Urteilskopf

84 III 13

4. Entscheid vom 28. März 1958 i.S. T.

Regeste (de):
Rechtsvorschlag.

Hat der Schuldner nachweisbar Rechtsvorschlag erhoben, so kann ihm die Angabe im Gläubigerdoppel des Zahlungsbefehls, es sei kein Rechtsvorschlag erfolgt, nicht schaden.

Die Unrichtigkeit dieser Angabe kann durch einen Bericht des Betreibungsamtes nachgewiesen werden.

Regeste (fr):
Opposition.

S'il est établi que le débiteur a formé opposition, il importe peu que le commandement de payer porte, sur l'exemplaire destiné au créancier, qu'il n'y a pas eu d'opposition.

L'inexactitude de cette mention peut être établie par un rapport de l'office des poursuites.

Regesto (it):
Opposizione.

Se è provato che il debitore ha fatto opposizione, poco importa che il duplo del precetto esecutivo destinato al creditore indichi che non c'è stata opposizione.

L'inesattezza di questa menzione può essere provata mediante un rapporto dell'ufficio d'esecuzione.

Sachverhalt ab Seite 13

In der Betreibung Nr. 3436 stellte das Betreibungsamt der Gläubigerin am 18. Januar 1958 das Doppel des am 16. Januar dem Schuldner zugestellten Zahlungsbefehls zu. Darauf war vermerkt, es sei kein Rechtsvorschlag erhoben worden. Hierauf stellte die Gläubigerin am 30. Januar 1958 (also sechs Tage vor Ablauf der Frist von Art. 88 Abs. 1 SchKG) das Fortsetzungsbegehren. Am 3. Februar 1958 sandte ihr das Betreibungsamt dieses zurück mit der Begründung, es könne ihm keine Folge geben, weil der Betriebene auf den Zahlungsbefehl hin Rechtsvorschlag erhoben habe.
Hierauf führte die Gläubigerin Beschwerde mit dem Begehren, das Betreibungsamt sei anzuweisen, dem Fortsetzungsbegehren zu entsprechen, weil das Betreibungsamt auf dem Zahlungsbefehl bestätigt habe, dass kein Rechtsvorschlag erhoben worden sei. Dazu erklärte das Betreibungsamt in seiner Vernehmlassung vom 8. Februar 1958, die Ehefrau des Schuldners sei am 18. Januar im Amtsbüro

erschienen und habe für ihren Ehemann mündlich Rechtsvorschlag erhoben; dieser Rechtsvorschlag sei auf dem Betreibungsbegehren und auf dem Schuldnerdoppel des Zahlungsbefehls sowie im "Hauptbuch" (d.h. offenbar: im Betreibungsbuch im Sinne von Art. 30 der Verordnung Nr. I zum SchKG vom 18. Dezember 1891) eingetragen worden; auf dem gleichentags (also vor Ablauf der zehntägigen Rechtsvorschlagsfrist) versandten Gläubigerdoppel des Zahlungsbefehls sei aus Versehen vermerkt worden, es sei kein Rechtsvorschlag erfolgt; die Gläubigerin hätte schon beim Vergleich der Daten feststellen können, dass ein Irrtum vorliegen müsse.
In Übereinstimmung mit der ersten Instanz stellte die obere kantonale Aufsichtsbehörde auf Grund der Auskünfte des Betreibungsamtes, die sie als zuverlässig betrachtete, fest, dass in der streitigen Betreibung am 18. Januar 1958, also fristgerecht, Rechtsvorschlag erhoben worden sei. Demgemäss hat sie mit Entscheid vom 8. März 1958 die Beschwerde abgewiesen. Mit ihrem Rekurs an das Bundesgericht beantragt die Gläubigerin, ihre Beschwerde sei gutzuheissen und das Betreibungsamt anzuweisen, ihrem Fortsetzungsbegehren Folge zu leisten. Das Bundesgericht weist den Rekurs ab.

Erwägungen

Begründung:
Der Rechtsvorschlag erfolgt nach Art. 74 Abs. 1 SchKG durch mündliche oder schriftliche Erklärung an das Betreibungsamt und bewirkt nach Art. 78 Abs. 1 SchKG die Einstellung der Betreibung. Aus diesen klaren Bestimmungen ergibt sich zweifelsfrei, dass die gegenüber dem Betreibungsamt abgegebene Erklärung des Schuldners oder seines Vertreters, er erhebe Rechtsvorschlag, ohne weiteres zur Folge hat, dass die Betreibung mindestens einstweilen (d.h. solange der Rechtsvorschlag nicht beseitigt ist) nicht weitergeführt werden kann. Ob das Betreibungsamt diese Erklärung dem Gläubiger auf der für ihn bestimmten Ausfertigung des Zahlungsbefehls gemäss

Art. 76 Abs. 1 SchKG richtig mitteilt oder nicht, kann auf ihre Wirkung keinen Einfluss haben. Insbesondere macht es den Rechtsvorschlag nicht ungeschehen, wenn das Betreibungsamt auf dieser Ausfertigung versehentlich vermerkt, es sei kein Rechtsvorschlag erhoben worden. Das Gesetz enthält keine Bestimmung, aus der sich ableiten liesse, dass sich der Gläubiger auf einen solchen Vermerk ähnlich wie ein gutgläubiger Dritter auf einen Eintrag im Grundbuch ohne Rücksicht darauf, ob er richtig sei oder nicht, unbedingt verlassen dürfe, und es liesse sich auch sachlich in keiner Weise rechtfertigen, wenn ein Betriebener, der Rechtsvorschlag erhoben hat, wegen eines dem Betreibungsamt unterlaufenen Übermittlungsfehlers wehrlos der Durchführung der ganzen Betreibung ausgesetzt wäre. Beim Vermerk auf dem Gläubigerdoppel des Zahlungsbefehls handelt es sich um eine amtliche Beurkundung, die nach Art. 8 Abs. 3 SchKG und Art. 9 ZGB für die durch sie bezeugten Tatsachen solange - und nur solange - Beweis schafft, als nicht nachgewiesen ist, dass sie inhaltlich unrichtig ist. Dieser Nachweis ist an keine besondere Form gebunden (Art. 9 Abs. 2 ZGB, JAEGER N. 7 zu Art. 8 SchKG). Er kann insbesondere durch einen von der kantonalen Aufsichtsbehörde als zuverlässig erachteten Bericht des Betreibungsamtes (der entgegen der von der Rekurrentin im kantonalen Verfahren vertretenen Ansicht nicht eine unbewiesene Parteibehauptung, sondern eine amtliche Auskunft darstellt) erbracht werden. In diesem Sinne hat sich das Bundesgericht mit aller Deutlichkeit schon in den Entscheiden BGE 25 I Nr. 100 und namentlich 26 I Nr. 44 (= Sep.ausg. 2 Nr. 51, 3 Nr. 22) ausgesprochen, auf die JAEGER an der von der Rekurrentin selber angerufenen Kommentarstelle hinweist (N. 5 a zu Art. 70 SchKG). Im vorliegenden Falle haben die kantonalen

Instanzen auf Grund des Amtsberichtes des Betreibungsamtes festgestellt, dass die Ehefrau des Schuldners für diesen am 18. Januar 1958 und damit fristgerecht Rechtsvorschlag

erhoben habe. Die Rekurrentin bestreitet das vor Bundesgericht mit Recht nicht mehr. Aus dieser Tatsache folgt nach dem Gesagten ohne weiteres, dass das Fortsetzungsbegehren der Rekurrentin zurückzuweisen war, wie es geschehen ist.