

BGE 97 III 60

Bundesgericht (BGE), 1971-04-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_97 III 60](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_97_III_60)

FR: ATF 97 III 60

IT: DTF 97 III 60

Regeste

Regeste Widerspruchsverfahren (Art. 106 ff. SchKG) im Falle, dass ein Dritter geltend macht, die arrestierte oder gepfändete Forderung stehe ihm zu. Verwirkung des Widerspruchsrechts infolge arglistiger Verzögerung der Anmeldung des Drittanspruchs beim Betreibungsamt? Die Anmeldung setzt eine hinlängliche Kenntnis von Arrest oder von der Pfändung voraus. Aus der Tatsache, dass ein im Ausland niedergelassener Drittansprecher mit der Anmeldung seines Anspruchs lange zuwartet, darf nicht leichtthin geschlossen werden, er wolle das Vollstreckungsverfahren verzögern oder müsse sich doch davon Rechenschaft geben, dass sein Verhalten eine solche Verzögerung bewirkt. Aufklärungspflicht des Betreibungsamtes im Falle, dass ihm der Schuldner der arrestierten oder gepfändeten Forderung mitteilt, sein Gläubiger sei nicht der betriebene Schuldner, sondern ein bestimmter Dritter. Parteirollen im Widerspruchsprozess.

Erwägungen

E. 1

Es kann dahingestellt bleiben, ob die Feldpausch AG mit der beim Arrestvollzug abgegebenen Erklärung, unbezahlte Warenlieferungen der Arrestschuldnerin seien bei ihr nicht vorhanden, nur den Besitz von noch im Eigentum der Arrestschuldnerin stehender Ware (z.B. Kommissionsware) oder auch das Bestehen von Kaufpreisforderungen der Arrestschuldnerin gegen sie bestreiten wollte. Auf jeden Fall überwies sie dem BGE 97 III 60 S. 64 Betreibungsamt den Betrag von Fr. 13'377.15 nach dem Vollzug des Arrestes deswegen, weil sie der Arrestschuldnerin diesen Betrag für Warenlieferungen zu schulden glaubte und das Betreibungsamt ihr eröffnet hatte, dass Forderungen der Arrestschuldnerin aus solchen Lieferungen bis zum Betrage von Fr. 100 000.-- arrestiert seien. Sie überwies den Betrag von Fr. 13 377.15 also zwecks Erfüllung einer Kaufpreisforderung, die nach ihrer damaligen Ansicht zur Zeit des Arrestvollzuges der Arrestschuldnerin ihr gegenüber zustand. Die Vorinstanzen haben daher mit Recht angenommen, Gegenstand des Arrestes sei in Wirklichkeit eine Forderung. Macht ein Dritter geltend, eine gepfändete oder arrestierte Forderung, die nicht in einem Wertpapier verkörpert ist, stehe nicht dem betriebenen Schuldner, sondern ihm zu, so sind die Art. 106 ff. SchKG sinngemäss anzuwenden (BGE 88 115 mit Hinweisen). Das gilt namentlich auch für die Regeln über die Anmeldung der Drittansprüche (BGE 95 III 15 lit. d, BGE 88 III 117 ff. E. 2, 3). Ob die Klagefrist dem Drittansprecher oder dem betreibenden Gläubiger anzusetzen sei, richtet sich bei der Pfändung oder Arrestierung von gewöhnlichen Forderungen darnach, ob die Berechtigung des betriebenen Schuldners oder diejenige des Drittansprechers die grössere Wahrscheinlichkeit für sich habe; im ersten Falle ist gemäss Art. 107 SchKG der Dritte, im zweiten Falle gemäss Art. 109 SchKG der betreibende Gläubiger zur Klage aufzufordern (BGE 88 III 115 mit Hinweisen, 127).

E. 2

Die Anordnung des in Art. 106 ff. SchKG vorgesehenen Widerspruchsverfahrens setzt voraus, dass das Betreibungsamt vom Schuldner oder vom Dritten über dessen Anspruch unterrichtet wird. Der Dritte kann seine Ansprache erst anmelden, wenn er von der Pfändung oder Arrestierung des Vermögensstückes, das er für sich beansprucht, hinlänglich Kenntnis erhalten hat. Eine von dieser Kenntnis an laufende Frist für die Anmeldung sieht das Gesetz nicht vor, doch kann eine arglistige Verzögerung der Anmeldung die Verwirkung des Rechts zur Geltendmachung der Ansprache nach sich ziehen. Der Vorwurf der arglistigen Verzögerung kann sich schon dann rechtfertigen, wenn der Dritte mit der Anmeldung seiner Ansprache ohne beachtlichen Grund längere Zeit zuwartet, obwohl ihm bewusst sein muss, dass er damit den Gang des Betreibungsverfahrens hemmt (vgl. zu alledem BGE 88 III 117 ff. E. 2, BGE 95 III 15 lit. d). BGE 97 III 60 S. 65 a) Die Vorinstanz entnimmt ihrem Entscheid vom 10. Juli 1970 und dem Entscheid der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer des Bundesgerichts vom 31. August 1970 über die Beschwerde der Arrestschuldnerin vom 2. September 1969, der Zahlungsbefehl und die Arresturkunde seien am 21. April 1969 zuhanden der Arrestschuldnerin einer Sekretärin der heutigen Rekurrentin zugestellt worden. Dem Einwand der Rekurrentin, die für die Arrestschuldnerin bestimmte Abschrift der Arresturkunde liege bei den Akten des Betreibungsamtes und sei folglich der Arrestschuldnerin nicht zugestellt worden, hält die Vorinstanz entgegen, bei der vom Betreibungsamt vorgelegten Abschrift handle es sich um die an dieses Amt zurückgelangte zweite Ausfertigung im Sinne von Art. 3 Abs. 1 und 5 Abs. 3 der Haager Übereinkunft betreffend Zivilprozessrecht vom 1. März 1954; nach den Erwägungen der vorangegangenen Entscheide könne kein Zweifel daran bestehen, dass der erwähnten Sekretärin nicht bloss der Zahlungsbefehl, sondern auch die Arresturkunde ausgehändigt wurde. Was die Rekurrentin hiegegen vorbringt, ist eine Kritik an den gemäss Art. 63 Abs. 2 und 81 OG für das Bundesgericht verbindlichen tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz, die nicht zu hören ist. Es kann keine Rede davon sein, dass die Annahme der Vorinstanz, bei der vorliegenden Abschrift handle es sich um das an das Amt zurückgesandte Doppel, offensichtlich auf Versehen beruhe. Von den beantragten weiteren Erhebungen ist abzusehen, da die Vorinstanz, wie im Rekursentscheid vom 31. August 1970 dargelegt, auf die Zustellungsbescheinigung der israelischen Behörden abstellen durfte. b) Die Vorinstanz ist der Meinung, angesichts der in den frühern Entscheidungen festgestellten engen Beziehungen zwischen der Rekurrentin und der Arrestschuldnerin könne angenommen werden, auch die Rekurrentin habe seinerzeit von der Arresturkunde Kenntnis erhalten. Bei dieser Annahme handelt es sich indessen eher um eine Vermutung als um eine für das Bundesgericht verbindliche tatsächliche Feststellung. Auf jeden Fall aber fehlen konkrete tatsächliche Feststellungen, die den Schluss erlauben würden, die Rekurrentin habe im Zusammenhang mit der Zustellung der Arresturkunde an die Arrestschuldnerin im Sinne der Praxis zu Art. 106 ff. SchKG von der Arrestierung einer ihr zustehenden Forderung hinlänglich Kenntnis erhalten. Man weiss nicht, ob die Organe der Rekurrentin die BGE 97 III 60 S. 66 Arresturkunde gelesen und verstanden oder bloss irgendwie davon gehört haben. Im frühern Beschwerdeverfahren konnte überhaupt nicht abgeklärt werden, was die Sekretärin der Rekurrentin, welche die für die Arrestschuldnerin bestimmte Arresturkunde zu deren Händen entgegennahm (und entgegennehmen durfte), mit dieser Urkunde gemacht hat. Im übrigen war die arrestierte Forderung in der Arresturkunde nicht näher bezeichnet, sondern die Urkunde nannte als Arrestgegenstand nur den aus der Überweisung der Feldpausch AG herrührenden Barbetrag. Selbst wenn die

Organe der Rekurrentin vom Inhalt der Arresturkunde genaue Kenntnis erhalten hätten, dürfte also nicht ohne weiteres angenommen werden, die Rekurrentin sei über die Arrestierung einer von ihr beanspruchten Forderung hinlänglich unterrichtet worden. Eine hinlängliche Kenntnis der Rekurrentin vom Arrest kann entgegen der Auffassung des betreibenden Gläubigers auch nicht daraus abgeleitet werden, dass sie von der Feldpausch AG für die Waren, welche diese gekauft hatte, keine Zahlung erhielt. c) Abgesehen davon, dass nicht dargetan ist, dass die Rekurrentin schon mehrere Monate vor der Anmeldung ihrer Ansprache über den Arrest hinreichend unterrichtet war, dürfte ihr eine arglistige Verzögerung der Anmeldung selbst dann nicht vorgeworfen werden, wenn sie tatsächlich schon zur Zeit der Zustellung der Arresturkunde an die Arrestschuldnerin (also gegen Ende April 1969) vom Arrest hinlängliche Kenntnis erhalten hätte. Einem Ansprecher, der wie die Rekurrentin in einem fernen Lande niedergelassen ist, wo die vom Amt benützte Sprache nicht gesprochen wird, ist nämlich schon mit Rücksicht auf die örtliche Distanz und die sprachlichen Schwierigkeiten eine längere, und zwar unter Umständen eine erheblich längere Anmeldefrist zuzugestehen als einem inländischen Ansprecher. Dazu kommt, dass von einem im Ausland niedergelassenen Ansprecher nicht wie von einem inländischen vorausgesetzt werden darf, er sei mit dem Gang des Zwangsvollstreckungsverfahrens in der Schweiz einigermaßen vertraut oder könne sich darüber doch leicht orientieren. Wenn ein ausländischer Ansprecher mit der Anmeldung seiner Ansprache lange zuwartet, darf also daraus nicht leichthin geschlossen werden, er wolle das Vollstreckungsverfahren verzögern oder müsse sich wenigstens davon Rechenschaft geben, dass sein Verhalten eine solche Verzögerung bewirke. An die Überzeugungskraft der Vorbringen, BGE 97 III 60 S. 67 mit denen er sein Zuwarten verständlich zu machen sucht, dürfen keine strengen Anforderungen gestellt werden. So betrachtet, ist durchaus beachtenswert, was die Rekurrentin für den Fall, dass ihr eine schon April im 1969 erlangte hinlängliche Kenntnis vom Arrest zugeschrieben werden sollte, zur Erklärung ihres Zuwartens vorbringt. Von einer in Israel niedergelassenen Firma kann tatsächlich nicht erwartet werden, dass sie die Verzögerung eines in der Schweiz hängigen Vollstreckungsverfahrens beabsichtige oder wenigstens in Kauf nehme, wenn sie, nachdem sie von der Arrestierung einer von ihr beanspruchten Forderung Kenntnis erlangt hat, einige Monate zuwartet, bis sie einen Anwalt in der Schweiz damit beauftragt, ihre Rechte zu wahren. Es ist nicht abwegig, wenn die Rekurrentin in diesem Zusammenhang geltend macht, sie habe in guten Treuen annehmen können, entweder sei die Arrestierung fremden Gutes von vornherein unwirksam oder dann werde von Amtes wegen für die Abklärung der Frage gesorgt, ob die arrestierte Forderung wirklich der Arrestschuldnerin zustehe. d) Die Anmeldung der Rekurrentin wegen arglistiger Verzögerung des Verfahrens zurückzuweisen, lässt sich um so weniger rechtfertigen, als das Betreibungsamt schon vor der Zustellung der Arresturkunde nach Israel durch ein Schreiben der Feldpausch AG darauf hingewiesen worden war, ihr Gläubiger sei die Rekurrentin, die mit der Arrestschuldnerin nicht identisch sei. Wenn in dieser Mitteilung auch nicht die Anmeldung einer Drittsprache erblickt werden kann, so hätte sie das Betreibungsamt doch veranlassen sollen, die Rekurrentin, deren Adresse ihm gemeldet worden war, auf die Notwendigkeit aufmerksam zu machen, einen allfälligen Anspruch auf die arrestierte Forderung alsbald geltend zu machen (vgl. BGE 88 III 124 /25). Da es das unterlassen und der Zuschrift der Feldpausch AG überhaupt keine Folge gegeben hat, darf die Rekurrentin für die durch die späte Anmeldung ihrer Rechte bewirkte Verzögerung des Verfahrens nicht einfach voll verantwortlich gemacht werden. e) Die Behauptung der Rekursgegnerin, schon

die ganze Gründung der Firma Begeg Or (1968) Ltd., also der Rekurrentin, sei offensichtlich zum Nachteil der Gläubiger der frühern Firma Begeg Or Ltd. (der Arrestschuldnerin) erfolgt, hat mit der Frage, ob die Rekurrentin die Anmeldung ihres Anspruchs auf die arrestierte Forderung arglistig verzögert habe, nichts zu BGE 97 III 60 S. 68 tun. Die erwähnte Behauptung wird allenfalls vom Richter im Widerspruchsprozess zu prüfen sein. Die Behauptung, beide Firmen hätten den gleichen Geschäftsleiter, ist als neues Vorbringen, das nicht erst durch den angefochtenen Entscheid veranlasst wurde, nicht zu berücksichtigen (Art. 79 Abs. 1 Satz 2 OG). Das Betreibungsamt und die Vorinstanz haben also die Ansprache der Rekurrentin zu Unrecht als verspätet erklärt. In Übereinstimmung mit der untern Aufsichtsbehörde ist die Einleitung des Widerspruchsverfahrens anzuordnen.

E. 3

Die untere Aufsichtsbehörde hat entschieden, die Klagefrist sei gemäss Art. 107 SchKG der Rekurrentin anzusetzen. Die Rekurrentin, welche in ihrer Beschwerde die Anwendung von Art. 109 SchKG beantragt hatte, hat den erstinstanzlichen Entscheid in diesem Punkte nicht angefochten. Bei der von der untern Aufsichtsbehörde vorgenommenen Verteilung der Parteirollen, die übrigens den von der Rechtsprechung aufgestellten Grundsätzen entspricht, muss es daher bleiben. Dispositiv Demnach erkennt die Schuldbetr. u. Konkurskammer: Der Rekurs wird dahin gutgeheissen, dass der angefochtene Entscheid aufgehoben und das Betreibungsamt Zürich 1 angewiesen wird, das Widerspruchsverfahren einzuleiten und der Rekurrentin gemäss Art. 107 Abs. 1 SchKG Frist zur Klage zu setzen.

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