TG_OBERGERICHT RBOG 2008 Nr. 16 vom 15. August 2008

Tg Obergericht, 2008-08-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/tg_obergericht_RBOG_2008_Nr._16

FR: TG_OBERGERICHT RBOG 2008 Nr. 16 du 15 août 2008

IT: TG_OBERGERICHT RBOG 2008 Nr. 16 del 15 agosto 2008

Regeste

Die Erteilung der Rechtsöffnung auch für das Retentionsrecht kann nicht erst im Rechtsmittelverfahren beantragt werden

Volltext

Thurgau Obergericht Rechenschaftsbericht 2002 RBOG 2008 Nr. 16 Thurgovie Obergericht Rechenschaftsbericht 2002 RBOG 2008 Nr. 16 Turgovia Obergericht Rechenschaftsbericht 2002 RBOG 2008 Nr. 16

RBOG 2008 Nr. 16 Skip to main content Show navigation Die Erteilung der Rechtsöffnung auch für das Retentionsrecht kann nicht erst im Rechtsmittelverfahren beantragt werden Art. 75 SchKG , § 146 Abs. 2 Ziff. 1 aZPO (TG) , § 240 aZPO (TG) 1. Die Rekurrentin beantragte die Rückweisung der Streitsache an die Vorinstanz zur Erteilung der provisorischen Rechtsöffnung für ausstehende Mietzinsen sowie für das Retentionsrecht. Dieser Rückweisungsantrag hängt damit zusammen, dass die Rekurrentin vor Vorinstanz lediglich provisorische Rechtsöffnung für die Forderung verlangte, ohne auf das Retentionsrecht Bezug zu nehmen. Die im Rekursverfahren nunmehr anwaltlich vertretene Gläubigerin machte geltend, im Rechtsöffnungsverfahren müsse ausdrücklich auch die Anerkennung des Retentionsrechts verlangt werden, was sie vor Vorinstanz in (verständlichem) Rechtsirrtum unterlassen habe. Diesem Irrtum sei auch der Betreibungsbeamte unterlegen, welcher der Rekurrentin an die Hand gegangen sei. Im Rekursverfahren werde nun nachgeholt, was auch prozessual unproblematisch erscheine, zumal die Vorinstanz über das Rechtsöffnungsgesuch neu zu befinden haben werde. 2. a) Seit der Revision des SchKG ist bei der Bestreitung des Retentionsrechts kein begründeter Rechtsvorschlag mehr erforderlich. Das ergibt sich aus Art. 75 SchKG und Art. 85 VZG. Bei einem unbegründeten Rechtsvorschlag gelten somit sowohl die Forderung als auch das Pfandrecht, worunter gemäss Art. 37 Abs. 2 SchKG das Retentionsrecht fällt, vermutungsweise als bestritten. Im Rechtsöffnungsbegehren muss daher ausdrücklich auch die Anerkennung des Retentionsrechts verlangt werden. Das Rechtsbegehren hat folglich kumulativ auf Zahlung der Forderung und Feststellung des Retentionsrechts zu lauten[1]. b) Auch die Rekurrentin anerkennt, dass sich das von ihr vor Vorinstanz gestellte Rechtsöffnungsbegehren nicht auf die Feststellung des Retentionsrechts bezog. Dieser Mangel kann im Rekursverfahren entgegen ihrer Auffassung nicht geheilt werden. Eine nachträgliche Klageergänzung ist unwirksam[2]. Das ergibt sich einerseits daraus, dass der Retentionsgläubiger entsprechend Art. 279 Abs. 2 SchKG innert zehn Tagen seit Mitteilung des Rechtsvorschlags Rechtsöffnung verlangen oder Anerkennungsklage erheben muss, ansonsten der Retentionsbeschlag dahinfällt[3]. Eine nachträgliche Erweiterung des Rechtsöffnungsbegehrens mit Bezug auf die Feststellung des Retentionsrechts lässt sich mit den Prosequierungsfristen nicht vereinbaren. Ist bezüglich des bestrittenen Retentionsrechts

nichts vorgekehrt worden, ist der Retentionsbeschlag dahingefallen[4]. Andererseits ist der Gläubiger gestützt auf § 90 Abs. 2 Ziff. 1 ZPO auch im Rechtsöffnungsverfahren an sein Rechtsbegehren gebunden. Die nachträglich beantragte Feststellung des Retentionsrechts stellt eine unzulässige Klageänderung dar. Abgesehen davon sind neue Anträge im Rekursverfahren gestützt auf § 240 i.V.m. § 230 Abs. 3 und § 146 Abs. 2 Ziff. 1 ZPO nur zulässig, wenn sie durch den Verlauf des Prozesses veranlasst wurden[5]. Das ist hier nicht der Fall. Vielmehr beruht der neue oder erweiterte Rekursantrag auf einem unvollständigen und fehlerhaften Rechtsöffnungsbegehren. Das hat die Rekurrentin selbst zu vertreten. Daran ändert nichts, dass der Betreibungsbeamte dem Vertreter der Rekurrentin, einem "älteren Mann, der mit Betreibungssachen gänzlich unvertraut ist, ... bei all diesen Schritten ... an die Hand ging". Es ist nicht Aufgabe des Betreibungsamts, für einen Gläubiger Rechtsöffnungsbegehren abzufassen oder auf ihre Richtigkeit hin zu überprüfen. Im Übrigen behauptete die Rekurrentin nicht, das Betreibungsamt habe ihr oder ihrem Vertreter eine falsche Rechtsauskunft erteilt. Obergericht, 15. August 2008, BR.2008.41 [1] Schnyder/Wiede, Basler Kommentar, Art. 283 SchKG N 81, 83 und 87 mit Hinweisen; Brügger, SchKG Gerichtspraxis 1946-2005, Zürich 2006, Art. 283 N 71; vgl. BGE 102 III 145 f. [2] BGE 76 III 21; Brügger, Art. 283 SchKG N 72; Fritzsche/Walder, Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, 3.A., Bd. II, § 63 N 37; Schnyder/Wiede, Art. 283 SchKG N 87 [3] Schnyder/Wiede, Art. 283 SchKG N 82 [4] BGE 76 III 24. Dieser Entscheid hat nach wie vor Gültigkeit, denn nach revidiertem Recht ist bei einem unbegründeten Rechtsvorschlag auch das Pfand- oder Retentionsrecht bestritten. [5] RBOG 2002 Nr. 31 × JavaScript errors detected Please note, these errors can depend on your browser setup. If this problem persists, please contact our support. Contact Support Close

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