



**Entscheid der Aufsichtsbehörde Schuldbetreuung und Konkurs
Basel-Landschaft**

vom 17. März 2020 (420 20 11)

Schuldbetreibungs- und Konkursrecht

Rechtsverweigerung / Pfändungsvollzug: Die fehlende Ankündigung des Pfändungsvollzugs ist anfechtbar, sofern mit der Rechtsverweigerungsbeschwerde ein praktischer Verfahrenszweck verfolgt wird; Fehlen der Beschwerdelegitimation, wenn die Rechtsstellung der beschwerdeführenden Partei im Vollstreckungsverfahren nach erfolgter Pfändung und Auszahlung an eine konkursite und aus dem Handelsregister gelöschte Gläubigern nicht mehr verändert werden kann.

Besetzung

Präsidentin Christine Baltzer-Bader, Richterin Barbara Jermann
Richterich (Ref.), Richter Dieter Freiburghaus; Aktuarin i.V.
Anja Fankhauser

Parteien

A. _____,
vertreten durch Advokat Dr. Roman Baumann Lorant, Amthausstrasse
12, Postfach, 4143 Dornach
Beschwerdeführerin

gegen

**Betreibungsamt Basel-Landschaft, Eichenweg 12, Postfach,
4410 Liestal,
Beschwerdegegner**

Gegenstand

**Pfändungsvollzug (Neubeurteilung 420 19 28) /
Rechtsverweigerung**

A. A.____ leitete am 12. September 2012 beim Betreibungsamt Basel-Landschaft (nachfolgend: Betreibungsamt) gegen B.____ die Betreibung (Nr. XXXXXXXXX) für eine Forderung in der Höhe von CHF 55'300.00 nebst Zins zu 5 % seit dem 10. März 2012 ein. In der Folge kam es zur Pfändung von Mietzinsforderungen sowie einer Forderung dieses Schuldners gegenüber der C.____.

B. Am 1. Juni 2016 ging der Arrestbefehl des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft West, welchen die D.____, vertreten durch Advokatin Christina Reinhardt (im Folgenden: Gläubigerschaft), gegen A.____ erwirkte, beim Betreibungsamt ein. Die Forderungssumme belief sich auf einen Betrag in Höhe von CHF 75'996.05 nebst Zins zu 5 % seit dem 22. September 2011. Das von A.____ gegenüber B.____ gepfändete Guthaben wurde daraufhin mit Arrest belegt. Der Arrestvollzug Nr. XXXXXXXXX vom 14. Juni 2016 wurde mit Arresturkunde vom 15. Juni 2016 angezeigt.

C. Die Gläubigerschaft prosequierte den Arrest durch Einleiten der Betreibung Nr. XXXXXXXXX gegen A.____. Der von ihr erhobene Rechtsvorschlag wurde durch die definitive Rechtsöffnung mit Entscheid des Gerichtspräsidenten des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft West vom 27. April 2017 beseitigt. Die Gläubigerschaft stellte anschliessend das Fortsetzungsbegehren auf Pfändung, welches dem Betreibungsamt am 4. Mai 2017 zuzuging. Daraufhin wurde das verarrestierte Guthaben aus der Betreibung Nr. XXXXXXXXX in der Höhe von CHF 68'843.05 am 18. Mai 2017 durch das Betreibungsamt an die Gläubigerschaft ausbezahlt.

D. A.____ reichte am 31. Januar 2019 Beschwerde an die Aufsichtsbehörde Schuldbetreibung und Konkurs Basel-Landschaft (nachfolgend: Aufsichtsbehörde) ein. Sie beehrte unter o/e-Kostenfolge, der Pfändungsvollzug in der Betreibung Nr. XXXXXXXXX sei nichtig zu erklären, eventualiter sei er aufzuheben und das Betreibungsamt sei anzuweisen, einen neuen Pfändungsvollzug durchzuführen. Zur Begründung führte sie an, sie habe erst auf ihre Nachfrage im März 2018 von der Auszahlung des verarrestierten Guthabens an ihre Gläubiger erfahren und sei nicht über den Pfändungsvollzug informiert worden.

E. Mit Entscheid vom 19. März 2019 trat die Aufsichtsbehörde auf die Beschwerde wegen Verspätung nicht ein. Die Beschwerdeführerin habe nachweislich spätestens am 15. März 2018 Kenntnis von der Arresturkunde erhalten, und die Beschwerde vom 31. Januar 2019 sei nicht innerhalb der zehntägigen Beschwerdefrist erfolgt.

F. Gegen diesen Entscheid gelangte A.____, nun vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Roman Baumann Lorant, mit Beschwerde in Zivilsachen vom 3. April 2019 an das Bundesgericht. Sie beantragte, der Entscheid der Aufsichtsbehörde sei aufzuheben und es sei festzustellen, dass das Betreibungsamt in der Betreibung Nr. XXXXXXXXX die Durchführung des Pfändungs- und Verwertungsverfahrens unterlassen habe, eventualiter sei die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen. Sie führte unter anderem aus, sie habe bei der Aufsichtsbehörde nicht Beschwerde gegen den Arrestvollzug erhoben, sondern dagegen, dass keine ordentliche Pfändung stattgefunden habe. Wegen Rechtsverweigerung könne jederzeit Beschwerde geführt werden, und die Aufsichtsbehörde sei zu Unrecht nicht auf diese eingetreten.

G. Die Aufsichtsbehörde liess sich mit Stellungnahme vom 9. September 2019 dazu vernehmen. Sie beantragte, die Beschwerde sei abzuweisen. Die Beschwerdeführerin habe in ihrer Beschwerde vom 31. Januar 2019 nicht erwähnt, dass sie diese wegen Rechtsverweigerung erhebe. Zudem habe sie die von ihr behauptete Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör nicht begründet. Schliesslich seien die vor Bundesgericht dargelegten Ausführungen nicht mit denen in der Beschwerde vor der Aufsichtsbehörde vergleichbar.

H. Mit Urteil vom 10. Dezember 2019 hiess das Bundesgericht die Beschwerde gut soweit darauf einzutreten war, hob den Entscheid der Aufsichtsbehörde auf und wies die Sache zur

Neubeurteilung und Klärung des Sachverhaltes an die Aufsichtsbehörde zurück (5A_282/2019). Im Wesentlichen habe die Aufsichtsbehörde an den Inhalt der betreibungsrechtlichen Beschwerde zu strenge Anforderungen gestellt, was als überspitzt formalistisch zu werten sei. Aus der Beschwerde sei klar hervorgegangen, dass dem Betreibungsamt Rechtsverweigerung vorgeworfen worden sei.

I. Aufgrund der erfolgten Rückweisung eröffnete die Aufsichtsbehörde ein neues Dossier (Verfahren Nr. 420 20 11). Mit Verfügung vom 22. Januar 2020 wurde das Bundesgerichtsurteil sowie die Akten der Aufsichtsbehörde im Verfahren Nr. 420 19 28 bei den Behördenmitgliedern im Hinblick auf die durchzuführende Neubeurteilung in Zirkulation gesetzt.

Erwägungen

1. Aufgrund der bundesgerichtlichen Rückweisung der Sache zur Neubeurteilung ist die Dreierkammer des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, gestützt auf § 6 Abs. 1 lit. b EG SchKG erneut zur Prüfung der vorliegenden Angelegenheit zuständig.

2. Mit Ausnahme der Fälle, in denen das Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG) den Weg der gerichtlichen Klage vorschreibt, kann gegen jede Verfügung eines Betreibungs- oder eines Konkursamtes bei der Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs wegen Gesetzesverletzung oder Unangemessenheit Beschwerde geführt werden. Die Beschwerde muss innert zehn Tagen seit dem Tage, an welchem der Beschwerdeführer von der Verfügung Kenntnis erhalten hat, angebracht werden. Wegen Rechtsverweigerung oder Rechtsverzögerung kann grundsätzlich jederzeit Beschwerde geführt werden, wobei die formelle Rechtsverweigerung (blosses Nichtstun) von der materiellen Rechtsverweigerung (willkürliche Rechtsverweigerung) zu unterscheiden ist. Letztere setzt das Bestehen einer Verfügung voraus und stellt eine Gesetzesverletzung dar. Als Rechtsverweigerung im Sinne von Art. 17 Abs. 3 SchKG gilt nur die formelle Rechtsverweigerung, d.h. die ausdrückliche oder stillschweigende Weigerung einer Betreibungsbehörde, eine im Gesetz vorgesehene und von einem Verfahrensbeteiligten angebehrte Amtshandlung zu erledigen (MARKUS DIETH/GEORG J. WOHL, in: Kurzkomentar SchKG, 2. Auflage 2014, N 31 zu Art. 17 SchKG).

2.1 Im vorliegenden Fall begehrt die Beschwerdeführerin mit ihrer Beschwerde vom 31. Januar 2019, der Pfändungsvollzug sei als nichtig zu erklären, eventualiter sei er aufzuheben. Zur Begründung führt sie aus, sie habe bis heute weder eine Pfändungsurkunde noch eine Verfügung über die Pfändungsankündigung erhalten. Auch habe das Betreibungsamt keinen Verlustschein über die Restschuld ausgestellt. Sie habe beim Pfändungsvollzug nicht mitwirken können. Die Beschwerde richtet sich damit gegen das Untätigbleiben des Betreibungsamts, womit grundsätzlich eine Beschwerde wegen formeller Rechtsverweigerung gemäss Art. 17 Abs. 3 SchKG vorliegt.

2.2 Nachdem das Bundesgericht mit Urteil vom 10. Dezember 2019 die Sache zur neuen Beurteilung im Sinne der Erwägungen an die Aufsichtsbehörde zurückgewiesen hat, ist zunächst zu prüfen, ob diese Beschwerde (noch) einem praktischen Verfahrenszweck dient. Mit der betreibungsrechtlichen Beschwerde soll insbesondere im privaten Interesse der Verfahrensbeteiligten die richtige Anwendung des Betreibungsrechts verwirklicht werden. Die öffentlichen Interessen werden durch die Aufsichtsbehörden in ihrer Funktion als Aufsichts- und Disziplinarinstanz sowie durch Feststellung der Nichtigkeit von qualifiziert gesetzeswidrigen Verfügungen (Art. 22 SchKG) wahrgenommen. Für die Aufsichtsbehörde kann es einzig darum gehen, dem Vollstreckungsorgan gemäss Art. 21 SchKG vollziehbare Anweisungen zu erteilen; Beschwerden mit dem blossen Zweck, in der Vergangenheit liegende Fehler der Vollstreckungsorgane feststellen zu lassen, um

so einer allfälligen Verantwortlichkeitsklage eine bessere Ausgangslage zu verschaffen, sind unzulässig (FRANCO LORANDI, *Betreibungsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit*, 2000, N 8 zu Art. 17 SchKG; statt vieler: BGE 120 III 107 E. 2; 110 III 87 E. 1b, mit Hinweisen). Die Beschwerde muss einen praktischen Verfahrenszweck verfolgen, und eine Korrektur im Sinn eines Zurückkommens auf die angefochtene Handlung muss noch möglich sein. Ist dies nicht der Fall, so wird auf die Beschwerde nicht eingetreten. Dies setzt voraus, dass der vor der Aufsichtsbehörde beantragte Entscheid im konkreten Vollstreckungsverfahren (noch) praktische Wirkungen zeitigt. Daran fehlt es, wenn der Beschwerdeentscheid keine praktischen Wirkungen mehr entfalten, und die angefochtene Verfügung nicht mehr wirksam berichtigt werden kann. Eine solche Konstellation liegt insbesondere vor, wenn etwas Unwiderrufliches eingetreten ist (LORANDI, a.a.O., N 12 zu Art. 17 SchKG, mit weiteren Nachweisen).

2.3 Grundsätzlich ist festzustellen, dass eine Arrestlegung hinsichtlich der Verfügungsbeschränkung des Schuldners die gleichen Wirkungen wie eine Pfändung hat (Art. 96 i.V.m. Art. 275 SchKG; BGE 113 III 34 E. 1a). Trotzdem ist der Arrest keine Pfändung. Er stellt im Gegensatz zur Pfändung keine Vollstreckungshandlung dar, sondern lediglich eine vorsorgliche Massnahme, welche den Schuldner daran hindern soll, über sein Vermögen zu verfügen und es einer künftigen Vollstreckung seines Gläubigers zu entziehen (BGE 115 III 28 E. 4b; 116 III 111 E. 3; 120 III 159 E. 3a). Erfolgt in der Prosequierbetreibung die Pfändung, fällt der Arrest dahin, und er wird durch den Pfändungsbeschluss ersetzt. Daraus ergibt sich, dass durch die Pfändung nicht einfach der durch den Arrest erfolgte Beschluss fortgeführt wird, sondern eine neue Beschlagnahme erfolgt, deren Wirkungen dem Schuldner in Anwendung von Art. 96 Abs. 1 SchKG (neu) mitgeteilt werden müssen. Im Fortgang der Betreibung hat das Betreibungsamt somit nach Eingang des Fortsetzungsbegehrens unverzüglich die Pfändung zu vollziehen (Art. 89 SchKG). Dazu muss es gemäss Art. 90 SchKG dem Betriebenen die Pfändung mindestens einen Tag zuvor ankündigen. Diesen trifft nach Art. 91 Abs. 1 Ziff. 1 SchKG die Pflicht, der Pfändung beizuwohnen. Bei der Pfändungsankündigung handelt es sich um eine Mitteilung nach Art. 34 SchKG, welche in Schriftform zu erfolgen hat. Ausnahmsweise kann diese auch mündlich erfolgen (THOMAS WINKLER, *Kurzkommentar SchKG*, 2. Auflage 2014, N 5 zu Art. 90 SchKG). Sinn und Zweck dieser Frist besteht darin, dass der Schuldner auf eine möglichst schonende Pfändung hinwirken kann (BGE 115 III 42 E. 1). Schliesslich ist auch die in Art. 96 Abs. 1 SchKG vorgesehene Erklärung des Betreibungsbeamten an den Schuldner, dass dieser bei Straffolge nicht über die gepfändeten Vermögensstücke verfügen darf, wesentliches Element der Pfändung. Solange der Betreibungsschuldner nicht ausdrücklich auf die gesetzliche Unterlassungspflicht hingewiesen worden ist, entfaltet die Pfändung keine Wirkung und ist auch nicht rechtsgültig vollzogen (BGE 110 III 57 E. 2; BGE 112 III 14 E. 3; BGE 115 III 41 E. 1). Gestützt auf diese Ausführungen ist die Beschwerdeführerin nicht rechtskonform über den bevorstehenden Pfändungsvollzug informiert worden. Das Betreibungsamt hat einen relevanten Zwischenschritt übersprungen, indem es irrtümlicherweise davon ausging, es handle sich um den Arrestvollzug, und dieser müsse nicht angekündigt werden. Letzteres ist zwar grundsätzlich richtig, da Art. 275 SchKG explizit nicht auf Art. 90 SchKG verweist (vgl. dazu JOLANTA KREN KOSTKIEWICZ, *Schuldbetreibungs- und Konkursrecht*, 3. Auflage 2018, N 1584). Jedoch bestand der Arrestvollzug vorliegend bereits in der Beschlagnahme des Guthabens aus der Betreibung Nr. XXXXXXXX gegen B.____, welche mit Arresturkunde am 15. Juni 2016 angezeigt wurde. Der infolge der Arrestprosequierung durchgeführte Pfändungsvollzug hätte der Beschwerdeführerin nach oben Gesagtem neu angekündigt werden müssen. Indessen ist eine Pfändung, die nicht oder nicht rechtzeitig angekündigt worden ist, lediglich anfechtbar und nicht nichtig (ANDRÉ E. LEBRECHT, in: *Basler Kommentar SchKG I*, 2. Auflage, Basel 2010, N 50 zu Art. 90 SchKG; JOLANTA KREN KOSTKIEWICZ, *Kommentar SchKG*, 19. Auflage, Bern 2016, N 1 zu Art. 90 SchKG mit Verweis auf BGE 97 III 18 E. 3).

Der prosequierte Betrag in Höhe von CHF 68'843.05 wurde bereits am 18. Mai 2017 an die Gläubigerin, die D.____, ausbezahlt. Diese befand sich schon zum Zeitpunkt des Arrestbefehls vom

1. Juni 2016 in Liquidation. Gemäss aktuellem Handelsregisterauszug des Kantons Basel-Stadt wurde das diesbezügliche Konkursverfahren am 10. Oktober 2018 mangels Aktiven eingestellt, und das Unternehmen wurde am 23. Januar 2019 aus dem Handelsregister unwiderruflich gelöscht. Die zugunsten der Gläubigerschaft vollzogene Pfändung und Auszahlung konnte somit weder zum damaligen Zeitpunkt der Beschwerdeeinreichung am 31. Januar 2019, noch kann sie heute rückgängig gemacht werden. Insofern mangelt es der zu behandelnden Beschwerde damals wie heute an einem praktischen Verfahrenszweck, weshalb erneut nicht darauf einzutreten ist.

2.4 Diese Problematik zeigt sich auch bei der weiteren Eintretensvoraussetzung, der Beschwerdelegitimation. Zur Beschwerde ist legitimiert, wer durch die angefochtene Verfügung eines Zwangsvollstreckungsorgans in seinen rechtlichen oder zumindest tatsächlichen Interessen betroffen und dadurch beschwert ist, und deshalb ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Abänderung der Verfügung hat (FLAVIO COMETTA/URS PETER MÖCKLI, in: Basler Kommentar SchKG I, 2. Auflage, Basel 2010, N 40 zu Art. 17 SchKG mit Verweis auf BGE 129 III 597 E. 3). Dies ist der Fall, wenn die rechtliche oder tatsächliche Stellung des Beschwerdeführers im Vollstreckungsverfahren durch den Ausgang des Beschwerdeverfahrens unmittelbar beeinflusst werden kann. Mangelt es an einer solchen Beschwerdebefugnis, tritt die Aufsichtsbehörde auf eine Beschwerde nach Art. 17 SchKG nicht ein. Das Bundesgericht attestiert jedem Schuldner grundsätzlich ein rechtlich geschütztes Interesse an der ordnungsgemässen Abwicklung des Zwangsvollstreckungsverfahrens, weshalb vor allem und ganz allgemein die am Zwangsvollstreckungsverfahren unmittelbar Beteiligten, d.h. der Schuldner und der Gläubiger zur Beschwerdeführung legitimiert seien (BGE 129 III 595 E. 3.2 mit Hinweisen). Daraus ist aber nicht zu schliessen, dass der Schuldner immer und ganz allgemein zur Beschwerde legitimiert sein soll, sobald er im Vorgehen des Betreibungsamtes einen Gesetzesverstoss erblickt. Die Beschwerdebefugnis bedingt immer auch, dass die Stellung des Schuldners im Vollstreckungsverfahren durch den Ausgang des Beschwerdeverfahrens tatsächlich oder konkret verändert wird. Auf den vorliegenden Fall bezogen kann aus den oben genannten Gründen die vom Betreibungsamt an die Gläubigerschaft ausbezahlte Forderung nicht mehr rückgängig gemacht werden, da die Firma bereits unwiderruflich erloschen ist. Somit kann auch die Rechtsstellung der Beschwerdeführerin im Vollstreckungsverfahren nicht mehr verändert werden. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern der Beschwerdeführerin aus dem – wenn auch nicht korrekt angekündigten – Pfändungsvollzug ein Nachteil entstanden sein soll, welcher durch eine Gutheissung der Beschwerde behoben werden könnte. Sie vermag ihre Anliegen, im Rahmen der Pfändungsankündigung hätten ihre finanziellen Lebensumstände und Gegenforderungen berücksichtigt werden können, nicht genauer zu begründen. Indessen ist die Verrechnung einer gepfändeten Forderung betreibungsrechtlich grundsätzlich unbeachtlich, da Art. 96 Abs. 1 SchKG die Verfügungsmacht des Betriebenen im Hinblick auf die Schuldbetreibung aufhebt (BGE 95 II 235 E. 4). Ausserdem muss die Gegenforderung im Zeitpunkt der Pfändung schon bestanden haben (BGE 100 IV 228 E. 1). Die Beschwerdeführerin vermag in ihrer Beschwerde diesbezüglich keine stichhaltigen Argumente vorzubringen.

Zusammengefasst verfolgt die Beschwerdeführerin mit ihrer Beschwerde weder einen praktischen Verfahrenszweck, noch kann ihre Rechtsstellung verändert werden. Die Pfändung kann aufgrund der unwiderruflichen Auflösung der ehemaligen Gläubigerin, der D.____, nicht mehr rückgängig gemacht werden. Einen Nachteil aus dem Verfahrensfehler, der beschwerdeweise im vorliegenden Verfahren behoben werden könnte, vermag sie überdies nicht zu begründen. Daher ist auf die Beschwerde nicht einzutreten.

3. Das betreibungsrechtliche Beschwerdeverfahren vor der Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs ist grundsätzlich kostenlos (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG).

Demnach wird erkannt:

- ://:
1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
 2. Es werden keine Kosten erhoben.

Präsidentin

Aktuarin i.V.

Christine Baltzer-Bader

Anja Fankhauser