

## Beschluss vom 2. November 2017

ZK2 2017 16

Mitwirkend Kantonsgerichtspräsident Dr. Urs Tschümperlin,  
Kantonsrichterinnen Dr. Veronika Bürgler Trutmann und Bettina Krienbühl,  
Gerichtsschreiber MLaw Patrick Neidhart.

In Sachen **A.** \_\_\_\_\_,  
Kläger und Beschwerdeführer,

gegen

**B.** \_\_\_\_\_,  
Beklagter und Beschwerdegegner,  
vertreten durch Rechtsanwalt C. \_\_\_\_\_,

betreffend Widerspruchsklage nach Art. 107 SchKG (Klagefrist)  
(Beschwerde gegen die Verfügung des Einzelrichters am Bezirksgericht  
Schwyz vom 20. Januar 2017, ZEV 2016 43);-

hat die 2. Zivilkammer,

nachdem sich ergeben und in Erwägung:

1. a) Mit Verfügung vom 4. Juli 2016 teilte das Betreibungsamt Schwyz A. \_\_\_\_\_ (nachfolgend Kläger) in der Betreuung Nr. xx mit, der Gläubiger, B. \_\_\_\_\_ (nachfolgend Beklagter), habe das vom Kläger geltend gemachte Eigentumsrecht an 20 Stammanteilen der E. \_\_\_\_\_ GmbH mit Sitz in Baar bestritten und setzte ihm eine Frist von 20 Tagen zur Anhebung der Widerspruchsklage (Vi-act. KB 3). Diese Verfügung wurde dem Kläger seinen eigenen, unbestritten gebliebenen Ausführungen zufolge am 6. Juli 2016 zugestellt (Vi-act. 1, S. 2 f.).

b) Am 10. August 2016 erhob der Kläger beim Einzelrichter am Bezirksgericht Schwyz die Widerspruchsklage im Sinne von Art. 107 Abs. 5 SchKG (Vi-act. 1). Mit Eingabe vom 26. September 2016 erstattete der Beklagte die Klageantwort und beantragte im Hauptantrag, auf die Klage sei nicht einzutreten mit der Begründung, der Kläger habe die Klagefrist nicht eingehalten (Vi-act. 7). Die Vorinstanz beschränkte mit Verfügung vom 27. September 2016 das Verfahren auf die Frage der fristgerechten Einreichung der Widerspruchsklage und setzte dem Kläger Frist zur Einreichung einer Stellungnahme an (Vi-act. 8). Am 9. Dezember 2016 reichte der Kläger seine Stellungnahme ein und machte im Wesentlichen geltend, bei der Widerspruchsklage handle es sich um eine in das Betreibungsverfahren einbezogene betreibungsrechtliche Streitigkeit mit Reflexwirkung auf das materielle Recht. In diesem Fall greife der Vorbehalt von Art. 145 Abs. 4 ZPO nicht, sondern es würden die Gerichtsferien gemäss ZPO gelten (Vi-act. 12). Der Beklagte nahm am 14. Dezember 2016 nochmals Stellung (Vi-act. 14). Mit Verfügung vom 20. Januar 2017 trat der Einzelrichter am Bezirksgericht Schwyz nicht auf die Klage ein und führte zur Begründung aus, gemäss der herrschenden Lehre und der bundesgerichtlichen Rechtsprechung würden für die Klagefrist der Widerspruchsklage nach Art. 145 Abs. 4 ZPO die Betreibungsferien und nicht die Gerichtsferien

gemäss ZPO gelten, weshalb der Kläger die Klagefrist verpasst habe (Vi-act. 16).

c) Gegen diese Verfügung erhob der Kläger am 22. Februar 2017 Beschwerde beim Kantonsgericht und stellt folgende Anträge (KG-act. 1):

1. Es sei die vorinstanzliche Verfügung aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen mit dem Auftrag, nach Eintreten auf die Widerspruchsklage des Klägers vom 10. August 2016 über die Widerspruchsklage materiell zu entscheiden.
2. Eventualiter sei die vorinstanzliche Verfügung aufzuheben und es sei im Sinne der klägerischen Anträge festzustellen, dass der Kläger in der Betreuung Nr. yy sowie xx und Pfändung Nr. zz gegen Frau D.\_\_\_\_\_, Inhaber und Eigentümer der gepfändeten 20 Stammanteile der E.\_\_\_\_\_ GmbH, Baar ZG, im Nominalwert von CHF 1'000 je Anteil ist, sowie das Betreibungsamt Schwyz anzuweisen, die 20 Stammanteile der E.\_\_\_\_\_ GmbH, Baar ZG, in der Betreuung Nr. uu (recte: xx) und Pfändung Nr. zz gegen Frau D.\_\_\_\_\_ vom Pfändungsbeschluss zu befreien.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beklagten/Beschwerdegegners.

Mit Verfügung vom 23. Februar 2017 wurde der Beschwerde einstweilen aufschiebende Wirkung zuerkannt (KG-act. 2). Am 7. April 2017 erstattete der Beklagte die Beschwerdeantwort und beantragt, die Beschwerde unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Klägers abzuweisen (KG-act. 10).

2. a) Der Kläger bringt im Wesentlichen vor, der Streit im Rahmen der Beschwerde drehe sich einzig um die Frage, ob die Gerichtsfristen nach ZPO oder nach SchKG gelten würden. Der Bericht zum Vorentwurf der ZPO stelle klar, dass für die SchKG-Widerspruchsklage die Fristen der ZPO anwendbar seien. Die Vorinstanz habe diese Quelle nicht berücksichtigt. Es sei nicht ersichtlich, warum sich seit dem Vorentwurf etwas daran geändert haben soll. Demzufolge mache er den Beschwerdegrund der unrichtigen Rechtsanwendung geltend. Unter Anwendung der ZPO-Gerichtsferien sei die Wider-

spruchsklage rechtzeitig erhoben worden, weshalb die Sache zur materiellen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen sei.

b) Der Beklagte führt in der Beschwerdeantwort aus, die Vorinstanz habe sich im angefochtenen Entscheid ausführlich mit den verschiedenen Lehrmeinungen auseinandergesetzt und sei in der Folge zu einem sachgerechten Urteil gekommen. Soweit der Kläger geltend mache, die Vorinstanz habe den Bericht zum Vorentwurf der ZPO nicht zitiert, sei ihm entgegenzuhalten, dass es sich dabei lediglich um einen Vorentwurf einer Expertenkommission handle, die keiner Staatsgewalt angehöre. Es bestehe daher kein Bedarf, einen Vorentwurf und Kommentierungen eines Vorentwurfs in einem Urteil der Judikative, einer der drei Staatsgewalten, zu zitieren.

c) Die Vorinstanz hält in der angefochtenen Verfügung fest, dass die Frage, ob bei der Berechnung der Widerspruchsklagefrist die Bestimmungen über die Betreibungsferien und den Rechtsstillstand nach Art. 56 ff. SchKG oder die Bestimmungen über den Stillstand der Fristen gemäss Art. 145 ZPO zur Anwendung gelangen, in der Lehre umstritten sei und setzt sich in der Folge mit den verschiedenen Lehrmeinungen auseinander. Gemäss der überzeugenden Lehrmeinung von Amonn/Walther sei von einer Betreibungshandlung auszugehen, weshalb die Betreibungsferien gemäss SchKG anwendbar seien. Nachdem die Klagefrist am 7. Juli 2016 zu laufen begonnen habe, sei das Ende der 20-tägigen Frist auf den 26. Juli 2016 gefallen, mithin in die Betreibungsferien. Die Frist habe sich deshalb bis zum dritten Tag nach deren Ende verlängert, wobei der 1. August nicht mitgezählt werde. Somit habe die Frist am 4. August 2016 geendet. Die Eingabe vom 10. August 2016 sei demzufolge verspätet, weshalb auf die Klage nicht einzutreten sei.

d) Mit Beschwerde kann die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Bei der Frage, ob für die Widerspruchsklagefrist die Bestim-

mungen über die Betreibungsferien und den Rechtsstillstand nach Art. 56 ff. SchKG oder jene über den Stillstand der Fristen gemäss Art. 145 ZPO gelten, handelt es sich um eine Rechtsfrage, welche das Kantonsgericht frei überprüfen kann.

3. a) Für die Berechnung, die Einhaltung und den Lauf der Fristen gelten die Bestimmungen der ZPO, sofern das SchKG nichts anderes bestimmt (Art. 31 SchKG; Nordmann, Staehelin/Bauer/Staehelin [Hrsg.], Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Bd. I, 2. A., 2010, N2 zu Art. 31 SchKG; Ernst/Oberholzer, Fristen und Fristberechnung gemäss Zivilprozessordnung, 2013, S. 7). Gemäss Art. 145 Abs. 4 ZPO bleiben die Bestimmungen des SchKG über die Betreibungsferien und den Rechtsstillstand vorbehalten. Die ZPO verweist somit auf Art. 56 ff. SchKG zurück, weshalb die Bestimmungen über die Betreibungsferien und den Rechtsstillstand (Art. 56-63 SchKG) als *leges speciales* den Gerichtsferien nach ZPO vorgehen (BGE 141 III 170, E. 3; Marbacher, in: Baker/McKenzie [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, Kommentar, 2010, N 8 zu Art. 145 ZPO; Frei, in: Hausheer/Walter [Hrsg.], Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Bd. I, 2012, N 19 zu Art. 145 ZPO; Nordmann, a.a.O., N 2 zu Art. 31 SchKG).

b) Das SchKG regelt die Betreibungsferien in Art. 56 Ziff. 2 SchKG und hält fest, dass – ausser im Arrestverfahren oder wenn es sich um unaufschiebbare Massnahmen zur Erhaltung von Vermögensgegenständen handelt – während den Betreibungsferien keine Betreibungshandlungen vorgenommen werden dürfen. Die Handlungen auf dem Weg zur Zwangsvollstreckung dürfen somit zum Schutz des Schuldners nicht zur Unzeit erfolgen (Sarbach, in: Hunkeler [Hrsg.], SchKG Kurzkommentar, 2. A., 2014, N 1 zu Art. 56 SchKG). Die Fristansetzung durch das Betreibungsamt Schwyz zur Anhebung der Widerspruchsklage erfolgte am 4. Juli 2016 (Vi-act. KB 3), mithin nicht innerhalb der Betreibungsferien, weshalb Art. 56 SchKG vorliegend nicht zur Anwendung

kommt unabhängig davon, ob die Fristansetzung an einen Dritten eine Betreuungshandlung darstellt oder nicht.

c) Sodann sieht das SchKG keine Unterbrechung laufender Fristen vor, sondern es erfolgt bei Ablauf während den Betreibungsferien eine Verlängerung der Frist bis zum dritten Werktag nach dessen Ende (Art. 63 SchKG; Amonn/Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 9. A., 2013, S. 100 f.; Hoffmann-Nowotny, in: Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], Kurzkomentar ZPO, 2. A., 2014, N 10 f. zu Art. 145 ZPO). Die heutige Formulierung von Art. 63 Satz 2 SchKG („Fällt jedoch für den Schuldner, den Gläubiger oder den Dritten das Ende einer Frist in die Zeit der Betreibungsferien oder des Rechtsstillstands...“) ist die mit der Revision von 1994 erfolgte Kodifizierung der Rechtsprechung, welche aArt. 63 SchKG auf den Gläubiger und den Dritten ausgeweitet hatte (Botschaft über die Änderung des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs [SchKG] vom 8. Mai 1991, BBl 1991 III 56; Sarbach, a.a.O., N 2 zu Art. 63 SchKG; vgl. E. 3d nachfolgend). Der Anwendungsbereich von Art. 63 SchKG ist allerdings trotz dieser Neuformulierung nicht restlos geklärt (Hoffmann-Nowotny, a.a.O., N 10 f. zu Art. 145 ZPO).

d) Hinsichtlich des Verhältnisses zwischen Art. 56 und 63 SchKG ist zunächst die bundesgerichtliche Rechtsprechung zu berücksichtigen. Mit Entscheidung vom 24. Januar 1924 hielt das Bundesgericht fest, dass den Betreibungsferien und dem Rechtsstillstand ein Einfluss auf Beschwerde- und Rekursfristen nur insoweit zugestanden werden könne, „als das nach Art. 56 SchKG für diese Zeiten geltende Verbot der Vornahme von Betreuungshandlungen reicht“ (BGE 50 III 11, E. 2). Nachdem das Bundesgericht den Anwendungsbereich von Art. 63 SchKG zunächst auf den Gläubiger (BGE 67 III 103, S. 103 f.) und später auch auf den Dritten ausgeweitet hatte (BGE 80 III 3 = Pra 1954 Nr. 85, S. 255 f.; vgl. E. 3c vorstehend), kam es mit Entscheid vom 19. April 1958 zum Schluss, die Anwendung von Art. 63 SchKG setze das

Vorliegen einer Betreibungshandlung nicht voraus, weil diese Vorschrift auch dem Gläubiger und Dritten zugutekomme, obwohl darin, dass dem Gläubiger oder einem Dritten eine Frist angesetzt werde, naturgemäss überhaupt nie eine Betreibungshandlung liege (BGE 84 III 9, E. 2). In Abweichung davon – und ohne auf diesen Entscheid einzugehen – führte das Bundesgericht in BGE 115 III 6 mit Verweis auf den zuvor zitierten BGE 50 III 11 aus, es habe „Art. 63 SchKG stets auch in unmittelbarer Verbindung zu den Bestimmungen über die Betreibungsferien und den Rechtsstillstand gesehen“. Eine Fristerstreckung nach Art. 63 SchKG sei „deshalb nur möglich, wenn Betreibungshandlungen angefochten werden, die während Betreibungsferien und Rechtsstillstand nicht vorgenommen werden dürfen“ (BGE 115 III 6, E. 4). In späteren Entscheiden bestätigte das Bundesgericht die in BGE 115 III 6 eingeleitete Rechtsprechung, ohne jedoch auf den dazu im Widerspruch stehenden BGE 84 III 9 Bezug zu nehmen (BGE 127 III 173, E. 1a; BGE 117 III 4, E. 3). In seiner neueren Rechtsprechung hält das Bundesgericht daran fest und führt aus, dass dort, wo Art. 56 SchKG nicht zum Tragen komme, auch der Anwendung von Art. 63 SchKG betreffend die Auswirkungen der Betreibungsferien auf den Lauf einer Frist der Boden entzogen sei. Die Voraussetzung einer Betreibungshandlung entspreche der konstanten Praxis des Bundesgerichts und auch die kantonale Rechtsprechung setze das Vorliegen einer Betreibungshandlung voraus. Es bestehe kein Anlass, diese Rechtsprechung zu überdenken (BGer, Urteil 5A\_471/2013 vom 17. März 2014, E. 2.2 f. m.w.H.). In der Literatur stiess diese Rechtsprechung indes auf Kritik und es wurde eine Auseinandersetzung mit den in der Lehre vertretenen Meinungen gefordert (D. Staehelin, in: Bauer/Staehelin, Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Ergänzungsband zur 2. A., 2017, ad N 7 zu Art. 63 SchKG, m.w.H.; Sarbach, a.a.O., N 4 zu Art. 63 SchKG).

e) In der Lehre ist die Frage, ob Art. 63 SchKG nur auf solche Fristen Anwendung finde, welche aufgrund einer Betreibungshandlung im Sinne von Art. 56 SchKG gesetzt werden, kontrovers diskutiert. Ein Teil der Lehre folgt

der in BGE 115 III 6 festgehaltenen Rechtsprechung, wonach Art. 63 SchKG nur auf Fristen anwendbar sei, denen eine Betreibungshandlung zugrunde liege, die gemäss Art. 56 SchKG zu bestimmten Zeiten untersagt sei (Brunner/Reutter, Kollokations- und Widerspruchsklagen nach SchKG, 2. A., 2002, S. 108; wohl auch Ernst/Oberholzer, a.a.O., S. 9). Demgegenüber vertreten andere Autoren die Ansicht, Art. 63 SchKG erfasse auch Gläubiger und Dritte und finde daher auch für diese Anwendung, unabhängig vom Bezug zu einer Betreibungshandlung, was der in BGE 84 III 9 vertretenen Auffassung entspricht (Hoffmann-Nowotny, a.a.O., N 11 zu Art. 145 ZPO; Bauer, in: Staehelin/Bauer/Staehelin [Hrsg.], Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Bd. I, 2. A., 2010, N 36 zu Art. 56 SchKG und N 7 ff. zu Art. 63 SchKG; D. Staehelin, a.a.O., ad N 7 zu Art. 63 SchKG; A. Staehelin, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. A., 2016, N 8 zu Art. 145 ZPO). Sodann äussern sich einige Autoren zwar kritisch gegenüber der in BGE 115 III 6 festgehaltenen bundesgerichtlichen Rechtsprechung und führen aus, Art. 63 SchKG spreche schlechthin von Fristen, meine also nicht allein solche, innert deren Betreibungshandlungen anzufechten seien; sie lassen letztlich aber insbesondere in Bezug auf die Fristansetzung zur Widerspruchsklage an einen Dritten offen, ob Art. 63 SchKG zur Anwendung kommen soll (Jaeger/Walder/Kull/Kottmann, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Bd. I, 4. A., 1997, N 3 zu Art. 63 SchKG; Sarbach, a.a.O., N 3 ff. zu Art. 63 SchKG, welcher sich bemerkenswerterweise hinsichtlich der Widerspruchsklage des Schuldners gemäss Art. 107 Abs. 2 SchKG dafür ausspricht, die ZPO-Gerichtsferien anzuwenden, obwohl er die Fristansetzung an den Schuldner im Widerspruchsverfahren im Gegensatz zu den erstgenannten Autoren als Betreibungshandlung einstuft [N 13 zu Art. 56 SchKG]).

Ferner finden sich auch geteilte Lehrmeinungen betreffend die Anwendbarkeit der SchKG-Betreibungsferien bzw. der ZPO-Gerichtsferien – insbesondere auch mit Blick auf die Fristansetzung für die Widerspruchsklage an einen Drit-

ten –, die nicht explizit auf die Frage eingehen, ob die Anwendung von Art. 63 SchKG eine Betreuungshandlung voraussetzt. Einige Autoren halten dafür, dass sowohl bei den materiellrechtlichen Klagen, als auch bei den Klagen mit Reflexwirkung auf das materielle Recht nur das Fristenrecht der ZPO gelte (Frei, a.a.O., N 20 zu Art. 145 ZPO; Vock/Müller, SchKG-Klagen nach der Schweizerischen ZPO, 2012, S. 16; Gasser/Rickli, Schweizerische Zivilprozessordnung, Kurzkomentar, 2. A., 2014, N 3 zu Art. 146 ZPO; so auch A. Staehelin, a.a.O., N 7 zu Art. 145 ZPO, obwohl dieser die Anwendung von Art. 63 SchKG nicht vom Vorliegen einer Betreuungshandlung abhängig macht). Auf der anderen Seite vertreten diverse Autoren die Meinung, bei betreuungsrechtlichen Klagen sowie solchen, die in einem Zusammenhang mit einer Betreuung stünden, würden die Bestimmungen gemäss Art. 56 ff. SchKG, als *leges speciales*, Art. 145 Abs. 1 ZPO vorgehen (Merz, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, Kommentar, Bd. I, 2. A., 2016, N 33 zu Art. 145 ZPO; Amonn/Walther, a.a.O., S. 101; Marbacher, a.a.O., N 9 zu Art. 145 ZPO).

f) Des Weiteren lassen sich auch den Materialien zur Einführung der ZPO einige Hinweise bezüglich des Verhältnisses zwischen den SchKG-Betreibungsferien und den ZPO-Gerichtsferien entnehmen. Der Vorentwurf der Expertenkommission zur Schweizerischen Zivilprozessordnung sah folgenden Wortlaut in Art. 141 VE-ZPO vor: „Besondere Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 11. April 1889 über Schuldbetreibung und Konkurs über die Fristen sind vorbehalten.“ Der Bericht zum Vorentwurf hält dazu fest, dieser Vorbehalt sei restriktiv auszulegen und soll nur für die eigentlichen SchKG-Verfahren gelten. Für die materiellrechtlichen und gemischtrechtlichen SchKG-Klagen, wie beispielsweise die Kollokationsklage, die Aussonderungsklage, die paulianische Anfechtung usw., gelte hingegen das Fristenrecht der ZPO (Bericht zum Vorentwurf der Expertenkommission zur Schweizerischen Zivilprozessordnung vom Juni 2003, S. 73). Obwohl nicht explizit erwähnt, dürfte somit Gleiches auch für die Widerspruchsklage vorgesehen gewesen

sein. Mit dem Entwurf der Schweizerischen Zivilprozessordnung wurde der vorgesehene Gesetzestext (unwesentlich) geändert (Art. 143 Abs. 4 E-ZPO) und gemäss der heutigen Fassung von Art. 145 Abs. 4 ZPO festgelegt. Die Botschaft zur ZPO hält zum Verhältnis des ZPO-Fristenrechts zum SchKG fest, dass die Regelung der Betreibungsferien als *lex specialis* jener der Gerichtsferien nach ZPO vorgehe. Die Betreibungsferien würden daher wie bisher für gewisse Klagen, die im Kontext einer Betreuung stünden, wie zum Beispiel die Aberkennungs-, Widerspruchs-, Anschluss- oder Arrestprosektionsklage, gelten, unabhängig davon, ob diese Streitigkeiten im ordentlichen oder vereinfachten Verfahren zu beurteilen seien (Botschaft zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, BBl 2006 S. 7310). Die Botschaft hält somit explizit fest, dass für die Widerspruchsklage die Betreibungsferien nach SchKG massgebend seien, und widerspricht folglich auch dem Expertenbericht zum Vorentwurf. Unklar bleibt, weshalb die Botschaft in Bezug auf die Anwendung der SchKG-Betreibungsferien vom ursprünglichen Vorschlag der Expertenkommission abweicht. Aus der Änderung des Wortlauts des Gesetzestextes ergibt sich jedenfalls keine inhaltliche Änderung. Ebenso wenig geht solches aus den parlamentarischen Beratungen hervor.

g) Aus den vorstehenden Erwägungen zeigt sich, dass weder der Anwendungsbereich von Art. 63 SchKG noch das Verhältnis zwischen den SchKG-Betreibungsferien und den ZPO-Gerichtsferien abschliessend geklärt sind. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung, die Lehre und auch die Gesetzesmaterialien sind uneinheitlich und zum Teil widersprüchlich. Einigkeit besteht einzig darin, dass die Bestimmungen über die Betreibungsferien und den Rechtsstillstand gemäss Art. 56-63 SchKG als *leges speciales* den Gerichtsferien nach ZPO vorgehen, sofern sie zur Anwendung kommen. Weil die Fristansetzung an den Beschwerdeführer nicht im Zeitraum der Betreibungsferien erfolgte (vgl. E. 3b vorstehend), findet Art. 56 SchKG keine Anwendung und es stellt sich vorliegend einzig die Frage, ob Art. 63 SchKG bei der Fristansetzung an einen Dritten zur Anwendung kommt. Ist dies der Fall, berechnet sich die Frist

nach den Vorschriften des SchKG, andernfalls kommen die Gerichtsferien gemäss ZPO zur Anwendung. Die Tragweite des Vorbehalts von Art. 145 Abs. 4 ZPO hängt somit vom Entscheid der Frage ab, ob eine Fristerstreckung gemäss Art. 63 SchKG das Vorliegen einer Betreibungshandlung voraussetzt (Bauer, a.a.O., N 17 zu Art. 63 SchKG; Ernst/Oberholzer, a.a.O., S. 9). Es ist somit die Anwendbarkeit von Art. 63 SchKG durch Auslegung zu ermitteln.

h) Das Gesetz muss in erster Linie aus sich selbst heraus, das heisst nach dem Wortlaut, Sinn und Zweck und den ihm zugrunde liegenden Wertungen auf der Basis einer teleologischen Verständnismethode ausgelegt werden. Die Gesetzesauslegung hat sich vom Gedanken leiten zu lassen, dass nicht schon der Wortlaut die Norm darstellt, sondern erst das an Sachverhalten verstandene und konkretisierte Gesetz. Gefordert ist die sachlich richtige Entscheidung im normativen Gefüge, ausgerichtet auf ein befriedigendes Ergebnis der ratio legis. Dabei befolgt das Bundesgericht einen pragmatischen Methodenpluralismus und lehnt es namentlich ab, die einzelnen Auslegungselemente einer hierarchischen Prioritätsordnung zu unterstellen (BGE 128 I 34, E. 3b). Es können auch die Gesetzesmaterialien beigezogen werden, wenn sie auf die streitige Frage eine klare Antwort geben und dem Richter damit weiterhelfen (BGE 102 II 401, E. 3a; zum Ganzen: BGE 131 III 33, E. 2).

aa) Nach dem Gesetzeswortlaut (grammatikalische Auslegung) wird eine Frist bis zum dritten Tag nach deren Ende verlängert, wenn deren Ende für den Schuldner, den Gläubiger oder den Dritten in die Zeit der Betreibungsferien oder des Rechtsstillstandes fällt (Art. 63 Satz 2 SchKG). Das Gesetz spricht somit allgemein von Fristen, die dem Schuldner, dem Gläubiger oder dem Dritten gesetzt wurden, und erwähnt insbesondere nicht explizit nur die Fristen, die durch eine Betreibungshandlung ausgelöst wurden. Dem Wortlaut von Art. 63 SchKG lässt sich demzufolge nicht entnehmen, dass dessen Anwendung eine Betreibungshandlung voraussetzen würde (vgl. Bauer, a.a.O.,

N 7 f. zu Art. 63 SchKG; Jaeger/Walder/Kull/Kottmann, a.a.O., N 3 zu Art. 63 SchKG).

bb) Systematisch ist Art. 63 SchKG in den Bestimmungen zu den geschlossenen Zeiten, den Betreibungsferien und dem Rechtsstillstand (Art. 56-63 SchKG) eingeordnet. Unter der Marginalie „Grundsätze und Begriffe“ schreibt Art. 56 SchKG vor, dass Betreibungshandlungen in den geschlossenen Zeiten (Ziff. 1), während der Betreibungsferien (Ziff. 2) und gegen einen Schuldner, dem der Rechtsstillstand gemäss Art. 57-62 SchKG gewährt ist (Ziff. 3), nicht vorgenommen werden dürfen. Art. 63 SchKG regelt sodann die Wirkungen auf den Fristenlauf. Die systematische Einordnung spricht somit eher dafür, dass auch Art. 63 SchKG dem Grundsatz von Art. 56 SchKG unterliegt und eine Betreibungshandlung voraussetzt (a.M. Bauer, a.a.O., N 7 zu Art. 63 SchKG, der aufgrund der Einteilung des Abschnitts „geschlossene Zeiten, Betreibungsferien und Rechtsstillstand“ in drei gleichgeordnete Unterabschnitte Art. 63 SchKG als selbständige Norm qualifiziert).

cc) Der Wille des Gesetzgebers ist aufgrund der Gesetzesmaterialien zu ermitteln (historische Auslegung). Art. 63 SchKG wurde mit der Revision von 1994 geändert (vgl. E. 3c vorstehend). Gemäss der Botschaft über die Änderung des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs vom 8. Mai 1991 sollte Art. 63 SchKG an die „bewährte Rechtsprechung des Bundesgerichtes“ angepasst werden. Die Wirkungen der Betreibungsferien und des Rechtsstillstandes auf den Fristenlauf sollten auch für Gläubiger und Dritte gelten (Botschaft über die Änderung des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs [SchKG] vom 8. Mai 1991, BBl 1991 III 56). Wie bereits aufgezeigt, ist die bundesgerichtliche Rechtsprechung hinsichtlich der Frage, ob Art. 63 SchKG das Vorliegen einer Betreibungshandlung voraussetzt, nicht einheitlich (vgl. E. 3d vorstehend). Das Bundesgericht hielt aber in BGE 115 III 6, der eine Betreibungshandlung für die Anwendung von Art. 63 SchKG voraussetzt, an der Ausweitung des Anwendungsbereichs von Art. 63 SchKG auf

Gläubiger und Dritte ausdrücklich fest. Es ist folglich davon auszugehen, dass sowohl das Bundesgericht als auch der Gesetzgeber eine Ausweitung der Fristverlängerung für den Gläubiger und den Dritten beabsichtigte.

Eine Betreibungshandlung ist eine amtliche, gegen den Betriebenen gerichtete Massnahme, die in dessen Rechtsstellung eingreift (BGE 115 III 6, E. 5; BGE 96 III 49 = Pra 1970 Nr. 135, E. 3). Eine solche liegt nur vor, wenn eine Amtshandlung der hierfür zuständigen Behörde den Betreibenden seinem Ziel näherbringt und in die Rechtsstellung des Schuldners eingreift (BGE 121 III 88, E. 6c.aa; Sarbach, a.a.O., N 6 zu Art. 56 SchKG, m.w.H.; Jaeger/Walder/Kull/Kottmann, a.a.O., N 6 zu Art. 56 SchKG; Bauer, a.a.O., N 25 zu Art. 56 SchKG). Fristansetzungen an den Gläubiger oder an Dritte stellen jedoch keine gegen den Schuldner gerichtete Massnahmen dar, weshalb sie nicht in dessen Rechtsstellung eingreifen und somit nie als Betreibungshandlung zu qualifizieren sind (BGE 84 III 9, E. 2; Blumenstein, Handbuch des Schweizerischen Schuldbetreibungsrechts, 1911, S. 204; Sarbach, a.a.O., N 8 zu Art. 56 SchKG; Brunner/Reutter, a.a.O., S. 108; wohl auch Jaeger/Walder/Kull/Kottmann, a.a.O., N 6 zu Art. 56 SchKG; Bauer, a.a.O., N 36 zu Art. 56 SchKG; a.M. Amonn/Walther, a.a.O., S. 102). Würde also Art. 63 SchKG nur bei Vorliegen einer Betreibungshandlung angewendet, könnte die Fristverlängerung Gläubigern und Dritten gar nicht zugutekommen, wodurch die durch den Gesetzgeber angestrebte Ausweitung toter Buchstabe bliebe. Die historische Auslegung spricht somit zumindest hinsichtlich der Fristen für Gläubiger und Dritte gegen die Betreibungshandlung als Voraussetzung von Art. 63 SchKG.

dd) Zum gleichen Ergebnis führt eine Auslegung nach dem Sinn und Zweck von Art. 63 SchKG (teleologische Auslegung). Die heutige Formulierung stellt die Kodifizierung der Rechtsprechung dar, welche bereits aArt. 63 SchKG auf den Gläubiger und den Dritten ausgeweitet hatte (vgl. E. 3c vorstehend). Grund für diese Rechtsprechung war der Gedanke der Gleichbehandlung von

Gläubiger und Schuldner sowie das Bestreben, den Gläubiger nicht zur Tätigkeit während der Schonzeit zu zwingen, wenn das Betreibungsamt den vom Gläubiger angebehrten Schritt ohnehin nicht vollziehen könnte (Sarbach, a.a.O., N 2 f. zu Art. 63 SchKG). Würde bei der Anwendung von Art. 63 SchKG eine Betreibungshandlung vorausgesetzt, käme die Fristverlängerung von drei Tagen für den Gläubiger und den Dritten nicht in Frage, weil Fristansetzungen an Gläubiger und Dritte nie eine Betreibungshandlung darstellen (vgl. E. 3h.cc vorstehend). Für den Gläubiger und den Dritten fände demnach die Fristenregelung der ZPO Anwendung (Art. 31 SchKG, Art. 145 Abs. 4 ZPO), mithin eine andere Fristenregelung als für den Schuldner. Einerseits würde mit Ausnahme der summarischen Verfahren für den Gläubiger und den Dritten ein Fristenstillstand während der Gerichtsferien gelten (Art. 145 Abs. 1 ZPO), andererseits entfielen jedoch die Fristverlängerung um drei Tage gemäss Art. 63 SchKG. Zudem hätte die Anwendung der Fristenregelung der ZPO in summarischen Verfahren die Folge, dass kein Fristenstillstand gelten (Art. 145 Abs. 2 lit. b ZPO) und der Gläubiger bzw. der Dritte während den für den Schuldner geltenden Schonzeiten zum Handeln gezwungen würde. Folglich würde dem Sinn und Zweck der Ausweitung von Art. 63 SchKG auf den Gläubiger und den Dritten, insbesondere dem Gedanken der Gleichbehandlung von Gläubiger und Schuldner (bzw. von Dritten und Schuldner), nicht entsprechen. Somit ergibt sich auch aus der teleologischen Auslegung, dass das Vorliegen einer Betreibungshandlung keine Voraussetzung für die Anwendung von Art. 63 SchKG sein kann.

ee) Zusammenfassend folgt aus einer umfassenden Gesetzesauslegung, dass Art. 63 SchKG dem Wortlaut, dem gesetzgeberischen Willen sowie dem Sinn und Zweck entsprechend auszulegen und dahingehend zu verstehen ist, dass das Vorliegen einer Betreibungshandlung – zumindest für Fristansetzungen gegenüber dem Gläubiger und dem Dritten – keine Voraussetzung darstellt.

ff) Ob Gleiches auch in Bezug auf die Fristen gilt, welche den Schuldner betreffen, kann offenbleiben, weil vorliegend lediglich die Fristansetzung zur Widerspruchsklage an einen Dritten zu beurteilen ist. Anzumerken ist diesbezüglich aber, dass vor der Ausweitung des Anwendungsbereichs von Art. 63 SchKG auf Gläubiger und Dritte durch die Rechtsprechung in Theorie und Praxis Einigkeit darüber geherrscht hatte, dass Art. 63 SchKG nicht auf alle Fristen des Schuldners, sondern nur auf diejenigen anzuwenden ist, welchen eine Betreibungshandlung zugrunde liegt (BGE 50 III 11, E. 2; Blumenstein, a.a.O., S. 214 ff.; vgl. auch E. 3d vorstehend). Weil sich die dargestellten Überlegungen, welche der Ausweitung des Anwendungsbereichs von Art. 63 SchKG zugrunde lagen (vgl. E. 3h.cc vorstehend), auf den Gläubiger bzw. den Dritten und nicht auf den Schuldner beziehen, können diese nicht ohne Weiteres für die Fristen des Schuldners übernommen werden. Ob also der Gesetzgeber auch eine Erweiterung des Anwendungsbereichs für die Fristen des Schuldners beabsichtigte und inwiefern die Beantwortung dieser Frage mit dem Gedanken der Gleichbehandlung von Gläubiger und Schuldner vereinbar ist, würde eine eingehende Prüfung erfordern, die aber nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist.

4. Gemäss Art. 107 Abs. 5 SchKG setzt das Betreibungsamt dem Dritten eine Frist von 20 Tagen zur Einreichung der Widerspruchsklage, sofern der Gläubiger dessen Anspruch bestreitet. Demzufolge liegt eine Fristansetzung an einen Dritten vor und Art. 63 SchKG ist anzuwenden. Aufgrund des Vorbehalts von Art. 145 Abs. 4 ZPO gelten die Regelungen des SchKG und die ZPO-Gerichtsferien kommen nicht zur Anwendung. Die Fristansetzung durch das Betreibungsamt Schwyz erfolgte mit Verfügung vom 4. Juli 2016 (Vi-act. KB 3). Diese Verfügung wurde dem Kläger unbestrittenermassen am 6. Juli 2016 zugestellt. Sie begann somit am folgenden Tag, dem 7. Juli 2016, zu laufen und endete am 26. Juli 2016. Weil das Ende dieser Frist in die Betreibungsferien fiel, verlängerte sich die Frist gemäss Art. 63 SchKG bis zum dritten Tag nach dem Ende der Betreibungsferien, welche bis zum 31. Juli dauern

(Art. 56 Ziff. 2 SchKG). Weil der 1. August als staatlich anerkannter Feiertag bei der Verlängerung der Frist nicht mitzuzählen ist, endete die Frist demzufolge am Donnerstag, 4. August 2016. Der Kläger reichte seine Klage jedoch erst am 10. August 2016 ein, weshalb sie verspätet erfolgte und die Vorinstanz zu Recht nicht auf sie eintrat. Die angefochtene Verfügung ist somit nicht zu beanstanden.

5. Zusammenfassend ist die Beschwerde abzuweisen und die angefochtene Verfügung zu bestätigen. Ausgangsgemäss wird der Kläger für das Beschwerdeverfahren kosten- und entschädigungspflichtig (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO). Für das Beschwerdeverfahren sieht der Gebührentarif für Rechtsanwälte (GebTRA) ein Honorar von Fr. 180.00 bis Fr. 2'400.00 (§ 12 GebTRA) vor. Innerhalb dieses Tarifrahmens bestimmt sich die Höhe des Honorars nach der Wichtigkeit der Streitsache, ihrer Schwierigkeit, dem Umfang und der Art der Arbeitsleistung sowie dem notwendigen Zeitaufwand (§ 2 Abs. 1 GebTRA). Wird die Vergütung pauschal zugesprochen, gilt die Mehrwertsteuer als in diesem Betrag enthalten (§ 2 Abs. 2 GebTRA). Für das Beschwerdeverfahren wurde keine Honorarnote eingereicht. Das Gericht hat deshalb das Honorar gestützt auf § 6 Abs. 1 GebTRA ermessensweise festzusetzen. Der Aufwand des Rechtsvertreters des Beklagten bestand im Wesentlichen in der Erstellung der zweiseitigen Rechtsschrift. In Berücksichtigung der genannten Kriterien erscheint eine Entschädigung von pauschal Fr. 400.00 (inkl. Auslagen und 8 % MWST) als angemessen (vgl. § 2 GebTRA);-

**beschlossen:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 900.00 werden dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.
3. Der Beschwerdeführer ist verpflichtet, den Beschwerdegegner für das Beschwerdeverfahren mit Fr. 400.00 (inkl. Auslagen und 8 % MWST) zu entschädigen.
4. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung nach Massgabe von Art. 113 ff. des Bundesgerichtsgesetzes Verfassungsbeschwerde beim Bundesgericht in Lausanne eingereicht werden; vorbehalten bleibt die Geltendmachung einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung mit Beschwerde in Zivilsachen gemäss Art. 72 ff. BGG, die in der gleichen Rechtsschrift bzw. bei alleiniger Einlegung innert derselben Frist einzureichen ist. Die Beschwerdeschrift muss Art. 42 BGG entsprechen. Der Streitwert beträgt Fr. 5'000.00.

5. Zufertigung an den Beschwerdeführer (1/R), Rechtsanwalt C. \_\_\_\_\_ (2/R), die Vorinstanz (1/A) sowie nach definitiver Erledigung an die Vorinstanz (1/R, mit den Akten) und an die Kantonsgerichtskasse (1/ü, im Dispositiv).

Namens der 2. Zivilkammer  
Der Kantonsgerichtspräsident

Der Gerichtsschreiber

Versand

15. November 2017 kau