

GR_GERICHTE PKG 2019 13 vom 22. Oktober 2018

GR Gerichte, 2018-10-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_PKG_2019_13

FR: GR_GERICHTE PKG 2019 13 du 22 octobre 2018

IT: GR_GERICHTE PKG 2019 13 del 22 ottobre 2018

Regeste

Praxis Kantonsgericht |

Regeste: siehe PKG-Dokument \x3Cbr\x3E | java.util.HashMap/1797211028

Erwägungen

E. 2

Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe den Zahlungsbe- fehl vom 22. Oktober 2018 des Betreibungs- und Konkursamts der Region Maloja erst am 26. August 2019 in Empfang genommen. Diesbezüglich ist zunächst festzuhalten, dass aus dem Schreiben des Beschwerdeführers vom 20. August 2019 bzw. dessen Beilage hervorgeht, dass der Beschwerdefüh- rer spätestens am 20. August 2019 Kenntnis von besagtem Zahlungsbefehl erhalten haben muss, legte er dem Schreiben vom 20. August 2019 doch bereits eine Kopie des Zahlungsbefehls bei (vgl. KG act. B.4). Zu prüfen ist dennoch, ob die durch das Amtsgericht O.3. (Deutschland) bestä- tigte Zustellung des Zahlungsbefehls am 15. November 2018 ungültig bzw. nichtig ist.

E. 2.1

Die fehlerhafte Zustellung eines Zahlungsbefehls, der dem Betriebenen nicht zur Kenntnis gelangt, ist nichtig (Jolanta Kren Kostkie- wicz, SchKG-Kommentar, 19. Au■., Zürich 2016, N 4 zu Art. 22 SchKG; BGE 128 III 101 E. 1b; BGE 120 III 117 E. 2c). Nichtig ist ferner auch die Zustellung einer Betreibungsurkunde im Ausland, die unter Verletzung staatsvertraglicher Bestimmungen erfolgt ist (BGE 131 III 448 E. 2.1; Jolan- ta Kren Kostkiewicz/Dominik Vock, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs SchKG, 4. Au■., Zürich 2017, N 17 der Vor-

13 PKG 2019 72 bem. zu Art. 64–66 SchKG). Vorliegend ist dem Beschwerdeführer und Be- triebenen der Zahlungsbefehl spätestens am 20. August 2019 zur Kenntnis gelangt, so dass zu prüfen bleibt, ob die Zustellung der Betreibungsurkunde im Ausland unter Verletzung staatsvertraglicher Bestimmungen erfolgt ist.

E. 2.2

Der Beschwerdeführer wohnt in Deutschland, so dass betref- fend die Zustellung von Betreibungsurkunden Art. 66 Abs. 3 SchKG zu beachten ist. Danach erfolgt die Zustellung bei ausländischem Wohnsitz des Schuldners durch die Vermittlung der dortigen Behörden oder, soweit völkerrechtliche Verträge dies vorsehen oder wenn der Empfängerstaat zu- stimmt, durch die Post. Im Allgemeinen bestimmt sich die Zustellung von Betreibungsurkunden im internationalen Verhältnis nach dem HZUe65. Dieses trat für Deutschland am 26. Juni 1979 und für die Schweiz am 1. Januar 1995 in Kraft. Gemäss Art. 2 bis 6 des HZUe65 sind die Schriftstü- cke grundsätzlich durch Vermittlung der von jedem

Vertragsstaat zu bestimmbaren zentralen Behörde zuzustellen. Art. 10 lit. a HZUE65 schliesst – unter dem Vorbehalt, dass der Bestimmungsstaat keinen Widerspruch erklärt – nicht aus, dass gerichtliche Schriftstücke unmittelbar durch die Post übersandt werden dürfen. Wie die Schweiz (Ziff. 5 ihrer Vorbehalte) hat Deutschland indessen (in Ziff. 4 Abs. 2 seiner Vorbehalte) ausdrücklich erklärt, dass eine Zustellung nach Art. 10 des Übereinkommens nicht stattfindet (BGE 131 III 448 E. 2.2.1 m.w.H.). Entgegen den Ausführungen der Beschwerdegegnerin, die eine Zustellung auf einfachem postalischem Weg als genügend erachtet, hat demzufolge die Zustellung einer Betreibungsurkunde an einen Schuldner mit ausländischem Wohnsitz rechtshilfweise über die zuständige ausländische Behörde zu erfolgen. Die direkte postalische Zustellung an die Adresse eines in Deutschland wohnenden Schuldners wäre hingegen nichtig (BGE 131 III 448 E. 2.2.3). Folglich hat das Betreibungs- und Konkursamt der Region Maloja den richtigen Weg gewählt und am 30. Oktober 2018 um rechtshilfweise Zustellung erbeten.

E. 2.3

Ob die rechtshilfweise Zustellung des Schriftstücks gültig erfolgt ist, bestimmt sich nach den in Deutschland geltenden innerstaatlichen Vorschriften (vgl. BGE 107 III 11 E. 2; Art. 5 Abs. 1 Bst. a HZUE65). Vorliegend hat das Amtsgericht O.3. nach mehrmaligen erfolglosen Zustellversuchen (Schuldner zu Hause nicht angetroffen; vgl. auch Schreiben des Beschwerdeführers vom 20. August 2019, KG act. B.4) zur Ersatzzustellung durch Einlegen in den Briefkasten gegriffen. Dies ist in Deutschland gemäss § 180 der deutschen Zivilprozessordnung möglich, falls die Zustellung nach deren § 178 Abs. 1 Nr. 1 oder 2 nicht ausführbar war und das Schriftstück in den zur Wohnung gehörenden Briefkasten eingelegt werden kann, welchen der Adressat für den Postempfang eingerichtet hat und der in der allgemein üblichen Art für eine sichere Aufbewahrung geeignet ist.

PKG 2019 13 73 Diese Voraussetzungen sind erfüllt, da eine Zustellung in der Wohnung bzw. in Geschäftsräumen weder an den Beschwerdeführer selber noch an eine der in § 178 Abs. 1 Nr. 1 und 2 der deutschen Zivilprozessordnung genannten Personen möglich war und die Wohnung über einen allgemein üblichen Briefkasten verfügte (vgl. sinngemäss das Zustellungszeugnis des Amtsgerichts O.3. vom 23. November 2018, das eine Zustellung in einer der gesetzlichen Formen gemäss Art. 5 Abs. 1 Bst. a HZUE65 durch «Einlegung in den Briefkasten der Wohnung durch die Post» bestätigt). Das Zustellungszeugnis des Amtsgerichts O.3. vom 23. November 2018, welches bescheinigt, dass die Betreibungsurkunde in den Briefkasten des Schuldners gelegt wurde, gilt als öffentliche Urkunde im Sinne von Art. 179 ZPO, da Zustellbescheinigungen als öffentliche Urkunden zu qualifizieren sind (Flavio Lardelli/Meinrad Vetter, in: Geiser/Fountoulakis [Hrsg.], Basler Kommentar Zivilgesetzbuch I, 6. Aufl., Basel 2018, N 5 zu Art. 9 ZGB; BGE 117 III 10 E. 5c) und ausländische öffentliche Urkunden inländischen gleichstehen, soweit sie in der Schweiz anerkannt werden (Annette Dolge, in: Spühler/Tenchio/Infanger, Basler Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Basel 2017, N 7 zu Art. 179 ZPO), was vorliegend aufgrund des HZUE65 (vgl. insb. Art. 6 HZUE65) der Fall ist. Folglich kommt dem Zustellungszeugnis volle Beweiskraft zu, solange nicht die Unrichtigkeit des Inhalts nachgewiesen ist. Vorliegend wurde der Gegenbeweis nicht geführt, eine blosser Bestreitung genügt nicht.

E. 2.4

Demzufolge ist die Zustellung des Schriftstücks am 15. November 2018 grundsätzlich gültig erfolgt. Zu prüfen bleibt schliesslich, ob die gewählte Zustellungsart gegen den schweizerischen *ordre public* verstösst, d.h. ob dadurch grundlegende Vorschriften der schweizerischen Rechtsordnung missachtet und das einheimische Rechtsgefühl in unerträglicher Weise verletzt wird (BGE 107 III 11 E. 2). Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung wird einerseits sogar ein Anheften einer Betreuungsurkunde an die Wohnungstür des Empfängers als zulässige Zustellungsart gemäss israelischem Recht als rechtsgültig erachtet (BGE 122 III 295 E. 2c). Andererseits hat das Bundesgericht einen Verstoss gegen den schweizerischen *ordre public* in Bezug auf die im deutschen Recht vorgesehene Zustellung durch Niederlegung auf der Geschäftsstelle des Amtsgerichts mit postalischer schriftlicher Mitteilung der Niederlegung oder – wenn dies nicht möglich ist – Anheften an der Wohnungstüre gemäss § 182 [heute: § 181] der deutschen Zivilprozessordnung verneint (BGE 107 III 11 E. 4). Die Zustellung durch Einlegen in den Briefkasten bietet ähnlich verlässliche Gewähr dafür, dass die Urkunde dem Schuldner persönlich zur Kenntnis gelangt wie etwa nach schweizerischem Recht die Aushändigung an einen erwachsenen Hausgenossen bzw. an einen Angestellten oder die öffentliche Bekanntmachung. Die Rechtslage in Deutschland unterscheidet sich fol-

13 PKG 2019 74 lich nicht wesentlich von derjenigen in der Schweiz, so dass nicht gesagt werden kann, die Anerkennung der Zustellung des Zahlungsbefehls durch Einlegen in den Briefkasten verstosse gegen den schweizerischen *ordre public* (vgl. auch BGE 107 III 11 E. 4). Nach dem Gesagten ist die Zustellung des Zahlungsbefehls am 15. November 2018 rechtsgültig erfolgt, weshalb sich der am 4. September 2019 erhobene Rechtsvorschlag als verspätet erweist. Die Mitteilung des Verwer- tungsbefehrs vom 9. Juli 2019 ist damit zu Recht erfolgt. Demzufolge ist die Beschwerde abzuweisen. KSK 19 75 Entscheid vom 19. Dezember 2019

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