

SO_GERICHTE SCBES.2020.95 vom 18. Januar 2021

SO Obergericht, 2021-01-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_SCBES.2020.95

FR: SO_GERICHTE SCBES.2020.95 du 18 janvier 2021

IT: SO_GERICHTE SCBES.2020.95 del 18 gennaio 2021

Erwägungen

E. 1

Es sei der Zahlungsbefehl der Amtschreiberei Olten-Gösigen in der Betreuung Nr. [...] gegen den Beschwerdeführer aufzuheben.

E. 2

Der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen.

E. 3

Eventualiter sei dem Beschwerdeführer die Frist zur Einreichung eines Rechtsvorschlages angemessen zu erstrecken.

E. 4

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzügl. MWST). Zur Begründung wird im Wesentlichen ausgeführt, die Mutter des Beschwerdeführers, Frau C.____, habe am 11. November 2020 an ihrem Wohnsitz in [...], eine Aufforderung der Post zur Abholung einer Urkunde des Betreibungsamtes der Amtschreiberei Olten-Gösigen zugestellt erhalten. Diese habe sie aufgrund ihres Alters und ihres Gesundheitszustandes sowie mangels Vollmacht nicht abgeholt. Mit E-Mail vom 19. November 2020 habe das Betreibungsamt der Amtschreiberei Olten-Gösigen dem Unterzeichneten das Betreibungsbegehren samt Beilagen ausgehändigt, womit der Beschwerdeführer von der vom Beschwerdegegner 2 gegen ihn eingeleiteten Betreuung Kenntnis erhalten habe. Der Beschwerdeführer sei nach einem längeren Aufenthalt im Jahre 2018 im Jahr 2019 endgültig nach [...] ausgewandert, seinen letzten Wohnsitz in der Schweiz habe er in [...], begründet. Er habe sich entsprechend Ende August 2019 bei seiner letzten Wohnsitzgemeinde in der Schweiz förmlich abgemeldet und offiziell in [...], festen Wohnsitz begründet. Der Beschwerdeführer begründe weder Wohnsitz noch Aufenthaltsort in [...]. Er lebe auch heute noch nach wie vor in [...]. Das Betreibungsamt sei vorliegend örtlich nicht zuständig. Die angefochtene Verfügung sei entsprechend aufzuheben. 2. Mit Vernehmlassung vom 8. Dezember 2020 beantragt das Betreibungsamt, auf die Beschwerde sei nicht einzutreten. Zur Begründung führte das Betreibungsamt aus, der bei der Post liegende Zahlungsbefehl habe - mangels Zustellung - noch keinerlei Aussenwirkungen (insbesondere auf den Beschwerdeführer) entfaltet. Dieser könne somit nicht Anfechtungsobjekt sein. Ebenfalls nicht Anfechtungsobjekt könne die Abholungseinladung der Post sein. Das Vollstreckungsverfahren werde durch diese Mitteilung nicht weiter vorangetrieben, weshalb diese keine Verfügung im Sinne von Art. 17 SchKG darstellen könne (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_268/2007 vom 16. August 2007 E. 2; BSK SchKG I-Cometta/Möckli, Art. 17 N 22). 3. Mit Stellungnahme vom 13. Dezember 2020 schliesst der Gläubiger B.____ sinngemäss auf Abweisung der Beschwerde. Zur Begründung hält er im Wesentlichen - und soweit für den vorliegenden Streitgegenstand relevant - fest,

vorliegend würden weder die Wohnsitzangaben des Beschwerdeführers noch die vom Beschwerdeführer vorgelegte Aufenthaltsbestätigung übereinstimmen, so dass offensichtlich von einer Schuldenflucht ausgegangen werden könne, und dass sich dieser weiterhin so verhalten werde. Zudem sei der Schuldner genau in dieser von ihm angegebenen Zeit in [...] in der oberen für ihn eingerichteten (persönlichen Sachen / Mutter / Mittelpunkt des Lebens, enge Beziehung) Wohnung angetroffen, gesehen und telefonisch erreicht worden. Dies sei somit der ständige Aufenthaltsort des Schuldners. Die Wohnsitzbestätigungen seien demnach nichtig. Die Wichtigkeit der Betreuung sei von der Mutter des Schuldners am 11. November 2020 erkannt und dem Schuldner gemeldet worden. Somit habe dieser bereits am 11. November 2020 davon Kenntnis erlangt, womit die am 26. November 2020 erhobene Beschwerde verspätet sei. 4. Mit Stellungnahme vom 6. Januar 2021 lässt sich der Beschwerdeführer abschliessend vernehmen und ausführen, das Betreibungsamt habe mit E-Mail vom 19. November 2020 die Betreibungsakten offengelegt und den Beschwerdeführer über die vom Beschwerdegegner 2 eingeleitete Betreuung sowie über Bestand und Inhalt des gegen ihn gerichteten Zahlungsbefehls in Kenntnis gesetzt. Der Beschwerdeführer habe damit die gegen ihn eingeleitete Betreuung sowie Bestand und Inhalt des angefochtenen Zahlungsbefehls vom 9. November 2020 frühestens am 19. November 2020 zur Kenntnis erhalten. Damit habe die Frist mit diesem Datum zu laufen begonnen, womit die Beschwerde vom 26. November 2020 rechtzeitig erfolgt sei. Sodann sei zum Einwand des Beschwerdegegners 2 Folgendes festzuhalten: Der Beschwerdeführer habe im September 2020 endlich in die (lang gesuchte) grössere Wohnung [...], ziehen können und habe sich (auch dort wiederum) ordentlich angemeldet. Die behördlichen Mühlen in [...] arbeiteten sehr langsam, gleiches gelte für die Postzustellung. Da der Beschwerdeführer zum Zeitpunkt der Unterzeichnung der Anwaltsvollmacht am 16. November 2020 noch nicht im Besitz der neuen Wohnsitzbescheinigung gewesen sei bzw. nicht gewusst habe, ob die Adressänderung bereits registriert gewesen sei, habe er auf der Vollmacht noch die bestehende gemeldete Wohnadresse angegeben. Der Beschwerdeführer habe die Wohnsitzbescheinigung vom 2. November 2020 mit der neuen Adresse nachträglich erhalten und dem Unterzeichneten zugestellt, die neue Wohnadresse des Beschwerdeführers sei auf dem Entwurf der Beschwerde versehentlich nicht angepasst worden. Dies ändere nichts daran, dass der Beschwerdeführer zu jeder Zeit ordentlich bei den Behörden in [...], angemeldet gewesen sei. Der guten Ordnung halber bleibe nochmals festzuhalten, dass der Beschwerdeführer weder je Wohnsitz noch Aufenthalt gemäss Art. 46 SchKG bei seiner Mutter in [...], begründet habe. Die unsubstantiierten Behauptungen des Beschwerdegegners 2 seien vollumfänglich bestritten. II. 1. Gemäss Art. 17 Abs. 2 SchKG muss die Beschwerde binnen zehn Tagen seit dem Tage, an welchem der Beschwerdeführer von der Verfügung Kenntnis erhalten hat, erhoben werden. Nach der Praxis des Bundesgerichts beginnt der Zahlungsbefehl seine Wirkung – trotz einer allfälligen mangelhaften Zustellung – zu entfalten, sobald die betriebene Person von Bestand und Inhalt des Zahlungsbefehls einlässlich Kenntnis erhält (BGer 5A_843/2016 E. 4.4; BGE 120 III 114; etc.). Die Frist zur Erhebung einer Beschwerde (gegen die Zustellung) oder eines Rechtsvorschlages beginnt in einem solchen Fall mit der tatsächlichen Kenntnisnahme zu laufen (BGE 104 III 12 E. 1 f). Vorliegend nahm der Beschwerdeführer frühestens mit Mitteilung des Betreibungsamtes per E-Mail vom 19. November 2020 an dessen Rechtsvertreter Kenntnis von Bestand und Inhalt des Zahlungsbefehls. Die dagegen erhobene Beschwerde vom 26. November 2020 ist somit rechtzeitig erhoben worden. Damit kann auch der Ansicht des Betreibungsamtes,

wonach nicht auf die Beschwerde einzutreten sei, da der Zahlungsbefehl dem Beschwerdeführer gar nicht zugestellt worden sei, nicht gefolgt werden. Auf die Beschwerde ist demnach einzutreten.

2. 2.1 Der Schuldner ist (in erster Linie) an seinem Wohnsitz zu betreiben (Art. 46 Abs. 1 SchKG). Hat ein Schuldner keinen festen Wohnsitz (mehr), so kann er dort betrieben werden, wo er sich aufhält (Art. 48 SchKG). Aufenthalt bedeutet Verweilen an einem bestimmten Orte, wobei eine bloss zufällige Anwesenheit nicht genügt. Aus dem Umstand allein, dass das Betreibungsamt den Schuldner an einem bestimmten Ort zur Übergabe des Zahlungsbefehls angetroffen hat, darf noch nicht auf einen Aufenthalt im Sinne von Art. 48 SchKG geschlossen werden. Vielmehr müssen objektiv feststellbare enge Beziehungen zum Ort geschaffen sein (vgl. Ernst F. Schmid im Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 2. Auflage, Basel 2010, N 4 zu Art. 48).

2.2 Hält sich der von seinem früheren Wohnsitz in der Schweiz weggezogene Schuldner bekanntermassen im Ausland auf, so sind die Bestimmungen von Art. 50 - 52 SchKG massgeblich (vgl. BGE 119 III 54). Ist der Schuldner dagegen ohne Angabe einer neuen Anschrift weggezogen und ist sein aktueller Aufenthaltsort nicht bekannt, so bejaht die Praxis einen Betreibungsort am letzten schweizerischen Wohnsitz, sofern keine Umstände das Fortbestehen eines schweizerischen Wohnsitzes überhaupt ausschliessen (Urteil des Bundesgerichts 5A_580/2016 vom 30. November 2016, E. 3; BGE 120 III 110 = Pra 84 (1995) Nr. 148 E. 1b). Demnach besteht ein Betreibungsort am letzten Wohnsitz eines Schuldners, wenn der aktuelle Wohnsitz und auch der aktuelle Aufenthaltsort des Schuldners unbekannt sind. Die Angabe der Adressdaten des Schuldners ist Sache des Gläubigers (Art. 67 Abs. 1 Ziff. 2 SchKG). Das mit einem Betreibungsbegehren befasste Betreibungsamt ist nicht gehalten, weitere Nachforschungen anzustellen, sondern es darf sich an die Angaben des Gläubigers halten, solange diese nicht mit notorischen oder ohne weiteres zu ermittelnden Tatsachen im Widerspruch stehen (vgl. BSK SchKG I-SCHMID, 2. Auflage 2010, Art. 46 SchKG N 59).

2.3 Die Aufsichtsbehörde hatte sich bereits im Urteil SCBES.2020.62 vom 8. September 2020 mit der Frage des Wohnsitzes des Beschwerdeführers zu befassen und hielt in diesem Zusammenhang fest: «Im vorliegenden Verfahren hat die Aufsichtsbehörde eigene Abklärungen getroffen. Gemäss telefonischer Auskunft der Einwohnerkontrolle [...], SO, habe der Schuldner, geb. [...]1952, höchstens in «jungen Jahren» Wohnsitz bei seiner Mutter in [...] gehabt, aber das sei schon so lange her, dass nicht mehr überprüft werden könne, bis wann er in [...] wohnhaft gewesen sei. Aktuell habe nur noch die Mutter des Schuldners dort Wohnsitz. Die Auskunft an das Betreibungsamt Olten-Gösgen, wonach der Schuldner für unbestimmte Zeit im Ausland sei, habe die Mitarbeiterin der Einwohnerkontrolle nur deshalb geben können, weil es sich bei [...] um ein kleines Dorf handle, wo man solche Dinge voneinander wisse. Des Weiteren ergaben die telefonischen Abklärungen bei der Einwohnerkontrolle [...], [...], dass der Schuldner letztmals vom 21. Februar 2019 bis 22. August 2019 Wohnsitz in [...] hatte. Der Schuldner sei nach [...] ausgewandert. Er habe als Adresse «...», angegeben. Für das vorliegende Verfahren bedeutet dies demnach, dass [...], SO, als «letzter Wohnort» des Schuldners nicht in Frage kommt und demnach das Betreibungsamt Olten-Gösgen zur Behandlung des Betreibungsbegehrens des Beschwerdeführers nicht zuständig ist.»

2.4 Dass sich an der vorgenannten Ausgangslage etwas geändert hätte, geht weder aus den Akten noch aus den Ausführungen des Gläubigers hervor. Der Gläubiger gab gegenüber dem Betreibungsamt mit E-Mail vom 6. November 2020 (Beilage 2 des Betreibungsamtes) lediglich an, der Schuldner A. ___ sei zurück und wohne jetzt im Haus seiner Mutter in [...]. Vom Schuldner

werde meistens der untere Hauseingang benutzt. Damit ist aber weder der Wohnsitz noch ein ständiger Aufenthalt in [...], nachgewiesen. Zwar liegt eine Wohnsitzbestätigung für [...] erst ab 2. November 2020 vor. Das ändert aber nichts daran, dass die vom Gläubiger geltend gemachte Wohnsitznahme des Schuldners lediglich auf nicht belegten Behauptungen beruht. Selbst wenn man auf diese Ausführungen abstellen würde, so könnte aufgrund dessen nicht gesagt werden, ob der Schuldner im Zeitpunkt des Zustellversuchs des Zahlungsbefehls lediglich bei seiner Mutter zu Besuch war oder ob es sich hierbei tatsächlich um seinen ständigen Aufenthaltsort bzw. sogar um seinen (damaligen) Wohnsitz gehandelt hat. Demnach ist das Betreibungsamt Olten-Gösgen zur Behandlung des Betreibungsbegehrens des Beschwerdeführers nicht zuständig. 3. 3.1 Somit ist die Beschwerde gutzuheissen und der Zahlungsbefehl des Betreibungsamtes Olten-Gösgen in der Betreibung Nr. [...] aufzuheben. 3.2 Mit dem sofortigen Entscheid in der Sache ist das Gesuch um aufschiebende Wirkung gegenstandslos geworden. 3.3 Das Beschwerdeverfahren ist nach Art. 20a SchKG und Art. 61 Abs. 2 lit. a GebV SchKG unentgeltlich. Die Ausrichtung einer Parteientschädigung kommt nicht in Betracht (Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG).

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