kantons zur berufsmässigen Führung von Zivil- und Strafprozessen berechtigt. Darunter sei aber ganz allgemein die Vertretung in Rechtssachen vor den Behörden zu verstehen. Das Erfordernis der Befähigung zufolge Ausbildung habe nicht nur für Zivil- und Strafprozesse im engem Sinne, sondern für jede Art Rechtsvertretung vor den Behörden Geltung. Eine Zulassung von Rechtsagenten für einen beschränkten Bereich von Rechtsvertretung gebe es im Kanton Schwyz nicht, sondern in allen Rechtssachen seien nur patentierte Rechtsanwälte zugelassen. In materieller Beziehung wäre übrigens der Rekurs unbegründet. Der Beschwerdeführer habe die Betreibung vom 27. Juli 1939 nicht fristgemäss angefochten. Ob sie innert der in der Retentionsurkunde gesetzten Frist angehoben wurde, sei unerheblich; das Retentionsrecht stehe dem Vermieter sowieso, unabhängig von einer Retentionsurkunde zu. Diese diene lediglich der Inventarisierung der Retentionsgegenstände, die aber hier bereits verwertet und durch deren Erlös ersetzt seien, sodass es unerheblich sei, ob die Retentionsurkunde dahingefallen sei oder nicht. Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. No 2. 9 D. - Mit dem vorliegenden Rekurs hält H. Mischon namens des Mieters an seinem Antrag auf Aufhebung der zweiten Betreibung wegen Verspätung fest. Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung: I. Wenn die Vorinstanz dem Vertreter des Rekurrenten die Vertretungsbefugnis in Anwendung des schwyzerischen Anwaltsgesetzes abspricht, so ist diese Anwendung nur im Rahmen des Art. 27 SchKG möglich, wonach die Kantone « die gewerbsmässige Vertretung der Gläubiger organisieren », insbesondere die Ausübung dieses Berufes vom Nachweis der dort genannten Voraussetzungen abhängig machen können. Im vorliegenden Falle vertritt H. Mischon jedoch den Schuldner. Es stellt sich mithin die Frage, ob das Gesetz wirklich, nach seinem Wortlaut, nur die Vertretung der Gläubiger, nicht aber die der Schuldner im Betreibungsverfahren der Reglementierung durch die Kantone anheimstellen will. Der französische Text macht diese Unterscheidung nicht, sondern sagt einfach: « Les cantons peuvent organiser la profession d'agent d'affaires », während der italienische die wörtliche Übersetzung des deutschen ist~ Die ratio legis spricht eher für die Gleichbehandlung der

Vertretung beider Betreuungsparteien. Das Interesse, nicht in die Hände ungeeigneter Vertreter zu fallen, besteht sowohl für Gläubiger wie für Schuldner. Auch der Vertreter des letztem kann in die Lage kommen, seinem Klienten gehörendes Geld anvertraut zu erhalten, z. B. zwecks Zahlung an das Betreibungsamt oder an den Gläubiger direkt; und die Kenntnis des Verfahrens ist für den Schuldner ebenso nötig wie für den Gläubiger. Die Gesetzesmaterialien bestätigen die Auffassung, dass die französische Fassung, die den Urtext des Gesetzes darstellt, den Vorzug verdient. Im ersten Entwurf des Bundesrates (vom 23. Februar 1886) hiess die (damals als Art. 282 im Schlusstitel untergebrachte) Bestimmung:

10 Schuldbetreibungs- und Konkursreht. NO 2. «Il est reserv~ aux cantons d'organiser l'exercice de la profession des agents d'affaires qui representent les partie8 dans les actesdß poursuite ... » In der 1. Session der stände- rätlichen Kommission (Neuenburg) war nur die Rede von der grundsätzlichen Zulassung oder Nichtzulassung der agents d'affaires ohne Unterscheidung der Partei. Der ganze Artikel wurde gestrichen in dem Sinne, «qu'll ne pourra y avoir aucun intermediaire officiellement reconnu»}_ In der 2. Session (Andermatt) kam die Unterscheidung ebenfalls nicht zur Sprache, es wurde jedoch immer nur mit dem Gläubigervertreter exemplifiziert. Hauser bean- trachte Wiederaufnahme der Bestimmung; ein Abände- rungsantrag Hoffmann formulierte: « •• d'autoriser ou d'interdire la representation de8 partie8 en matiere de poursuite ... » In einem Gegenantrag Herzog, der in seiner Begründung auch nur vom Schutz der Gläubiger vor den Vertretern spricht, erscheint zum ersten Mal die Formu- lierung « •• de Iegiferer sur l'exercice de la profession des agents d'affaires qui representent les crianciers ... » In der Abstimmung wurde der Vorschlag Hoffmann - fakul- tatives Verbot der Rechtsagenten - einem allgemeinen Verbot vorgezogen. In der 3. Session (Bern) wurden lediglich Abs. 2 und 3 in der Reihenfolge umgestellt. Aber abweichend- von der angenommenen Fassung Hoff- mann («<< representation des parties ») steht dann in dem aus diesen Beratungen hervorgegangenen bereinigten Entwurf der ständerätlichen Kommission unter Art. 275, ohne weiteren Beschluss, die Fassung Herzog « •• agents d'affaires qui representent les crianciers ». Im begleitenden Kommissionsbericht (vom 13. November 1886) ist darüber nichts gesagt. In dieser Fassung steht der Artikel (303) in dem am 29. Juni 1888 von der Bundesversammlung in 2. Lesung angenommenen Entwurf. In dem darauf fussenden Entwurf des Bundesrates endlich (Art. 27) heisst es nur noch «agents d'affaires» ohne einschränken- den Zusatz. Die zugehörige Botschaft enthält keine Bemerkung zu diesem Artikel. Dieser endgültige Text Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. NO 2. 11 entspricht also materiell wieder der ursprünglichen, zwischen Gläubiger- und Schuldnervertretung nicht unter- scheidenden Formulierung. Die Fassung « qui representent les creanciers» hatte sich unbemerkt eingeschlichen; eine mehr als redaktionelle Änderung war offensichtlich nicht beabsichtigt gewesen. Die von ihr beeinflusste deutsche Fassung, welche die Tätigkeit des agentd'affaires mit« Vertretung der Gläubiger » umschreibt, kann mithin dem der ratio legis- besser entsprechenden französischen Urtext gegenüber keine massgebende Bedeutung bean- spruchen. Eine kantonale Reglementierung gemäss Art. 27 SchKG umfasst demnach die Vertretung sowohl der Gläubiger als der Schuldner im Betreibungsverfahren, immerhin nur die berufsmässige, ständige (BGE 61 TII 202 ff.). Indessen hat der Kanton Schwyz das Gewerbe der Betreibungsververtretung nicht ausdrücklich reglementiert. Es einfach auf dem Wege der Auslegung unter das An- waltsgesetz, das die Vertretung in Zivil- und Strafprozessen regelt, zu subsumieren, geht nicht an. Daraus folgt, dass im Kanton Schwyz die Vertretung sowohl der Gläubiger als der Schuldner im

Betreibungsverfahren frei. ist. Aber selbst wenn das von der Vorinstanz angerufene schwyzerische Anwaltsgesetz auch die Vertretung im Betreibungsverfahren mitumfassen würde, wäre die Reglementierung in dieser Hinsicht ungültig, da sie, nach der Erklärung der Justizkommission des Kantons Schwyz, der gemäss Art. 29 SchKG erforderlichen Genehmigung des Bundesrates entbehrt. Die Vertretungsbefugnis des Rekursverfassers muss daher bejaht werden, und die Vorinstanz hätte auf seinen Rekurs eintreten sollen. 3. Materiell ist der Rekurs unbegründet. Laut Vor- druck auf der Retentionsurkunde hatte der Vermieter für die laufende Mietzinsforderung innerhalb 10 Tagen nach ihrer Fälligkeit- Betreuung auf Pfandverwertung anzuheben. Müsste diese Fristsetzung so ausgelegt werden,

12 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. No 3. dass je binnen 10 Tagen nach Fälligwerden jeder einzelnen Mietzinsrate dafür Betreuung anzuheben sei, so wäre die Betreuung in casu höchstens für die am 15. Juli 1939 verfallene rechtzeitig und auch das nur, falls das Betrei- bungsbegehren schon am 25. Juli abgegeben wurde, was der Betreibungsbeamte als möglich, aber nicht mehr sicher feststellbar bezeichnet. Bei jedem Ratenverfall eine neue Betreuung zu verlangen, ginge jedoch zu weit, insbesondere auch mit Rücksicht auf das Betreibungsamt und den kostenpflichtigen Schuldner selbst. Es gibt Mietverhältnisse mit wöchentlicher Mietzinslalligkeit. Der Vermieter kann nach jedem Ratenverfall betreiben; zur Erhaltung des Retentionsbeschlages aber muss es genü- gen, wenn er innert 10 Tagen nach VerfalZ der letzten Zinsrate der Mietperiode Betreuung anhebt. Bis nach Verfluss dieser Frist bleibt die Retention für die bereits verfallenen Raten in Kraft, weshalb im vorliegenden Falle durch die Betreuung vom 27 . Juli 1939 die Retention für die 4 Monatszinse vom 15. März - 15. Juli 1939 gewahrt worden ist. Demnach erkennt die SchuZdbetr.- u. Konkurskammer .- Der Rekurs wird abgewiesen. 3. Arrft du 2 avriI 1940 dans la cause de Torrente. Acte de dejaut de biens aprJ saisie. La ;u~rique «produit de la poursuite » de la formule N0 36 doit mdiquer non pas le produit brut, mais le produit net da la poursuite (c'est-a-dire le produit brut molls les frais de reali- sation), de sorte que la rubrique «frais» est reservee a l'indi- cation des frais du commandement de payer. de la saisie et, le cas echeant. de la main-levee d'opposition (art. 19 ord. N° I). Verlustsohein injolge Pjändung (Formular Nr. 36). Unter der Rubrik «. Ergebnis der Betreuung» ist nicht der Roh-. sondern der Remertrag der Verwertung anzugeben. also der Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. No 3. 13 nach Abzug der Verwertungskosten vom Roherlös verblei- bende Betrag. Unter die Rubrik «Kosten» fallen daher nur die Kosten des Zahlungsbefehls, der Pfändung und gegebe- nenfalls der Rechtsöffnung (Art. 19 der Verordnung Nr. I zum SchKG). Attestato di carenza di beni in seguito a pignoramento. La rubrica «ricavo dall'esecuzione » deI modulo 36 deve indicare non il prodotto lordo, ma il prodotto netto dell'esecuzione (ossia il prodotto lordo meno le spese di realizzazione). Sotto la rubrica «spese» debbono quindi figurare soltanto le spese del precetto esecutivo, deI pignoramento e, eventualmente, deI rigetto dell'opposizione (art. 19 Ord. n° 1 relativa aHa LEF). A. - Paul de Torrente a poursuivi Raymond Antonioli pour une somme de 17I fr. et interets. Les seuls biens saisissables consistaient en un appareil de radio et une bicyclette qui furent vendus par l'office des poursuites de Martigny pour Ia somme de 40 fr. Le 18 novembre 1939, l'office delivra au creancier un acte de default de biens pour la somme de 185 fr. 20 qu'il justifiait par le decompte suivant: creance: capital fr. 171,90 interets » 19,10 frais: » 34,20 total fr. 225,20 produit de la poursuite : fr. 40,- montant impaye : fr. 185,20 Par lettre du 18 janvier 1940, le mandataire du creancier a fait savoir a l'office qu'a son avis, l'acte de default de biens aurait du mentionner comme produit de la poursuite, non pas la somme de 40 fr., qui

ne l'intéressait pas, mais celle de 15 fr. 70 que l'office lui avait effectivement envoyée. Il lui demandait en conséquence de rectifier l'acte de défaut de biens. L'office répondit que la somme de 40 fr. correspondait bien au produit de la vente et que s'il n'avait envoyé que 15 fr. 70, c'est qu'il avait déduit de la première somme 24 fr. 50 représentant les frais de la poursuite.

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