

SO_GERICHTE SCBES.2023.72 vom 10. November 2023

SO Obergericht, 2023-11-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_SCBES.2023.72

FR: SO_GERICHTE SCBES.2023.72 du 10 novembre 2023

IT: SO_GERICHTE SCBES.2023.72 del 10 novembre 2023

Erwägungen

E. 1.1

Mit Betreibungsbegehren vom 20. März 2023 (BA-Nr. [Akten des Betreibungsamtes] 1) erhob der Gläubiger B.____ gegen die A.____ AG für folgende Forderungsbeträge die Betreuung: CHF 47'609.00 zuzüglich Zins von 5 % seit 20. März 2023 «Aufgrund Nichteintragung Grundstück [...], trotz vollständiger Bezahlung gem. Kaufvertrag vom 07.07.2020 / ab 21.02.2021», CHF 100'000.00 «Schadenersatz aufgrund Nichteintragung», CHF 50'000.00 «Mietausfall», CHF 35'000.00 «Auswärtige Mieten» und CHF 50'000.00 «Genugtuung wegen Nichteinhaltung des GB-amtlichen Kaufvertrags».

E. 1.2

Hierauf stellte das Betreibungsamt Thierstein gestützt auf das vorgenannte Betreibungsbegehren am 20. März 2023 den Zahlungsbefehl in der Betreuung-Nr. [...] aus, worauf es folgende Forderungsbeträge aufführte: CHF 47'609.00 zuzüglich Zins von 5 % seit 20. März 2023, CHF 100'000.00, CHF 5'000.00, CHF 35'000.00 und CHF 50'000.00. Dieser Zahlungsbefehl wurde dem Bevollmächtigten der Schuldnerin A.____ AG, C.____, am 31. März 2023 zugestellt. Dagegen erhob die Schuldnerin, vertreten durch Rechtsanwalt Rainer L. Fringeli, am 6. April 2023 Rechtsvorschlag (BA-Nr. 2).

E. 1.3

Mit Verfügung vom 2. Juni 2023 teilte das Betreibungsamt der A.____ AG mit, in der Betreuung Nr. [...] sei irrtümlicherweise ein falscher Betrag erfasst worden. Die mit dem Zahlungsbefehl verbundene Zustellung vom 31. März 2023 an die Schuldnerin sei dadurch aufgehoben und es sei ein neuer Zahlungsbefehl mit den korrekten Beträgen ausgefertigt worden (BA-Nr. 3). Dieses Schreiben wurde wiederum vom Bevollmächtigten der Schuldnerin, C.____, am 6. Juni 2023 entgegengenommen (vgl. BA-Nr. 4).

E. 1.4

Der in der Betreuung Nr. [...] mit den korrekten Forderungsbeträgen am 2. Juni 2023 neu ausgestellte aber immer noch auf den 20. März 2023 datierte Zahlungsbefehl wurde der Schuldnerin ebenfalls am 6. Juni 2023 zugestellt (BA-Nr. 5 und 6). Gegen diesen Zahlungsbefehl lässt die Schuldnerin durch Rechtsanwalt Rainer L. Fringeli mit dem auf 12. Juni 2023 datierten Schreiben Rechtsvorschlag erheben (BA-Nr. 7), wobei das betreffende Schreiben gemäss Track & Trace erst am 19. Juni 2023 der Post übergeben wurde. In der Folge wies das Betreibungsamt den Rechtsvorschlag mit Verfügung vom 20. Juni 2023 als verspätet zurück. Gemäss Track & Trace ging diese Verfügung dem Bevollmächtigten der Schuldnerin am 26. Juni 2023 zu (BA-Nr. 9).

E. 1.5

Mit Verfügung vom 25. September 2023 erlässt das Betreibungsamt in der Betreuung Nr. [...] die Konkursandrohung gegen die Schuldnerin, welche dem Bevollmächtigten der Schuldnerin am 30. September 2023 zugestellt wurde (B [Beschwerdebeilage] 3).

E. 2

Mit Schreiben vom 10. Oktober 2023 lässt die Schuldnerin, vertreten durch Rechtsanwalt Fringeli, gegen die Konkursandrohung vom 25. September 2023 fristgerecht Beschwerde bei der Aufsichtsbehörde erheben und folgende Rechtsbegehren stellen:

E. 2.1

Des Weiteren macht die Beschwerdeführerin geltend, der am 2. Juni 2023 in der Betreuung Nr. [...] erneut erlassene Zahlungsbefehl sei inhaltlich falsch und damit nichtig. Insbesondere hätte bei einer Neuausstellung des Zahlungsbefehls das Datum der Ausstellung angepasst werden müssen.

Seiner Funktion entsprechend muss der Zahlungsbefehl den Schuldner in die Lage versetzen, sich in Kenntnis der wesentlichen Umstände zum Zahlungsbegehren des Gläubigers äussern zu können. Die Angaben im Zahlungsbefehl müssen daher so gehalten sein, dass sie jeden Zweifel darüber ausschliessen, wer, von wem, für welchen Betrag betrieben wird. Wesentliche Bestandteile des Zahlungsbefehls sind nach der Praxis nur solche, ohne die der Schuldner innerhalb der Bestreitungsfrist nicht ordnungsgemäss zur Betreuung Stellung nehmen und sich auch nicht über die Gültigkeit der Urkunde Rechenschaft geben kann (BGE 31 I 88). Wesentliche Bestandteile in diesem Sinne sind unter anderem die Angaben über die Person des Schuldners und des Gläubigers sowie die Forderungssumme (Wüthrich / Schoch, a.a.O., N. 27 zu Art. 69).

Grundsätzlich ist der Einwand der Beschwerdeführerin, der in der Betreuung Nr. [...] am 2. Juni 2023 erneut ausgestellt und immer noch auf den 20. März 2023 datierte Zahlungsbefehl hätte entsprechend auf das Ausstellungsdatum aufdatiert werden müssen, korrekt. Jedoch handelt es sich beim Datum des Zahlungsbefehls nicht um einen wesentlichen Bestandteil, bei dessen Fehlerhaftigkeit der Zahlungsbefehl nichtig wäre. Vielmehr muss die Fehlerhaftigkeit eines solchen unwesentlichen Bestandteils innert der Frist von zehn Tagen auf dem Weg der Beschwerde gemäss Art. 17 SchKG verlangt werden. Gegen den ihr am 6. Juni 2023 zugestellten Zahlungsbefehl erhob die Beschwerdeführerin jedoch keine Beschwerde, womit der Mangel geheilt wurde (vgl. Wüthrich / Schoch, a.a.O., N. 36 zu Art. 69).

E. 2.2

Sodann führt die Beschwerdeführerin aus, der vom Betreibungsamt erneut zugestellte Zahlungsbefehl (Zustellung am 6. Juni 2023) entspreche keinesfalls den Anforderungen an ein gültiges Rektifikat. Ein Rektifikat müsse als solches erkennbar und deutlich bezeichnet werden (Entscheid Kantonsgericht BL, Abt. Zivilrecht, vom 5. Mai 2015, 420 2015 62, E. 3). Ein solcher Hinweis fehle hier gänzlich. Dem ist entgegenzuhalten, dass das Betreibungsamt in der Verfügung vom 2. Juni 2023 unmissverständlich darauf hingewiesen hat, dass der falsche Betrag erfasst worden sei. Ein Vergleich der beiden Zahlungsbefehle zeigt sodann klar, welche Forderungsbeträge im neuen Zahlungsbefehl berichtigt wurden. Die diesbezügliche Rüge der Beschwerdeführerin ist somit unbegründet.

E. 2.3

Im Weiteren macht die Beschwerdeführerin geltend, es sei für sie nicht erkennbar gewesen, inwiefern sich am ursprünglichen Zahlungsbefehl überhaupt etwas geändert hätte. Nach Treu und Glauben habe sie somit davon ausgehen dürfen, es handle sich um den bisherigen Zahlungsbefehl. Zudem habe das Betreibungsamt die Beschwerdeführerin nicht darauf aufmerksam gemacht, dass damit der alte Rechtsvorschlag nicht mehr gültig sein solle. Dies hätte sie aber im Rahmen ihrer Instruktionspflicht vornehmen müssen. Entsprechend habe die Beschwerdeführerin davon ausgehen dürfen, dass der einst erhobene Rechtsvorschlag in der nach wie vor hängigen Betreibung weiterhin Gültigkeit habe.

Wie aus den vorliegenden Akten ersichtlich, liess die Beschwerdeführerin gegen den ihr am 6. Juni 2023 zustellten Zahlungsbefehl, vertreten durch Rechtsanwalt Rainer L. Fringeli, mit dem auf 12. Juni 2023 datierten Schreiben Rechtsvorschlag erheben (BA-Nr. 7), wobei das betreffende Schreiben gemäss Track & Trace erst am 19. Juni 2023 der Post übergeben wurde und der Rechtsvorschlag somit erst an diesem Datum als erhoben gilt (vgl. Bessenich / Fink, in: Basler SchKG-Kommentar, 3. Auflage, Basel 2021, N. 14 zu Art. 74). Damit hat der Vertreter der Beschwerdeführerin de facto unterschriftlich bestätigt, dass er am 12. Juni 2023 ■ und damit noch innerhalb der bis am 16. Juni 2023 laufenden Rechtsvorschlagsfrist ■ hat Rechtsvorschlag erheben wollen, weshalb sich die Beschwerdeführerin bzw. ihr Rechtsvertreter rechtsmissbräuchlich verhält, wenn sie nun behauptet, sie habe nicht gewusst, dass sie gegen den neu ausgestellten Zahlungsbefehl auch Rechtsvorschlag hätte erheben müssen. Dieses Verhalten ist nicht zu schützen. Dass die Beschwerdeführerin den Rechtsvorschlag erst am 19. Juni 2023 der Post übergeben und damit verspätet erhoben hat, fällt somit in ihre Verantwortung.

E. 2.4

Im Übrigen kann die vorliegende Beschwerde auch nicht als Gesuch um Wiederherstellung der Rechtsvorschlagsfrist entgegengenommen werden, nachdem ein solches Gesuch innert 10 Tagen nach Kenntnis der Fristversäumnis und damit bis spätestens am 6. Juli 2023 hätte gestellt werden müssen. So wurde der Beschwerdeführerin die Abweisung des verspäteten Rechtsvorschlags mit Verfügung vom 20. Juni 2023 (zugestellt am 26. Juni 2023; BA-Nr. 9) mitgeteilt (vgl. E. I. 1.4 hiervor). Die vorliegende Beschwerde wurde aber erst am 10. Oktober 2023 erhoben.

E. 2.5

Insofern die Beschwerdeführerin schliesslich geltend macht, die in Betreibung gesetzten Forderungen seien unberechtigt, ist darauf hinzuweisen, dass weder das Betreibungsamt noch die Aufsichtsbehörde über Bestand oder Nichtbestand einer Forderung entscheiden können.

3. Zusammenfassend ist die mit Verfügung vom 25. September 2023 in der Betreibung Nr. [...] erlassene Konkursandrohung gegen die Schuldnerin nicht zu beanstanden. Die Beschwerde ist demnach abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. 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).

Demnach wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

3. Es werden keine Kosten erhoben.

Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann innert 10 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in Zivilsachen eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Schweizerischen Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes massgeblich.

Im Namen der Aufsichtsbehörde für Schuldbetreibung und Konkurs

Der Präsident
von Felten

Der Gerichtsschreiber
Isch

E. 3

Mit Verfügung vom 11. Oktober 2023 wird der Beschwerde die aufschiebende Wirkung erteilt.

E. 4

Mit Vernehmlassung vom 12. Oktober 2023 schliesst das Betreibungsamt auf Abweisung der Beschwerde.

E. 5

Mit Eingabe vom 30. Oktober 2023 lässt sich die Beschwerdeführerin abschliessend vernehmen.

II.

1. Weicht die Forderungssumme im Zahlungsbefehl vom Betreibungsbegehren ab, ist der Zahlungsbefehl nichtig. Der Forderungsbetrag gehört zu den wesentlichen Angaben im Zahlungsbefehl. Der Schuldner muss sich bei seiner Entscheidung, ob er Rechtsvorschlag erheben will oder nicht, darauf verlassen können, dass der Betrag im Zahlungsbefehl mit demjenigen übereinstimmt, der vom Gläubiger tatsächlich in Betreuung gesetzt wurde (Wüthrich / Schoch, in: Basler SchKG-Kommentar, 3. Auflage, Basel 2021, N. 35 zu Art. 69).

Wie aus E. I. 1.1 und 1.2 hiervor ersichtlich, stellte das Betreibungsamt am 20. März 2023 den Zahlungsbefehl in der Betreuung-Nr. [...] aus, worauf es in Abweichung zum Betreibungsbegehren irrtümlicherweise die Forderungsbeträge für die Positionen «Schadenersatz aufgrund Nichteintragung» mit CHF 10'000.00 anstatt mit CHF 100'000.00 und «Mietausfall» mit CHF 5'000.00 anstatt CHF 50'000.00 aufführte. Gestützt auf die vorgehenden Ausführungen war der betreffende Zahlungsbefehl demnach von Anfang an nichtig und konnte keine Rechtswirkung entfalten. Somit konnte auch der dagegen von der Schuldnerin, vertreten durch den unterzeichnenden Rechtsanwalt Fringeli, am 6. April 2023 erhobene Rechtsvorschlag (BA-Nr. 2) keine Rechtswirkung entfalten und kann ■ entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin ■ nun auch nicht auf den vom Betreibungsamt am 2. Juni 2023 noch einmal erlassenen und mit den korrekten Forderungsbeträgen versehenen Zahlungsbefehl in der Betreuung-Nr. [...] (s. E. I. 1.3 hiervor) übertragen werden, zumal sich die Forderungsbeträge in dem erneut erlassenen Zahlungsbefehl im Vergleich zum ursprünglichen und fehlerhaften Zahlungsbefehl erheblich erhöht haben, weshalb ohnehin

eine neue Rechtsvorschlagserklärung notwendig ist, wenn die Beschwerdeführerin Rechtsvorschlag gegen die gesamten Forderungsbeträge erheben will.

2.

E. 6

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich Auslagen und MwSt.) zulasten der Beschwerdegegnerin. 3. Mit Verfügung vom 11. Oktober 2023 wird der Beschwerde die aufschiebende Wirkung erteilt. 4. Mit Vernehmlassung vom 12. Oktober 2023 schliesst das Betreibungsamt auf Abweisung der Beschwerde. 5. Mit Eingabe vom 30. Oktober 2023 lässt sich die Beschwerdeführerin abschliessend vernehmen. II. 1. Weicht die Forderungssumme im Zahlungsbefehl vom Betreibungsbegehren ab, ist der Zahlungsbefehl nichtig. Der Forderungsbetrag gehört zu den wesentlichen Angaben im Zahlungsbefehl. Der Schuldner muss sich bei seinem Entscheid, ob er Rechtsvorschlag erheben will oder nicht, darauf verlassen können, dass der Betrag im Zahlungsbefehl mit demjenigen übereinstimmt, der vom Gläubiger tatsächlich in Betreibung gesetzt wurde (Wüthrich / Schoch, in: Basler SchKG-Kommentar, 3. Auflage, Basel 2021, N. 35 zu Art. 69). Wie aus E. I. 1.1 und 1.2 hiavor ersichtlich, stellte das Betreibungsamt am 20. März 2023 den Zahlungsbefehl in der Betreibung-Nr. [...] aus, worauf es in Abweichung zum Betreibungsbegehren irrtümlicherweise die Forderungsbeträge für die Positionen «Schadenersatz aufgrund Nichteintragung» mit CHF 10'000.00 anstatt mit CHF 100'000.00 und «Mietausfall» mit CHF 5'000.00 anstatt CHF 50'000.00 aufführte. Gestützt auf die vorgehenden Ausführungen war der betreffende Zahlungsbefehl demnach von Anfang an nichtig und konnte keine Rechtswirkung entfalten. Somit konnte auch der dagegen von der Schuldnerin, vertreten durch den unterzeichnenden Rechtsanwalt Fringeli, am 6. April 2023 erhobene Rechtsvorschlag (BA-Nr. 2) keine Rechtswirkung entfalten und kann – entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin – nun auch nicht auf den vom Betreibungsamt am 2. Juni 2023 noch einmal erlassenen und mit den korrekten Forderungsbeträgen versehenen Zahlungsbefehl in der Betreibung-Nr. [...] (s. E. I. 1.3 hiavor) übertragen werden, zumal sich die Forderungsbeträge in dem erneut erlassenen Zahlungsbefehl im Vergleich zum ursprünglichen und fehlerhaften Zahlungsbefehl erheblich erhöht haben, weshalb ohnehin eine neue Rechtsvorschlagserklärung notwendig ist, wenn die Beschwerdeführerin Rechtsvorschlag gegen die gesamten Forderungsbeträge erheben will. 2.

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