Urteilskopf

107 III 1

1. Entscheid der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer vom 11. März 1981 i.S. K. AG (Rekurs)
Regeste (de):
Beschwerdeverfahren.

Art. 8 ZGB ist im Beschwerdeverfahren nach Art. 17 und Art. 18 SchKG analog anwendbar. Dabei dürfen nicht so strenge Anforderungen an das Anerbieten von Beweisen gestellt werden wie in einem Zivilprozess.

Regeste (fr):
Procédure de plainte.

L'art. 8 CC est applicable par analogie à la procédure de plainte selon l'art. 17 et l'art. 18 LP. Mais on ne saurait poser, pour l'offre de preuves, des exigences aussi strictes que dans un procès civil.

Regesto (it):
Procedura di reclamo.

L'art. 8 CC è applicabile per analogia alla procedura di reclamo ai sensi dell'art. 17 e dell'art. 18 LEF. Tuttavia non possono essere posti, per quanto concerne l'offerta di prove, requisiti tanto rigorosi come in un processo civile.

Sachverhalt ab Seite 1

BGE 107 III 1 S. 1

A.- In der Betreibung Nr. 551.80 der G. AG gegen die K. AG über Fr. 2'400.- nebst Zins stellte das Betreibungsamt Rheineck der Schuldnerin am 4. November 1980 die Konkursandrohung zu. Dagegen beschwerte sich die Schuldnerin beim Bezirksgerichtspräsidenten von Unterrheintal als unterer kantonaler Aufsichtsbehörde für Schuldbetreibung und Konkurs mit der Begründung, ein entsprechender Zahlungsbefehl sei ihr nie zugestellt worden. Der Bezirksgerichtspräsident wies die Beschwerde mit Entscheid vom 1. Dezember 1980 ab. Er stellte fest, das Betreibungsamt habe den Nachweis erbracht, dass der Zahlungsbefehl in der Betreibung Nr. 551.80 der Schuldnerin zugestellt worden sei. Der zustellende Beamte habe nämlich auf dem Zahlungsbefehl unterschriftlich vermerkt, dass er die Urkunde am 1. September 1980 Herrn K. ausgehändigt habe. Ein Rekurs gegen den Entscheid des Bezirksgerichtspräsidenten wurde von der oberen kantonalen Aufsichtsbehörde des Kantons St.Gallen am 15. Januar 1981 abgewiesen.

BGE 107 III 1 S. 2

B.- Gegen diesen Entscheid rekurrierte die Schuldnerin an die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer des Bundesgerichts mit dem Antrag, die Betreibung bzw. die Konkursandrohung aufzuheben. Die Gläubigerin und

das Betreibungsamt liessen sich innert der ihnen gesetzten Frist nicht vernehmen.

Erwägungen

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

1. Ob der Zahlungsbefehl der Rekurrentin zugestellt worden ist oder nicht, ist eine Tatfrage. Feststellungen der kantonalen Aufsichtsbehörden über derartige Fragen sind nach Art. 63 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 81 OG im Rekursverfahren für das Bundesgericht verbindlich, es sei denn, dass sie unter Verletzung bundesrechtlicher Beweisvorschriften zustandegekommen sind oder offensichtlich auf Versehen beruhen. Das Bundesrecht enthält nun keine ausdrücklichen Bestimmungen darüber, auf welche Weise die kantonalen Aufsichtsbehörden im Beschwerdeverfahren nach Art. 17/18 SchKG den Sachverhalt zu ermitteln haben. Nach der Rechtsprechung gilt jedoch in gewissen Fällen von Bundesrechts wegen die Offizialmaxime, so wenn Zweifel an der Urteilsfähigkeit des Betriebenen bestehen (BGE 104 III 6 /7) oder bei der Ermittlung der für die Beschränkungen der Pfändbarkeit nach Art. 92/93 SchKG massgebenden tatsächlichen Verhältnisse (BGE 106 III 13, BGE 102 III 15, BGE 97 III 11 /12, BGE 87 III 104, BGE 82 III 106). Im übrigen findet im Beschwerdeverfahren Art. 8 ZGB, aus dem die Rechtsprechung einen bundesrechtlichen Anspruch auf Abnahme anerbotener Beweise ableitet (BGE 97 II 196 /197, mit Hinweisen), analoge Anwendung (BGE 102 III 13, BGE 97 III 14 /15 E. 2a; vgl. auch BGE 54 III 191).

2. Im vorliegenden Fall hat die Rekurrentin im kantonalen Verfahren geltend gemacht, es müsse eine Verwechslung vorliegen, denn der Zustellbeamte Leemann, bei dem es sich nicht um den ordentlichen Weibel, sondern um dessen nur gelegentlich tätigen Stellvertreter handle, habe Herrn K. am 1. September 1980 tatsächlich einen Zahlungsbefehl überbracht, der aber eine andere Betreibung betreffe. Das läuft praktisch auf den Antrag hinaus, diesen Zustellbeamten als

Zeugen zu befragen. Im Beschwerdeverfahren nach Art. 17/18 SchKG dürfen nicht so strenge Anforderungen an das Anerbieten von Beweisen gestellt werden wie in einem Zivilprozess. Das muss insbesondere dann gelten, wenn wie hier streitig ist, ob ein Zahlungsbefehl zugestellt worden ist oder nicht. Diese Frage ist für den Betriebenen von entscheidender Bedeutung. Wird sie nämlich zu Unrecht bejaht, so ist dieser der Möglichkeit beraubt, Rechtsvorschlag zu erheben, und die Betreibung kann - von dem an strenge Voraussetzungen geknüpften nachträglichen Rechtsvorschlag abgesehen - nicht mehr gehemmt werden. Dass der Zustellbeamte nicht als Zeuge einvernommen wurde, lässt sich daher zwangslos als Verletzung von Art. 8 ZGB bezeichnen. Wohl schafft die Bescheinigung auf dem Zahlungsbefehl Beweis für die Zustellung; aber den Parteien steht das Recht zum Gegenbeweis zu. Die Ausführungen der Vorinstanz darüber, weshalb eine Nichtzustellung als unwahrscheinlich erscheine, genügten jedenfalls nicht, einen entsprechenden Beweisantrag abzulehnen, zumal das Betreibungsamt vor keiner Instanz eine Vernehmlassung eingereicht hat, in welcher es ausdrücklich bestätigt hätte, dass die Aushändigung des Zahlungsbefehls an K. erfolgt sei. Die Sache ist daher zur Einvernahme des Zustellbeamten Leemann an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Dispositiv

Demnach erkennt die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer:
Der Rekurs wird gutgeheissen, der angefochtene Entscheid aufgehoben und die Sache zu neuem Entscheid im

Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.