



**Entscheidung des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht**

**vom 5. März 2013 (420 13 8)**

---

**Schuldbetreibungs- und Konkursrecht**

**Rücknahme einer fehlerhaften Zustellung des Zahlungsbefehls**

\_\_\_\_\_

Besetzung

Präsidentin Christine Baltzer, Richter Dieter Freiburghaus (Referent),  
Richter Edgar Schürmann; Aktuar Andreas Linder

\_\_\_\_\_

Parteien

A. \_\_\_\_\_  
**Beschwerdeführer**

gegen

**Betreibungsamt Arlesheim**, Domplatz 9 - 13, 4144 Arlesheim,  
**Beschwerdegegner**

\_\_\_\_\_

Gegenstand

**Betreibungsrechtliche Beschwerde** /  
Rücknahme einer fehlerhaften Zustellung des Zahlungsbefehls

**A.** Gestützt auf das Betreibungsbegehren von B. \_\_\_\_\_ fertigte das Betreibungsamt Arlesheim am 18. Juli 2012 unter der Betreibungs-Nummer 212xx einen Zahlungsbefehl gegen A. \_\_\_\_\_ über eine Forderung von CHF 96'510.00 nebst Zins und Kosten aus. Der besagte Zahlungsbefehl konnte dem Schuldner in der Folge nicht zugestellt werden. Das Betreibungsamt Arlesheim veranlasste alsdann im November 2012 die öffentliche Bekanntmachung des Zahlungsbefehls im Schweizerischen Handelsamtsblatt (SHAB) und im Amtsblatt des Kantons Basel-Landschaft. Am 23. November 2012 sprach der Schuldner auf dem Betreibungsamt Arlesheim vor, wo ihm der Zahlungsbefehl ausgehändigt wurde und er sogleich Rechtsvorschlag erklärte. Mit Verfügung vom 17. Dezember 2012 teilte das Betreibungsamt Arlesheim dem Schuldner sinngemäss mit, der Zahlungsbefehl in der Betreibung Nummer 212xx sei mittels

öffentlicher Publikation zugestellt worden und es sei innert massgeblicher Frist kein Rechtsvorschlag erhoben worden. Die Zustellung des Zahlungsbefehls am Schalter sei irrtümlich erfolgt und werde von Amtes wegen annulliert.

**B.** Mit Eingabe vom 3. Januar 2013, welche am Folgetag der Schweizerischen Post übergeben wurde, gelangte A. \_\_\_\_\_ mit betriebsrechtlicher Beschwerde gegen die Verfügung vom 17. Dezember 2012 an die Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs. Er führte sinngemäss aus, er habe sich am Tage, als er von der Betreibung der Gläubigerschaft Kenntnis erlangt habe, beim Betreibungsamt Arlesheim gemeldet. Dort sei ihm der Zahlungsbefehl übergeben worden und er habe sogleich Rechtsvorschlag erklärt. Der Rechtsvorschlag sei auf dem Zahlungsbefehl vermerkt worden. Es liege nicht in der Zuständigkeit des Betreibungsamtes den Rechtsvorschlag nun wieder aufzuheben. Selbst wenn die Zustellung des Zahlungsbefehls möglicherweise fehlerhaft erfolgt sei, müsse der Rechtsvorschlag durch das zuständige Gericht beseitigt werden. Die Verfügung vom 17. Dezember 2012 des Betreibungsamtes Arlesheim sei daher aufzuheben und die Sache dem zuständigen Gericht vorzulegen. Ein möglicher Verfahrensfehler des Betreibungsamtes Arlesheim sei jedenfalls nicht dem Schuldner anzulasten. Im Weiteren sei der Gläubigerschaft und deren Vertretung seine Anschrift und sein Aufenthaltsort bekannt gewesen. Das Betreibungsamt sei seiner Pflicht, seinen Aufenthaltsort bei der Gläubigerschaft nachzufragen, nicht nachgekommen. Er sei im Herbst geschäftlich in Europa unterwegs gewesen und erst wieder Ende November nach Z. \_\_\_\_\_ zurückgekehrt. Das Betreibungsamt habe sich zu bemühen, den Schuldner zu erreichen, bevor es den Zahlungsbefehl publiziere. Die Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs habe zu prüfen, ob das Betreibungsamt seinen entsprechenden Pflichten genügend nachgekommen sei.

**C.** In seiner Vernehmlassung vom 22. Januar 2012 entgegnete das Betreibungsamt Arlesheim, dem heutigen Beschwerdeführer sei der Zahlungsbefehl durch öffentliche Publikation im SHAB zugestellt worden, nachdem der Zahlungsbefehl auf dem ordentlichen Zustellweg und unter Zuhilfenahme der Polizei nicht habe zugestellt werden können. Irrtümlicherweise sei dem Schuldner dieser Zahlungsbefehl am 23. November 2012 zusammen mit dem Zahlungsbefehl in der Betreibung Nr. 212yy nochmals am Schalter übergeben worden. Dabei sei übersehen worden, dass der Zahlungsbefehl Nr. 212xx im Gegensatz zum Zahlungsbefehl Nr. 212yy bereits durch öffentliche Publikation zugestellt worden sei. Die Zustellung durch öffentliche Bekanntmachung sei gestützt auf Art. 66 Abs. 4 Ziff. 2 SchKG erfolgt. Im Polizeibericht sei festgestellt worden, es könne davon ausgegangen werden, dass der Schuldner nicht mehr an der V. \_\_\_\_\_strasse 29 in Z. \_\_\_\_\_ leben würde. Selbst unter Berücksichtigung der Stellungnahme des Beschwerdeführers halte das Betreibungsamt dafür, dass im vorliegenden Verfahren der Tatbestand des Art. 66 SchKG gegeben sei und somit eine öffentliche Publikation gerechtfertigt gewesen sei. Man beantrage daher die Abweisung der Beschwerde.

## **Erwägungen**

1. Mit Ausnahme der Fälle, in denen das Gesetz den Weg der gerichtlichen Klage vorschreibt, kann gegen jede Verfügung eines Betreibungs- oder Konkursamtes bei der Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs wegen Gesetzesverletzung oder Unangemessen-

heit Beschwerde geführt werden. Wird eine Gesetzesverletzung oder Unangemessenheit geltend gemacht, so muss die Beschwerde gemäss Art. 17 Abs. 2 SchKG grundsätzlich innert zehn Tagen seit dem Zeitpunkt, in welchem der Beschwerdeführer von der Verfügung Kenntnis erhalten hat, angebracht werden. Als Eröffnung ist die tatsächliche Aushändigung des Entscheides an den Adressaten, an seinen Vertreter oder die empfangsberechtigte Person zu verstehen, wodurch der Verfahrensbeteiligte in die Lage versetzt wird, vom Inhalt Kenntnis zu nehmen; tatsächliche Kenntnisnahme ist nicht erforderlich, allein die Möglichkeit dazu genügt, um den Fristenlauf in Gang zu setzen. Die Einhaltung der Beschwerdefrist ist eine Eintretensvoraussetzung und als solche von der Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs von Amtes wegen zu prüfen. Die Rechtsmittelfristen sind in Art. 17 SchKG abschliessend geregelt, womit die Gerichtsferienregelung der ZPO keine Anwendung findet. Ebenso wenig kommen die in Art. 56 Abs. 2 Ziff. 2 SchKG vorgesehenen Betreibungsferien für die Beschwerde an die Aufsichtsbehörde zum Tragen, da eine solche keine Betreibungshandlung darstellt. Die massgebliche Verfügung des Betreibungsamtes Arlesheim datiert vom 17. Dezember 2012. Aus dem Sendungsverlauf des Einschreibens (Nr. 98.36.107517.10316910) lässt sich ersehen, dass die besagte Verfügung dem Beschwerdeführer am 28. Dezember 2012 in Z. \_\_\_\_\_ zugestellt wurde. Die Beschwerde vom 3. Januar 2013 wurde am 4. Januar 2013 zu Händen der Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs der Schweizerischen Post übergeben. Die Beschwerdefrist wurde somit gewahrt. Die sachliche Zuständigkeit der Dreierkammer der Abteilung Zivilrecht des Kantonsgerichts zur Behandlung der Angelegenheit ergibt sich aus § 6 Abs. 1 lit. b EG SchKG.

**2.1** Das Betreibungsamt Arlesheim teilte dem Schuldner mit Verfügung vom 17. Dezember 2012 im Wesentlichen mit, dass die Zustellung des Zahlungsbefehls in Betreibung Nr. 212xx am 23. November 2012 irrtümlich nochmals am Schalter erfolgt sei, nachdem der besagte Zahlungsbefehl bereits mittels öffentlicher Publikation zugestellt worden sei. Die zweite Zustellung des Zahlungsbefehls werde von Amtes wegen annulliert und der am 23. November 2012 erklärte Rechtsvorschlag sei daher ungültig. Der Schuldner lässt mit der Beschwerde vom 3. Januar 2013 nun monieren, es liege nicht in der Zuständigkeit des Betreibungsamtes Arlesheim den Rechtsvorschlag wieder aufzuheben. Der Zahlungsbefehl sei ihm am 23. November 2012 übergeben worden und er habe sogleich Rechtsvorschlag erklärt. Der Rechtsvorschlag sei auf dem Zahlungsbefehl vermerkt worden. Selbst wenn die Zustellung des Zahlungsbefehls möglicherweise fehlerhaft erfolgt sei, könne der Rechtsvorschlag nur durch das zuständige Gericht beseitigt werden. Ein möglicher Verfahrensfehler des Betreibungsamtes Arlesheim sei jedenfalls nicht ihm anzulasten.

**2.2** Der tatsächliche Ablauf des Betreibungsverfahrens Nr. 212xx ergibt sich aus dem vorgelegten Auszug aus dem Betreibungsbuch und ist zwischen den Parteien unstrittig. Am 13. Juli 2012 stellten B. \_\_\_\_\_ ein Betreibungsbegehren gegen den heutigen Beschwerdeführer. Der massgebliche Zahlungsbefehl vom 18. Juli 2012 konnte dem Schuldner alsdann nicht zugestellt werden, worauf das Betreibungsamt Arlesheim im November 2012 die öffentliche Bekanntmachung des Zahlungsbefehls im Schweizerischen Handelsamtsblatt und im Amtsblatt des Kantons Basel-Landschaft veranlasste. Am 23. November 2012 sprach der Schuldner auf dem Betreibungsamt Arlesheim vor, wo ihm der Zahlungsbefehl ausgehändigt wurde und er sogleich Rechtsvorschlag erklärte. Mit Verfügung vom 17. Dezember 2012 teilte das Betreibungsamt

Arlesheim dem Schuldner im Wesentlichen mit, die Zustellung des Zahlungsbefehls am Schalter sei irrtümlich erfolgt und werde von Amtes wegen annulliert. Der Zahlungsbefehl gelte als mittels öffentlicher Publikation zugestellt und es sei innert massgeblicher Frist kein Rechtsvor-schlag erhoben worden. In der Sache handelt es sich bei der angefochtenen Verfügung um eine Rücknahme resp. einen Widerruf einer fehlerhaften Zustellung. Fraglich und nachfolgend zu prüfen ist mithin, ob sich das Betreibungsamt Arlesheim bei der fehlerhaften Zustellung des Zahlungsbefehls behaften lassen muss oder ob eine Rücknahme resp. ein Widerruf zulässig ist.

**3.1** Widerruf einer Verfügung bedeutet, dass die verfügende Behörde eine nicht in materielle Rechtskraft erwachsene Verfügung von Amtes wegen oder auf ein Wiedererwägungsgesuch hin ändert. Das Gesetz kann die Voraussetzungen des Widerrufs ausdrücklich regeln. Liegt keine gesetzliche Regelung vor, so muss die Widerrufbarkeit aufgrund allgemeiner Kriterien beurteilt werden. Es ist eine Interessenabwägung erforderlich: Dabei ist zwischen dem Interesse an der richtigen Anwendung des objektiven Rechts einerseits und dem Interesse an der Rechtssicherheit bzw. dem Vertrauensschutz andererseits abzuwägen. Das Interesse an der richtigen Anwendung des objektiven Rechts spricht für einen Widerruf; die Rechtssicherheit und der Vertrauensschutz, die beide den Interessen des Betroffenen dienen, sprechen gegen einen Widerruf. Ein Widerruf kommt nur bei fehlerhaften Verfügungen in Betracht, wobei die Fehlerhaftigkeit ursprünglicher oder nachträglicher Natur sein kann. Die ursprünglich fehlerhafte Verfügung ist von Anfang an mit einem Rechtsfehler behaftet; nachträgliche Fehlerhaftigkeit liegt hingegen vor, wenn seit dem Ergehen der Verfügung eine Änderung der Rechtsgrundlagen oder eine erhebliche Veränderung der tatsächlichen Verhältnisse eingetreten ist. Die Praxis hat verschiedene Fallgruppen gebildet, bei denen eine Verfügung regelmässig in materielle Rechtskraft erwächst, d.h. nicht mehr widerrufen werden kann, weil das Interesse am Vertrauensschutz und der Rechtssicherheit in der Regel gewichtiger ist als dasjenige an der richtigen Rechtsanwendung. So kann eine Verfügung grundsätzlich nicht widerrufen werden, wenn mit der Verfügung eine Befugnis eingeräumt wurde und der Berechtigte von dieser Befugnis bereits Gebrauch gemacht hat. Dieser Grund für die Unwiderrufbarkeit spielt vor allem dann eine Rolle, wenn es um den einmaligen Gebrauch einer Befugnis geht (vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl. 2010, Rz. 994 ff.).

**3.2** Im vorliegenden Falle steht ausser Frage, dass die Zustellung des Zahlungsbefehls in der Betreuung Nummer 212xx grundsätzlich durch eine öffentliche Bekanntmachung im Schweizerischen Handelsamtsblatt und im Amtsblatt des Kantons Basel-Landschaft ersetzt wurde. Vor diesem Hintergrund erweist sich die (nochmalige) Zustellung des gleichen Zahlungsbefehls am Schalter des Betreibungsamtes Arlesheim durch Übergabe vom 23. November 2012 an den Schuldner zweifellos als fehlerhaft. Es hat mithin in casu eine Abwägung zwischen dem Interesse an der richtigen Anwendung des objektiven Rechts, welche die Zustellung des Zahlungsbefehls als durch öffentliche Bekanntmachung im SHAB als einzig relevant erscheinen lässt, und dem Interesse an der Rechtssicherheit bzw. dem Vertrauensschutz des Beschwerdeführers, der die Übergabe des Zahlungsbefehls am 23. November 2012 als massgeblich erheischt, stattzufinden. Die Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs hält im vorliegenden Fall dafür, dass dem Interesse an der Rechtssicherheit resp. dem Vertrauensschutz ein höheres Gewicht beizumessen ist. Dem Beschwerdeführer wurde mit der (nochmaligen) Zustellung des Zahlungsbefehls am Schalter des Betreibungsamtes Arlesheim die Befugnis eingeräumt, in

der fraglichen Betreuung Rechtsvorschlag zu erheben. Der Beschwerdeführer hat von diesem Recht denn auch sofort Gebrauch gemacht und vor Ort Rechtsvorschlag erklärt. Der Schuldner ist in seinem Vertrauen zu schützen, dass die entsprechende Amtshandlung des zuständigen Betreibungsamtes Arlesheim korrekt war, und durfte sich darauf verlassen, dass er in der Betreuung Nr. 212xx Rechtsvorschlag erheben kann. Es finden sich keinerlei Anhaltspunkte, dass der heutige Beschwerdeführer die Fehlerhaftigkeit der (nochmaligen) Zustellung hätte erkennen können. Im Weiteren steht dem Interesse am Vertrauensschutz des Schuldners auch kein überwiegendes öffentliches Interesse entgegen. Allein das persönliche Interesse der Gläubigerschaft erscheint tangiert, zumal sich diese für die Beseitigung des Rechtsvorschlages an das zuständige Gericht zu wenden hat. Soweit die Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs hiermit zum Schluss gelangt, dass die Voraussetzungen für einen Widerruf der Verfügung vom 17. Dezember 2012 nicht erfüllt sind, erübrigt es sich im Weiteren zu untersuchen, ob die Grundlagen für eine öffentliche Bekanntmachung des fraglichen Zahlungsbefehls in Anwendung von Art. 66 Abs. 4 SchKG erfüllt waren. Es bleibt nur mehr festzustellen, dass der Schuldner in der Betreuung Nr. 212xx des Betreibungsamtes Arlesheim gültig Rechtsvorschlag erhoben hat. Im Ergebnis ist die Beschwerde daher gutzuheissen.

4. Für das Beschwerdeverfahren werden gemäss Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG keine Kosten erhoben. Die Zusprechung einer Parteientschädigung ist im betreibungsrechtlichen Beschwerdeverfahren gemäss Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG nicht vorgesehen.

**Demnach wird erkannt:**

- ://:
1. In Gutheissung der Beschwerde wird die Verfügung des Betreibungsamtes Arlesheim vom 17. Dezember 2012 aufgehoben. Es wird festgestellt, dass der Schuldner in der Betreuung Nr. 212xx des Betreibungsamtes Arlesheim gültig Rechtsvorschlag erhoben hat.
  2. Es werden keine Kosten erhoben und es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

Präsidentin

Aktuar

Christine Baltzer

Andreas Linder

