

# **BGE 99 III 71**

Bundesgericht (BGE), 1973-11-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_BGE\\_99\\_III\\_71](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_99_III_71)

FR: ATF 99 III 71

IT: DTF 99 III 71

## **Regeste**

Regeste Gebührentarif zum SchKG (Art. 16 SchKG); Gebühr für die Verwahrung von beweglichen Sachen, insbesondere Wertpapieren (Art. 28 GebT). Auslegung von Art. 28 Abs. 1 und 4 GebT (Erw. 1-3). Prüfung der Gesetzmässigkeit von Art. 28 Abs. 1 GebT. Die monatliche Gebühr für die Verwahrung von Schuldtiteln darf 0,3‰ des Nennwerts nicht übersteigen (Erw. 5).

Regeste Tarif des frais applicable à la LP (art. 16 LP); émolument pour la garde d'objets mobiliers, en particulier pour la garde de papiersvaleurs (art. 28 du Tarif). Interprétation de l'art. 28 al. 1 et 4 du Tarif (consid. 1-3). Examen de la légalité de l'art. 28 al. 1. L'émolument mensuel pour la conservation de titres de créance ne doit pas dépasser 0,3‰ de la valeur nominale (consid. 5).

Regesto Tariffa delle tasse applicabile alla LEF (art. 16 LEF); tassa per la custodia di oggetti mobili, segnatamente di cartevalori (art. 28 TarLEF). Interpretazione dell'art. 28 cpv. 1 e 4 TarLEF (consid. 13). Esame della legalità dell'art. 28 cpv. 1 TarLEF. La tassa mensile per la custodia di titoli di credito non deve oltrepassare il 0,3‰ del valore nominale (consid. 5).

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Art. 28 GebT trägt die Überschrift "Verwahrung beweglicher Sachen" und lautet: "1 Die Gebühr für die Verwahrung eines Wertpapiers bemisst sich nach dem Nennwert oder, mangels eines solchen, nach dem Schätzungswert und beträgt monatlich je Titel Nenn- oder schätzungswert Gebühr Franken Franken bis 10 000 2 über 10 000 bis 50 000 3 über 50 000 bis 100 000 8 über 100 000 12

### **E. 2**

Die Gebühr für die Verwahrung einer anderen Wertsache bemisst sich nach dem Schätzungswert und beträgt monatlich je Stück: ...

### **E. 3**

Das Amt setzt für die Verwahrung von Gebrauchs- oder Verbrauchsgegenständen, unter Berücksichtigung des Schätzungswertes, eine angemessene Gebühr fest. BGE 99 III 71 S. 74

### **E. 4**

Rechnerisch wird die Gebührenrechnung des Betriebsamtes mit Recht nicht beanstandet. Die festgesetzte Verwahrungsgebühr und der Ersatz der Depotgebühren der Kantonbank sind also nach Wortlaut und Sinn des GebT geschuldet.

## E. 5

Für den Fall, dass die vom Betreibungsamt verlangte Verwahrungsgebühr nicht schon auf Grund der von ihnen vorgeschlagenen Auslegung des Art. 28 GebT gestrichen oder gekürzt werden kann, machen die Rekurrentinnen der Sache nach geltend, die in Art. 28 Abs. 1 GebT vorgesehene Verwahrungsgebühr stehe namentlich bei Titeln mit verhältnismässig niedrigem Nennwert zu den Leistungen des Betreibungsamtes in einem offenkundigen Missverhältnis und überschreite daher den Rahmen einer Gebühr im Rechtssinne; die Regelung des Art. 28 Abs. 1 GebT sei auch deshalb ungerecht, weil sie die Höhe der Gebühr für die Verwahrung von Wertpapieren mit einem bestimmten Gesamtnennwert zu sehr von der Stückelung dieser Papiere abhängen lasse. Sie weisen darauf hin, dass das Betreibungsamt für die Verwahrung der arretierten Obligationen, die im Hinblick auf den Arrestforderungsprozess mehrere Jahre dauern könne, auf Grund von Art. 28 Abs. 1 GebT eine Gebühr verlange, die ein Vielfaches der Depotgebühr der die grössern Leistungen erbringenden Kantonbank ausmache, und beleuchten die von ihnen als ungerecht beanstandeten Auswirkungen des Art. 28 Abs. 1 GebT ausserdem mit folgenden Beispielen:

Nennwert der Titel	Anzahl der Titel	Gesamtnennwert der Titel	Gebühr pro Monat	Gebühr pro Jahr
Fr. 10.	10000	100000.	2000.	24000.
Fr. 100.	1000	100000.	200.	2400.

## E. 10

100000. ■ 20. ■ 240. ■ 100000. ■ 1 100000. ■ 12. ■ 144. ■ \* Zahlreiche amerikanische Aktien haben einen Nennwert, der umgerechnet unter Fr. 10.- liegt. BGE 99 III 71 S. 78 a) Art. 16 SchKG ermächtigt den Bundesrat, den Gebührentarif zu diesem Gesetze zu erlassen. Der Gebührentarif zum SchKG darf also (neben dem Auslagenersatz) nur Abgaben vorsehen, die den Charakter einer Gebühr haben. Hat eine im GebT vorgesehene Abgabe nicht diesen Charakter, so fehlt ihr die gesetzliche Grundlagè. Das Bundesgericht ist befugt und verpflichtet, die Vollziehungsverordnungen des Bundesrats zu Bundesgesetzen auf ihre Gesetzmässigkeit (und, falls das Bundesgesetz den Bundesrat nicht ermächtigt, von der Verfassung abzuweichen, auch auf ihre Verfassungsmässigkeit) zu prüfen ( BGE 97 I 446 Erw. 3 und BGE 97 II 272 Erw. 2 e mit Hinweisen, 98 I b 160 Erw. 3 a, BGE 98 IV 135 Erw. 1b). b) Gebühren unterstehen nach Rechtsprechung und Lehre dem sog. Kostendeckungsprinzip ( BGE 97 I 204 Erw. 6 und 334 Erw. 5 mit Hinweisen auf frühere Entscheide; IMBODEN, Schweiz. Verwaltungsrechtsprechung, 3. Aufl., Band II, 1969, Nr. 412, S. 510; GRISEL, Droit administratif suisse, 1970, S. 120). Darnach soll der Gesamtertrag der Gebühren die gesamten Kosten des betreffenden Verwaltungszweigs in der Regel nicht übersteigen. Die Gesamtkosten brauchen nicht unbedingt so auf die einzelnen Verrichtungen verteilt zu werden, wie es dem dadurch verursachten Arbeits- und Kostenaufwand entspräche, sondern bei der Verteilung dürfen auch andere Momente wie die mit einer bestimmten Verrichtung verbundene Verantwortung sowie das Interesse und die Leistungsfähigkeit des Pflichtigen berücksichtigt werden. Die Gebühr für eine bestimmte Verrichtung muss aber auf jeden Fall in einem vernünftigen Verhältnis zur erbrachten Leistung bleiben. Ferner muss der Tarif nach sachlich haltbaren Gesichtspunkten ausgestaltet sein und darf keine Unterscheidungen treffen, für die ein vernünftiger Grund nicht ersichtlich ist. c) Im Lichte dieser Grundsätze ist nicht zu beanstanden, dass die Gebühr für die Verwahrung von Wertpapieren nach Art. 28 Abs. 1 GebT "je Titel" berechnet wird; denn die Verwahrung einer Mehrzahl von Titeln verursacht mehr Arbeit als die Verwahrung eines einzelnen, auch wenn es sich um mehrere gleichartige Titel handelt.

Auch die Bemessung der Gebühr nach der Dauer der Verwahrung hat sachliche Gründe. Dass die Verwahrungsgebühr vom Wert des Titels abhängig gemacht wird, lässt sich im Hinblick auf die Verantwortung des Amtes und das Interesse der Beteiligten rechtfertigen. Das BGE 99 III 71 S. 79 Abstellen auf den Nennwert statt auf den Schätzungs- bzw. Kurswert ist mindestens bei Obligationen aus praktischen Gründen vertretbar; ebenso grundsätzlich die Festsetzung der Gebühr auf nach diesem Wert abgestufte Frankenbeträge. Die "Sprünge", welche die Gebühr beim Überschreiten einer Wertstufe in ihrem absoluten Betrag und auch im prozentualen Verhältnis zum Nennwert macht, können in Kauf genommen werden, wenn die Gebühr verhältnismässig bescheiden ist. Als verhältnismässig bescheiden darf die aus Art. 28 Abs. 1 GebT sich ergebende Gebühr wenigstens dann gelten, wenn der Nennwert eines Titels Fr. 10 000.-- oder mehr beträgt. Die auf ein Jahr berechnete Verwahrungsgebühr nach Art. 28 Abs. 1 GebT überschreitet zwar bei Nennwerten unter Fr. 36 000.-- (und sogar bei gewissen höhern Nennwerten) den Satz von 1■ des Nennwerts, der bei Obligationen für die jährliche Depotgebühr der Zürcher Kantonalbank gilt. Es ist jedoch zu berücksichtigen, dass die Banken, die grosse Mengen von Titeln verwahren und verwalten, für dieses Geschäft weit besser eingerichtet sind als die Betreibungsämter und dass das Depotgeschäft den Banken abgesehen von der Depotgebühr Vorteile bringt, die bei den Betreibungsämtern ausser Betracht fallen. Eine Verwahrungsgebühr von monatlich 0,2■ oder jährlich 2,4■ für einen Titel im Nennwert von Fr. 10 000.-- und eine solche zwischen fast 0,3■ und 0,2■ pro Monat oder fast 3,6■ und 2,4■ pro Jahr, wie sie sich nach Art. 28 Abs. 1 GebT für Titel mit Nennwerten von mehr als Fr. 10 000.-- bis Fr. 15 000.-- ergibt, erscheinen unter diesen Umständen noch als tragbar, und zwar auch dann, wenn das Amt die Titel gemäss Art. 9 SchKG der Depositenanstalt übergibt. Das Amt hat in diesem Falle - abgesehen von den mit der Deponierung und der Rücknahme des Depots verbundenen Bemühungen - die Verwaltung der Titel durch die Depositenstelle zu überwachen, über die Erträge Buch zu führen und darüber hinaus u.a. die nötigen Instruktionen für die Verwendung zurückbezahlter Kapitalbeträge und (bei Aktien) für die Verwendung von Bezugsrechten und eventuell für die Ausübung von Mitgliedschaftsrechten zu erteilen. Seine Verantwortung wird durch die Übergabe der Titel an die Depositenanstalt nicht aufgehoben; dies im vorliegenden Falle umsoweniger, als die Depotbedingungen der Zürcher Kantonalbank vorsehen, diese besorge die Kontrolle über Verlosungen, Kündigungen BGE 99 III 71 S. 80 und Kraftloserklärungen von Wertpapieren sowie mangels rechtzeitiger Instruktion den Verkauf von Bezugsrechten, ohne dafür eine Verantwortung zu übernehmen. Der Aufbau des Tarifs von Art. 28 Abs. 1 GebT und dessen Auswirkungen im Falle, dass es sich um Schuldtitel mit Nennwerten von Fr. 10 000.-- oder mehr handelt, lassen sich also mit den angeführten Grundsätzen vereinbaren, auch wenn der Tarif in diesem Bereich einige Unebenheiten aufweist und dem Betreibungsamt eine eher hohe Entschädigung gewährt. d) Bei Titeln mit wesentlich niedrigerem Nennwert kann die Anwendung von Art. 28 Abs. 1 GebT dagegen zu Belastungen führen, die den Rahmen einer Gebühr eindeutig sprengen. So steht z.B. eine Abgabe von monatlich Fr. 2.- oder jährlich Fr. 24.- je Titel für die Verwahrung von Obligationen im Nennwert von Fr. 1000.-- offensichtlich in einem groben Missverhältnis zu den Leistungen des Amtes; sie ist mit 2,4% im Jahr 24mal höher als die Depotgebühr der Bank und lässt dem Amt in vielen Fällen rund die Hälfte des Zinsertrags zufließen. Nicht viel geringer ist die prozentuale Belastung bei den arrestierten 1000er Titeln in fremder Währung, deren Nennwert das Betreibungsamt zu einem Kurs von 120% in Schweizerfranken umgerechnet hat. Bei Obligationen mit Nennwerten unter Fr. 1000.--,

wie sie sich in grosser Zahl unter den arretierten Titeln fanden, ist das Missverhältnis noch weit krasser (vgl. die Beispiele der Rekurrentinnen). Die in Art. 28 Abs. 1 GebT enthaltene Regel, dass die Gebühr bei Titeln im Nennwert bis zu Fr. 10 000.-- monatlich Fr. 2.- oder jährlich Fr. 24.- je Titel beträgt, ist also durch Art. 16 SchKG nicht gedeckt und darf deshalb nicht angewendet werden, soweit Titel mit Nennwerten von wesentlich weniger als Fr. 10 000.-- in Frage stehen. Die Gebührenberechnung des Betreibungsamtes, die sich auch hinsichtlich solcher Titel auf die erwähnte Regel stützt, ist daher als gesetzwidrig aufzuheben. e) Es bleibt dem Bundesrat vorbehalten, die Regelung des Art. 28 Abs. 1 GebT, soweit sie nach dem Gesagten gesetzwidrig ist, durch eine neue, mit dem Gesetz vereinbare Regelung zu ersetzen. Verschiedene Lösungen sind dabei denkbar. Die Lücke, die der GebT bis zum Erlass einer neuen Bestimmung hinsichtlich der Gebühr für die Verwahrung von Wertpapieren mit Nennwerten unter Fr. 10 000.-- aufweist, lässt sich wenigstens für Fälle wie den vorliegenden auf Grund der BGE 99 III 71 S. 81 Erwägung ausfüllen, dass die Belastung mit einer Gebühr von praktisch 0,3■ pro Monat oder 3,6■ pro Jahr, wie sie sich nach Art. 28 Abs. 1 GebT bei einem knapp über Fr. 10 000.-- liegenden Nennwert ergibt, gerade noch als zulässig gelten kann. Die in Art. 28 Abs. 1 GebT für Titel mit Nennwerten bis zu Fr. 10 000.-- vorgesehene Gebühr von monatlich Fr. 2.- oder jährlich Fr. 24.- darf demnach erhoben werden, wenn der Nennwert Fr. 6667.-- erreicht oder übersteigt (Fr. 24.- = 3,6■ von Fr. 6667.--). Ist der Nennwert niedriger, so muss die Gebühr auf monatlich 0,3 oder jährlich 3,6■ des Nennwerts beschränkt bleiben. (Die Frage, ob dem Amt bei Verwahrung von nur wenigen Titeln mit geringem Nennwert allenfalls eine über diesem Ansatz liegende Mindestgebühr zuzugestehen wäre, stellt sich im vorliegenden Falle nicht). Die auf fremde Währungen lautenden Nennwerte der im vorliegenden Fall in Verwahrung genommenen Obligationen sind zwecks Berechnung der Verwahrungsgebühr zum Wechselkurs, der zu Beginn der Verwahrung galt, in Schweizerfranken umzurechnen. Wird demgemäss für die Titel in deutscher Währung ein Wechselkurs von rund 118.--, für die Titel in französischer Währung ein solcher von rund 75.- und für die Titel in holländischer Währung ein solcher von rund 117.-- eingesetzt, so ergibt sich für die 10 Obligationen zu hfl. 10 000.-- ein Nennwert von je Fr. 11 700.-- und eine Verwahrungsgebühr von monatlich insgesamt Fr. 30.-. Bei allen übrigen Titeln ergibt die Umrechnung einen unter Fr. 6667.-- liegenden Nennwert; ihr Gesamtnennwert beträgt umgerechnet Fr. 1 555 350.--, die Gebühr für ihre Verwahrung also monatlich 0,3■ hiervon = Fr. 466.60. Die monatliche Gebühr für die Verwahrung aller arretierten Titel beläuft sich somit auf (Fr. 30.- + Fr. 466.60 =) Fr. 496.60. Dispositiv Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer: Der Rekurs wird in dem Sinne teilweise gutgeheissen, dass die im Arrestverfahren Nr. 21/1972 des Betreibungsamtes Zürich 2 neben der Depotgebühr der Zürcher Kantonalbank zu entrichtende Verwahrungsgebühr im Sinne von Art. 28 Abs. 1 GebT auf monatlich Fr. 496.60 festgesetzt wird. Im übrigen wird der Rekurs abgewiesen.

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