

# BGer 5A 611/2023 vom 7. März 2024

Bundesgericht, 2024-03-07, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_611\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_611_2023)

FR: TF 5A 611/2023 du 7 mars 2024

IT: TF 5A 611/2023 del 7 marzo 2024

## Regeste

Mitteilung des Verwertungsbegehrens | Schuldbetreibungs- und Konkursrecht

## Erwägungen

### E. 1.1

Entscheide kantonaler Aufsichtsbehörden in Schuldbetreibungs- und Konkursachen über Verfügungen der Vollstreckungsorgane gemäss Art. 17 SchKG unterliegen der Beschwerde in Zivilsachen ( Art. 72 Abs. 2 lit. a BGG i.V.m. Art. 19 SchKG ). Die vorliegende Beschwerde ist unabhängig von einer gesetzlichen Streitwertgrenze gegeben ( Art. 74 Abs. 2 lit. c BGG ). Der Beschwerdeführer ist zur Beschwerde in Zivilsachen legitimiert ( Art. 76 Abs. 1 lit. b BGG ). Die Beschwerde gegen den letztinstanzlichen Entscheid ist fristgemäss erhoben worden ( Art. 75 Abs. 1, Art. 100 Abs. 2 lit. a BGG ) und grundsätzlich zulässig.

### E. 1.2

Mit vorliegender Beschwerde kann u.a. die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden ( Art. 95 lit. a BGG ). In der Beschwerdeschrift ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt ( Art. 42 Abs. 2 BGG ).

### E. 2.1

Die Vorinstanz hat erwogen, eine Verwertung könne - abgesehen von bestimmten Sonderfällen - nur gestützt auf einen Antrag des Gläubigers ( Art. 116 Abs. 1 SchKG ) oder des Schuldners ( Art. 124 Abs. 1 SchKG , Art. 133 Abs. 2 SchKG ) hin erfolgen. Vorliegend habe die für den Gläubiger hierfür geltende Frist von Art. 116 Abs. 1 SchKG am 24. September 2021 zu laufen begonnen und am 24. August 2022 geendet. Der Beschwerdegegner habe sein Verwertungsbegehren bereits am 26. August 2021 und damit vor Ablauf der einmonatigen Wartefrist von Art. 116 Abs. 1 SchKG gestellt. Die Art. 9 Abs. 2 f. der Verordnung vom 5. Juni 1996 über die im Betreibungs- und Konkursverfahren zu verwendenden Formulare und Register sowie die Rechnungsführung (VFRR; SR 281.31) würden regeln, wie Betreibungsämter mit zu früh gestellten Verwertungsbegehren umgehen müssen. Vorliegend habe das Betreibungsamt das offenkundig vorzeitige Verwertungsbegehren nicht an den Beschwerdegegner zurückgesandt. Vielmehr habe das Betreibungsamt die Eingabe während über einem Jahr bei sich aufbewahrt, ehe es dem Beschwerdeführer am 18. November 2022 rechtshilfeweise mitgeteilt habe, der Beschwerdegegner verlange die Verwertung der gepfändeten Vermögenswerte. Indes habe die untere Aufsichtsbehörde die Art. 9 Abs. 2 f. VFRR zu Recht als blosse Ordnungsvorschriften qualifiziert. Sie würden die Verfahrensabläufe der Betreibungsämter vereinfachen, indem diese zu früh gestellte Verwertungsbegehren gewissermassen zu ihrer Entlastung zurücksenden könnten, jedoch den Schuldner nicht vor verfrühten Verwertungsbegehren schützen. Diese Funktion komme vielmehr Art. 116 Abs. 1 SchKG

zu. Da das Betreibungsamt den Sinn und Zweck dieser Bestimmung gewahrt habe, liege keine Gesetzesverletzung im Sinne von Art. 17 Abs. 1 SchKG vor.

### **E. 2.2**

Der Beschwerdeführer hält dem entgegen, die Entgegennahme eines verfrühten Verwertungsbegehrens und somit die Verletzung von Art. 9 Abs. 2 und 3 VFRR und Art. 116 Abs. 1 SchKG könne nur dann ohne Folgen bleiben, wenn der Schuldner auf sein Recht, die Nichteinhaltung der Minimalfrist mit Beschwerde geltend zu machen, verzichte. Im vorliegenden Betreibungsverfahren habe er sofort, sogar am gleichen Tag der effektiven Zustellung der Mitteilung des Verwertungsbegehrens, Beschwerde nach Art. 17 SchKG eingereicht und daher mit Sicherheit nicht darauf verzichtet. Die vorliegend vom Betreibungsamt und von der Vorinstanz offensichtlich verletzten Art. 9 Abs. 2 und 3 VFRR seien sodann seit dem damaligen Art. 29 der Verordnung Nr. 1 zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs vom 18. Dezember 1891 völlig unverändert und hätten daher sogar die Kraft des Gewohnheitsrechts. In keinem Fall könne eine Verletzung von Art. 9 Abs. 2 und 3 VFRR mit dem Sinn und Zweck von Art. 116 Abs. 1 SchKG vereinbar sein. Die Entscheidung, wie ein Betreibungsamt mit einem zu früh gestellten Verwertungsbegehren umgehen müsse, sei rechtmässig dem delegierten Gesetzgeber überlassen worden, der sich (seit Einführung des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes) für die klare Regelung gemäss Art. 9 Abs. 2 und 3 VFRR entschieden habe, ohne dabei von der Regelung gemäss Art. 116 Abs. 1 SchKG abzuweichen. Sowohl verfrüht als auch verspätet gestellte Verwertungsbegehren seien unwirksam, wobei dies nur bedeuten könne, dass solche Begehren als nicht gestellt zu betrachten seien. Die Schlussfolgerung der Vorinstanz, die Verletzung der Verordnungsbestimmungen von Art. 9 Abs. 2 und 3 VFRR habe keine Rechtsfolgen, da diese bloss Ordnungsvorschriften darstellen würden, sei somit falsch und verletze sowohl Art. 9 Abs. 2 und 3 VFRR als auch Art. 116 Abs. 1 SchKG. Völlig irrelevant sei, dass das Betreibungsamt das Betreibungsverfahren vor Ablauf der einmonatigen Minimalfrist und während mehrerer Monate danach nicht vorangetrieben habe, hänge dies doch damit zusammen, dass das Betreibungsverfahren ab dem 10. August 2021 im Rahmen eines Verfahrens nach Art. 85a SchKG gestützt auf Art. 85a Abs. 2 SchKG vorläufig eingestellt worden sei.

### **E. 3.1**

Ein Gläubiger kann die Verwertung der gepfändeten beweglichen Vermögensstücke sowie der Forderungen und der anderen Rechte frühestens einen Monat und spätestens ein Jahr, diejenige der gepfändeten Grundstücke frühestens sechs Monate und spätestens zwei Jahre nach der Pfändung verlangen ( Art. 116 Abs. 1 SchKG ). Sowohl die Minimal- als auch die Maximalfristen beginnen mit dem Vollzug der Pfändung ( BGE 115 III 109 E. 2; FREY/STAIBLE, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Bd. I, 3. Aufl. 2021, N. 32 zu Art. 116 SchKG ). War der Schuldner - wie vorliegend - bei der Pfändung weder anwesend noch vertreten, so erfolgt der Vollzug erst mit der Zustellung der Pfändungsurkunde an ihn ( BGE 130 III 661 E. 1.2; 112 III 14 E. 5a; Urteile 5A\_346/2018 vom 3. September 2018 E. 3.1.1; 7B.47/2006 vom 8. Mai 2006 E. 2.4; FREY/STAIBLE, a.a.O.). Im Gegensatz zur Maximalfrist (s. BGE 69 III 46 S. 50) hat der Gesetzgeber die in Art. 116 Abs. 1 SchKG statuierte Minimalfrist ausschliesslich im Interesse des Schuldners vorgesehen; der Schuldner soll die Möglichkeit haben, den betreibenden Gläubiger aus anderen Quellen zu befriedigen und so die drohende Verwertung abzuwenden (Urteile 5A\_753/2014 vom 8. Januar 2015 E. 2.1; 5A\_43/2010

vom 19. März 2010 E. 3.2). Vorliegend hat die Vorinstanz zutreffend erkannt, dass die Rahmenfrist, innert der das Verwertungsbegehren gestellt werden kann, entgegen dem in der Pfändungsurkunde vom 18. August 2021 angegebenen Zeitrahmen (24. Dezember 2020 bis 24. November 2021) erst am 24. September 2021 zu laufen begann ( Art. 116 Abs. 1 SchKG i.V.m. Art. 31 SchKG und Art. 142 Abs. 1 und 2 ZPO ) und der Betreuungsgläubiger sein Verwertungsbegehren somit etliche Tage vor Ablauf der einmonatigen Wartefrist von Art. 116 Abs. 1 SchKG gestellt hat.

### **E. 3.2**

Fortsetzungs- und Verwertungsbegehren, deren Stellung im Zeitpunkt, wo sie beim Betreibungsamt einlangen, gesetzlich noch nicht zulässig ist, werden nicht eingetragen, sondern dem Einsender mit der Bemerkung: «verfrüht, erst am... zulässig» zurückgeschickt ( Art. 9 Abs. 2 VFRR ). Ausgenommen sind solche Begehren, die höchstens zwei Tage zu früh einlangen. Diese werden gleichwohl entgegengenommen und, wie die andern, in der Reihenfolge des Eingangs eingetragen. Dem Eingangsdatum wird das Datum des Tages beigefügt, von dem an sie zulässig sind und als gestellt gelten ( Art. 9 Abs. 3 VFRR ). Die gleiche Vorschrift enthielt bereits Art. 29 der Verordnung Nr. 1 zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs des Bundesrates vom 18. Dezember 1891. Die Verbindlichkeit dieser an das Betreibungsamt gerichteten Weisung wird in der Lehre sowie der Rechtsprechung bestätigt (vgl. BGE 122 III 130 E. 2b; FREY/STAIBLE, a.a.O., N. 44 zu Art. 116 SchKG ; GILLIÉRON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 5. Aufl. 2012, S. 294 Rz. 1190; WALDER/KULL/KOTTMANN, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Bd. II, 4. Aufl. 1997, N. 10 zu Art. 116 SchKG und N. 2 zu Art. 88 SchKG ). Um die mit Art. 9 Abs. 2 und 3 VFRR angestrebte rechtsgleiche Behandlung verfrühter Fortsetzungs- und Verwertungsbegehren zu gewährleisten, ist den kantonalen Aufsichtsbehörden zu empfehlen, den Betreibungsämtern die vorstehend dargelegten Grundsätze in geeigneter Form in Erinnerung zu rufen (vgl. PETER, Inspektion des Betreibungsamtes - ein paar Anregungen, BLSchK 2019 S. 189 ff.).

### **E. 3.3**

Das Vorbringen des Beschwerdeführers, ein verfrüht gestelltes Verwertungsbegehren sei unwirksam (vgl. auch RÜETSCHI, in: SchKG, Kurzkommentar, 2. Aufl. 2014, N. 37 zu Art. 116 SchKG ; STUDER/ZÖBELI, Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, 6. Aufl. 2023, S. 129), trifft nach dem Gesagten insofern zu, als das Betreibungsamt seit je her angewiesen ist, dem Gläubiger ein mehr als zwei Tage zu früh eingetroffenes Verwertungsbegehren zurückzusenden. Indes haben die Vorinstanzen richtig erkannt, dass die in Art. 116 Abs. 1 SchKG statuierte Minimalfrist für den Schuldner nicht hinsichtlich des Zeitpunkts des Verwertungsbegehrens, sondern des weiteren Fortgangs des Betreibungsverfahrens von zentraler Bedeutung ist (zit. Urteil 5A\_43/2010 E. 3.2). Weist das Betreibungsamt ein mehr als zwei Tage zu früh eingetroffenes Verwertungsbegehren vorschriftswidrig nicht zurück, sondern leistet es ihm bloss einstweilen keine Folge, bis es gestellt werden könnte, besteht daher kein Anlass, die folgenden Amtshandlungen als ungültig zu betrachten. Die Situation verhält sich hier nicht anders, als im Falle eines vorzeitigen Fortsetzungsbegehrens ( Art. 88 SchKG ). Diesbezüglich hat das Bundesgericht entschieden, dass dann, wenn das Betreibungsamt ein verfrühtes Fortsetzungsbegehren zwar nicht zurückgewiesen, aber diesem immerhin einstweilen keine Folge geleistet hat, keine Verletzung von Art. 159 SchKG vorliegt und die zur gesetzlichen Zeit erfolgte Konkursandrohung (auch auf rechtzeitige Beschwerde nach Art. 17 SchKG hin) nicht aufzuheben ist (nicht publizierter

Entscheid vom 30. November 1990, in: Repertorio di giurisprudenza patria 1991 S. 386, E. 3). Im Ergebnis ist den Vorinstanzen daher darin beizupflichten, dass es sich bei der Vorschrift von Art. 9 Abs. 2 und 3 VFRR (ebenso wie bei der vorstehend genannten Vorgängernorm) um eine bloss Ordnungsvorschrift handelt, deren Missachtung keinen Einfluss auf die Gültigkeit der nachfolgenden Amtshandlungen hat, es sei denn, das Betreibungsamt hätte das Betreibungsverfahren gestützt auf ein vorzeitiges Fortsetzungs- oder Verwertungsbegehren selbst frühzeitig vorangetrieben. Hiervon aber kann im vorliegend zu beurteilenden Fall keine Rede sein. Das Betreibungsamt hat nach Eingang des Verwertungsbegehrens nämlich unbestrittenermassen über ein Jahr zugewartet und dem Beschwerdeführer standen statt der gesetzlichen Schonfrist von einem Monat rund vierzehn Monate zur Verfügung, um die in Betreibung gesetzte Forderung (zuzüglich Kosten) doch noch aus eigenem Antrieb zu begleichen. Eine Verletzung von Art. 116 Abs. 1 SchKG ist damit nicht ersichtlich.

#### **E. 4**

Aus den dargelegten Gründen ist der Beschwerde kein Erfolg beschieden. Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Der Beschwerdegegner hat nur zum Gesuch um aufschiebende Wirkung, jedoch nicht zur Beschwerde selber Stellung nehmen müssen. Da er mit seinem Antrag nicht durchgedrungen ist, ist ihm keine Parteientschädigung zuzusprechen. Nachdem im bundesgerichtlichen Verfahren in der Sache kein Schriftenwechsel durchgeführt wurde, ist das für diesen Fall gestellte Gesuch des Beschwerdegegners um Sicherstellung einer allfälligen Parteientschädigung gegenstandslos.

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