(27) Beschwerdebefugnis eines Dritten gegen den Pfändungsvollzug, Kostenfolge.

BGE 5A_36/2008 vom 5. August 2008, Banque Cantonale de Fribourg c. A. et Office des poursuites de la Sarine.

Zusammenfassung des Sachverhalts: Das Betreibungsamt pfändete in einer Betreibung gegen eine juristische Person zeitlich unlimitiert ein künftiges Bankguthaben der juristischen Person. Gegen die Notifikation gemäss Art. 99 SchKG führte die Bank betreibungsrechtliche Beschwerde mit dem Hinweis, dass die juristische Person im Zeitpunkt der Pfändung kein Bankguthaben besass. Die kantonale Aufsichtsbehörde trat auf die Beschwerde der Bank nicht ein, da die

Pfändungsanzeige an die Bank als Drittschuldner nur Sicherungsfunktion habe und der Drittschuldner nicht beschwerdeberechtigt sei. Dagegen führe die Bank Zivilbeschwerde ans Bundesgericht.

Aus den Erwägungen: «3. A plusieurs reprises, les autorités cantonales et (autrefois) fédérale de surveillance sont entrées en matière sur des plaintes ou recours formés par des tiers débiteurs contre des avis au sens de l'Art. 99 LP (cf. notamment ATF 109 III 11; 112 III 90; 130 III 400). Il ressort de cette jurisprudence, en particulier du dernier arrêt cité (ATF 130 III 400 consid. 2), que le tiers débiteur, s'il ne peut critiquer la validité de la saisie, peut en revanche faire valoir que l'avis de l'office porte atteinte à ses intérêts – juridiques ou de fait – dignes de protection.

La recourante s'est précisément prévalue de l'atteinte à un tel intérêt dans sa plainte, arguant que si elle suivait l'ordre de l'office, illicite à son avis parce qu'il imposait un blocage futur de durée indéterminée, elle devrait refuser à sa cliente l'accès à son compte, ce qui ne manquerait pas de lui poser de graves problèmes de responsabilité contractuelle en cas de préjudice subi par celle-ci du fait dudit blocage. L'autorité cantonale de surveillance n'a pas du tout examiné cet argument fondant éventuellement le droit de se plaindre ou de recourir de la tierce débitrice.

Le recours de cette dernière doit par conséquent être admis, la décision attaquée annulée et la cause renvoyée à l'autorité précédente pour qu'elle procède audit examen et, le cas échéant, entre en matière sur la plainte.

4. Les frais judiciaires ne peuvent pas être mis à la charge de la société poursuivie. En effet, dans la procédure en cours, elle n'a pas la position de requérante [Gesuchstellerin] ou de partie intimée à proprement parler [Gegenpartei] (cf. ATF 128 II 90 et 123 V 156), mais celle d'autre partie ou participante à la procédure au sens de l'Art. 102 al. 1 LTF, qui n'est pas une partie au sens formel, et elle n'a pas répondu au recours en prenant ses propres conclusions (cf. Franco Lorandi, Besonderheiten der Beschwerde in Zivilsachen gegen Entscheide der kantonalen Aufsichtsbehörden in SchKG-Sachen, PJA 4/2007 p. 433 ss, 444 let. H.1). Les frais en question ne peuvent pas non plus être imposés à l'office ou au canton en vertu de l'Art. 66 al. 4 LTF. Il y a donc lieu de statuer sans frais.

La recourante ayant agi sans le concours d'un avocat, il n'y a pas lieu de lui allouer des dépens (ATF 133 III 439 consid. 4).»

Bemerkungen: 1. a. Soweit ersichtlich, ist dies einer der ersten Entscheide, in welchem unter der Geltung des BGG einem Drittschuldner die *Beschwerdelegitimation* in Bezug auf die Pfändung zugesprochen wurde (die vom Bundesgericht zitierten Entscheide BGE 130 III 400, 112 III 90 und 109 III 11 ergingen alle unter dem OG).

b. Dies war deshalb der Fall, weil die Bank geltend machte, in ihren *eigenen* Interessen tangiert zu sein. Diesbezüglich trug sie vor, die zeitlich unbeschränkte Pfändung des Bankkontos würde dazu führen, dass die Bank ihrem Kunden den Zugang zum Konto verwehren müsse. Sofern der Kunde dadurch Schaden erleiden sollte, könnte dies zu schwerwiegenden Problemen der vertraglichen Haftung der Bank gegenüber dem Kunden führen (E. 3). Ob dies in casu der Fall war, musste das Bundesgericht nicht entscheiden, da sich die Vorinstanz mit diesem Argument nicht auseinander gesetzt hatte. Aufgrund dessen hob das Bundesgericht den vor-

instanzlichen Entscheid auf und wies die Sache zur Neuentscheidung an die Vorinstanz zurück.

c. Von der Frage der Legitimation (in welcher Hinsicht es genügte, dass die Bank Probleme der vertraglichen Haftung anführte) ist die Frage zu unterscheiden, ob die Bank als Drittschuldner mit ihrer Beschwerde durchdringt. Eine betreibungsrechtliche Beschwerde ist gutzuheissen, wenn eine Verfügung (hier der Pfändungsvollzug) gesetzeswidrig oder unangemessen ist (Art. 17 Abs. 1 SchKG). Unangemessenheit beim Pfändungsvollzug ist eher selten der Fall, so dass die Frage der *Gesetzesverletzung* im Vordergrund steht. Jeder Pfändungsvollzug beim Drittschuldner hat Auswirkungen auf das Rechtsverhältnis zwischen diesem und dem Betreibungsschuldner, so dass sich allfällige Haftungsprobleme des Drittschuldners stellen können. Dies führt m.E. jedoch nicht dazu, dass die Pfändung *deswegen* an einem Mangel leiden würde; es fehlt diesbezüglich an einer Gesetzesverletzung. Die Bank muss somit, um mit ihrer betreibungsrechtlichen Beschwerde in der Sache durchzudringen, eine andere Verletzung des SchKG beim Pfändungsvollzug dartun können.

2. a. Die betreibungsrechtliche Beschwerde ist kein kontradiktorisches Verfahren, sondern ein *Einparteienverfahren*. Es gibt formell keine Gegenpartei. Dies gilt – den Bestimmungen des BGG zum Trotz – auch für das Verfahren vor Bundesgericht. Die Fortsetzung eines Beschwerdeverfahrens gemäss Art. 17 f. SchKG vor Bundesgericht bewahrt seine Eigenart auch vor Bundesgericht (Lorandi, Art. 17 SchKG N 22, Art. 19 SchKG N 3; ders., ZZZ 2007, 511 f.). Dies zeigt sich unter anderem auch bei den *Kostenfolgen* (E. 4).

b. Vorliegend hatte die Bank als Drittschuldner Beschwerde geführt und dabei obsiegt. Da der Betreibungsschuldner nicht Gegenpartei war (und auch nicht sein konnte; 2.a oben), konnten ihm keine *Gerichtskosten* auferlegt werden. Aufgrund der ausdrücklichen Regelung des BGG (Art. 66 Abs. 4) konnten die Gerichtskosten auch weder dem Betreibungsamt noch dem Kanton auferlegt werden. Da die Gerichtskosten niemandem auferlegt werden konnten, konnten sie schon gar nicht erhoben werden (E. 4).

c. Die Frage der *Parteientschädigung* stellte sich in casu nicht, da die Bank nicht anwaltschaftlich vertreten war, was praxisgemäss Voraussetzung für eine Parteientschädigung ist (E. 4 mit Verweis auf BGE 133 III 439 E. 4). Wäre die Bank anwaltschaftlich vertreten gewesen, wäre ihr eine Parteientschädigung zuzusprechen gewesen (Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG). Damit hätte sich die Frage gestellt, zu wessen Lasten diese gegangen wäre: Wenn sich ein Vollstreckungsgegner vor Bundesgericht mit Vernehmlassung geäussert hätte, so wäre dieser zur Zahlung der Parteientschädigung verpflichtet worden. Andernfalls wäre die Parteientschädigung m.E. aus der Staatskasse auszurichten gewesen (vgl. Franco Lorandi, Besonder-

heiten der Beschwerde in Zivilsachen gegen Entscheide der kantonalen Aufsichtsbehörden in SchKG-Sachen, AJP 2007, 445).

Prof. Dr. Franco Lorandi