

## BGE 32 I 739

Bundesgericht (BGE), 1906-10-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_32\\_I\\_739](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_32_I_739)

FR: ATF 32 I 739

IT: DTF 32 I 739

### Volltext

111. Entscheid vom 15. Oktober 1906 in Sachen Rahm. Rechtsvorschlag; Rechtzeitigkeit? Art. 74; 8 Abs. 3 SchKG. I. Auf Begehren des Rekurrenten Rahm erließ das Betreibungsamt Dietlikon am 17. Mai 1906 gegen die Rekursgegner, Emil Kyburz und dessen Ehefrau, einen Zahlungsbefehl. Auf dem Schuldnerdoppel der Befehlsurkunde ist der für die Zustellungsbekundung bestimmte Raum nicht ausgefüllt; auf dem Gläubigerdoppel dagegen wird die Zustellung vom Betreibungsbeamten, E. Benz, bescheinigt und als Tag derselben der 18. Mai. angegeben, wobei die Ziffer 8 dieses Datums als korrigiert, wahrscheinlich eine frühere Ziffer 2 ersetzend, erscheint. Das Betreibungsbuch enthält als Datum der Zustellung den 17. Mai. Der Vorinstanz hat der Betreibungsbeamte jedoch erklärt: er habe den Befehl möglicherweise ein paar Tage später zugestellt, nicht aber am 9. Juni (wie die Schuldner behaupten); damals sei er der Auffassung gewesen, die Zeit für Erhebung des Rechtsvorschlages erstrecke sich „so wie so auf Ende“ der — vom 27.

Mai bis und mit dem 10. Juni dauernden — Pfingstbetreibungsferien, „also 11. Juni“. Am 12. Juni reichten die Betriebenen eine schriftliche Rechtsvorschlagserklärung ein, worin sie zum Beweise ihrer Rechtzeitigkeit geltend machten, der Zahlungsbefehl sei ihnen erst am 9. Juni zugestellt worden. Das Betreibungsamt nahm diesen Rechtsvorschlag an, bescheinigte ihn auf dem Gläubigerdoppel des Zahlungsbefehls und fandte dieses dem Rekurrenten ein. II. Derselbe führte daraufhin Beschwerde mit dem Begehren, den Rechtsvorschlag wegen Verspätung als rechtsunwirksam zu erklären. Die untere Instanz hieß die Beschwerde gut. Die kantonale Aufsichtsbehörde dagegen erklärte auf Rekurs der betriebenen Schuldner am 6. September 1906 den streitigen Rechtsvorschlag als rechtzeitig. Sie nimmt an, daß es nicht mehr möglich sei, den Zeitpunkt der Zustellung des Zahlungsbefehles festzustellen und hält bei dieser Sachlage dafür, der Rekurs der Schuldner sei gutzuheißen, da deren Behauptung, sie hätten innert Frist Recht vorgeschlagen, möglicherweise wahr sei. III. Diesen Entscheid hat nunmehr der Gläubiger Rahm innert Frist an das Bundesgericht weitergezogen mit dem Antrage, ihn aufzuheben und den erstinstanzlichen zu bestätigen. Die Vorinstanz hat von Gegenbemerkungen zum Rekurse abgesehen. Die Rekursgegner, Eheleute Kyburz, beantragen Aufrechterhaltung des angefochtenen Entscheides. Sie berufen sich dabei auf eine Bescheinigung des Betreibungsbeamten, daß er den Zahlungsbefehl am 9. Juni angelegt habe. In Wirklichkeit handelt es sich hierbei um eine Bescheinigung des Betreibungsbeamten, die oben sub I erwähnte schriftliche Rechtsvorschlagserklärung (worin als Zustellungstag der 9. Juni genannt wird) erhalten zu haben. Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung: Das Betreibungsamt gibt als Tag der Zustellung des fraglichen Zahlungsbefehls den 17. Mai 1906 an. Nach Art. 8 Abs. 3 SchKG muß diese Angabe als richtig gelten, so lange nicht ihre Unrichtigkeit durch Gegenbeweis dargetan ist. Dabei ist zu bemerken, daß es für die Beurteilung des Falles nur dann Bedeutung hat, einen spätern

Zustellungstag anzunehmen, wenn dieser Tag so nahe beim 12. Juni 1906, als dem Tage der Rechtsvorschlagsklärung, liegt, daß die letztere noch in die gesetzliche Rechtsvorschlagsfrist von zehn Tagen fällt. Als frühester derartiger Zustellungstag käme also der 3. Juni in Betracht (der übrigens ein Feiertag gewesen und in die Betreibungsferien ge $\neg$  fallen wäre). Nun wird zunächst die Beweiskraft der genannten Eintragung im Betreibungsbuch nicht erschüttert durch widersprechende Ver $\neg$ urkundungen auf den Doppeln des Zahlungsbefehls; auch dann nicht, wenn man den Verurkundungen auf diesen Doppeln an sich eine Beweiskraft beimißt, die der des Betreibungsbuches gleich $\neg$  wertig ist. Denn einmal enthält das Schuldnerdoppel — gesetz $\neg$  widriger Weise, Art. 72 Abs. 2 — überhaupt keine Verurkundung über die Zustellung des Zahlungsbefehles. Und wenn sodann das Gläubigerdoppel als Zustellungstag nicht den 17., sondern, wie es scheint, den 18. Mai angibt, so kann man doch dieser Datierung schon deshalb nicht die nämliche Glaubwürdigkeit, wie der des Betreibungsbuches, beilegen, weil sie undeutlich ist und die Ziffer 8 als Korrektur einer andern Zahl erscheint. Ob man übrigens den 17. oder den 18. Mai als Zustellungstag zu Grunde legt, bleibt sich für die Entscheidung der Sache gleich. Noch weniger wird die Angabe des Betreibungsbuches entkräftet durch die nachherige Erklärung des Betreibungsbeamten: es sei möglich, daß er den Zahlungsbefehl ein paar Tage nach dem 17. Mai zugestellt habe, nicht aber am 9. Juni. Diese Erklärung enthält keinen wirklichen Gegenbeweis gegen die Richtigkeit des Betreibungsprotokolles, schon deshalb nicht, weil darin die Un $\neg$ richtigkeit der betreffenden Verurkundung nicht bestimmt behauptet, sondern nur als möglich bezeichnet wird. Zudem müßte man auch hier sagen, daß aus der genannten Erklärung, wenn sie den In $\neg$ halt des Betreibungsbuches, soweit ihm widersprechend, zu ent $\neg$ kräften vermöchte, für die streitige Rechtzeitigkeit des Rechtsvorschlages vom 12. Juni nichts zu gewinnen wäre. Denn mit der Frist von „ein paar Tagen“ über den 17. Mai hinaus, inner $\neg$ halb der der Zahlungsbefehl auch nach der fraglichen Erklärung AS 32 1 — 1906

zugestellt worden wäre, kann der Betreibungsbeamte keine bis zum 3. Juni laufende Frist, d. h. eine über 15 Tage dauernde gemeint haben; ohne das aber wäre der Rechtsvorschlag vom Juni auch verspätet, wenn der Beamte den Befehl „ein paar Tage“ nach dem 17. Mai zugestellt hätte. Zudem ist nicht zu präsumieren, daß der Beamte, entgegen gesetzlicher Vorschrift (Art. 71 Abs. 1), die Zustellung bis zum Beginne der Betrei $\neg$ bungsferien, also um mindestens zehn Tage, verzögert habe, um sie dann während den Ferien — also wiederum unter Verletzung des Gesetzes, Art. 56 — zu vollziehen. Im übrigen bieten die Akten kein Beweismaterial, um die Angabe im Betreibungsbuch, daß die Zustellung am 17. Mai erfolgt sei, in Zweifel ziehen zu können. Damit erweist sich der Rechtsvorschlag vom 12. Juni als verspätet. Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer erkannt: Der Rekurs wird als begründet und damit, unter Aufhebung des angefochtenen Vorentscheides und Bestätigung des erstinstanz $\neg$ lichen Erkenntnisses, der streitige Rechtsvorschlag als verspätet erklärt.

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