

Urteilkopf

129 III 556

88. Auszug aus dem Urteil der Kammer für Schuldbetreibung und Konkurs in der Rechtssache A.
(Rechtsmittel)
7B.143/2003 vom 26. August 2003

Regesten

Art. 15 Abs. 3 und Art. 66 Abs. 4 Ziff. 3 SchKG; Zustellung einer Betreibungsurkunde im Ausland.
Die Zustellung einer Betreibungsurkunde durch öffentliche Bekanntmachung, wie sie in Art. 66 Abs. 4 Ziff. 3 SchKG für einen im Ausland wohnenden Schuldner vorgesehen ist, kann nur ausnahmsweise erfolgen (E. 4).
Mit Beschwerde nach Art. 19 Abs. 1 SchKG kann vom Bundesgericht nicht verlangt werden, Weisungen an die kantonalen Aufsichtsbehörden zu erlassen (E. 5).

Erwägungen ab Seite 557

BGE 129 III 556 S. 557

Aus den Erwägungsgründen:

1. Nachdem er bei der Pretore des Bezirks Lugano eine Pfändung gegen B. Inc. mit Sitz in Panama beantragt hatte, leitete Rechtsanwalt A. eine Zwangsvollstreckung zu deren Gunsten ein. Am 30. April 2003 setzte das Betreibungsamt Lugano dem Gläubiger eine Frist von 15 Tagen, um die Kosten für die Übersetzung ins Spanische und die Zustellung des Pfändungsbeschlusses und des Vollstreckungstitels in Panama vorzuschüssen.
2. Mit Urteil vom 2. Juni 2003 wies die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer des Appellationsgerichts des Kantons Tessin als Aufsichtsbehörde eine Beschwerde des Gläubigers gegen das Vorgehen des Amtes ab. Die kantonalen Richter stellten fest, dass entgegen der Behauptung des Klägers die Voraussetzungen von Art. 66 Abs. 4 Ziff. 3 SchKG für eine Zustellung durch Erlass in der Praxis nicht erfüllt seien, da die Zustellung in Panama zwar langwierig und schwierig sei, aber im Vergleich zur durchschnittlichen Dauer eines solchen Vorgangs in anderen vergleichbaren Ländern in angemessener Zeit erfolgen könne.
3. Mit Gesuch vom 16. Juni 2003 beantragt A. unter Gewährung der aufschiebenden Wirkung, das Amt anzuweisen, den Pfändungsbeschluss und den Vollstreckungstitel dem Beschwerdegegner gemäss Artikel 66 Absatz 4 Ziffer 3 LEF zuzustellen. Hilfsweise ersucht sie das Bundesgericht - unter Hinweis auf Artikel 15 Absatz 3 LEF -, die praktischen Voraussetzungen für die Anwendung von Artikel 66 Absatz 4 Ziffer 3 LEF zu präzisieren. Da das Bundesamt für Polizei angibt, dass Notifikationen in Panama sehr schwierig seien und zwischen fünf und 15 Monaten dauern könnten, sei die für eine Notifikation auf diplomatischem Weg benötigte Zeit weder angemessen noch zumutbar, weshalb die Notifikation durch Veröffentlichung erfolgen müsse. Die Aufsichtsbehörde habe sich missbräuchlich auf einen Durchschnittswert für andere vergleichbare Länder bezogen, anstatt die konkreten Schwierigkeiten einer Notifizierung in Panama zu berücksichtigen. Wenn die Zustellung einer Vollstreckungsmaßnahme mehr als sechs Monate in Anspruch nehmen würde, wäre dies jedenfalls unangemessen, so der Beschwerdeführer.
Am 19. Juni 2003 gewährte der Präsident der Beschwerdekammer der Beschwerde im Wege der einstweiligen Anordnung die aufschiebende Wirkung der Beschwerde. Das Amt hat sich zur Beschwerde nicht geäußert. Das Bundesgericht wies die Beschwerde als zulässig zurück.

BGE 129 III 556 S. 558

4. Hat der Schuldner seinen Wohnsitz im Ausland, so erfolgt die Zustellung von Vollstreckungstiteln gemäss Art. 66 Abs. 3 EVG durch die Behörden dieses Ortes oder, soweit ein Staatsvertrag dies vorsieht oder der Staat, auf dessen Gebiet die Zustellung erfolgen soll, dies zulässt, durch die Post. Ist eine Zustellung nach dem vorgenannten Absatz nicht innert angemessener Frist möglich, erfolgt die Zustellung von Betreibungsurkunden an den Schuldner mit Wohnsitz im Ausland durch Veröffentlichung (Art. 66 Abs. 4 Ziff. 3 EVG). Die Möglichkeit der elektronischen Zustellung nach der letztgenannten Regel kann nur die

Ausnahme sein (GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, vol. I, Lausanne 1999, Nr. 68 zu Art. 66 LEF). Im Gegensatz zu einfachen Mitteilungen der Ämter kommt der Zustellung einer Vollstreckungsmaßnahme, insbesondere eines Vollstreckungstitels, eine besondere Bedeutung zu (**ATF 116 III 8** Ziff. 1a). Eine Vollstreckung beginnt auf der Grundlage einer einfachen Behauptung des betreibenden Gläubigers, und der Vollstreckungstitel wird ohne vorherige Prüfung des Bestehens und der Vollstreckbarkeit der Forderung erlassen. Der Vollstreckungsschuldner, der sich den Absichten des Gläubigers widersetzen will, hat in der Regel nur eine Frist von 10 Tagen ab Zustellung des Titels (**ATF 119 III 57** consid. 3b).

Im Wesentlichen hält der Beschwerdeführer die Zustellung durch Veröffentlichung aufgrund der Dauer und des Schwierigkeitsgrads, die das Bundesamt für Justiz in Bezug auf die Zustellung vollstreckbarer Dokumente in Panama angibt, für erforderlich. In seinem Leitfaden für die Rechtshilfe unterscheidet das genannte Bundesamt für Justiz zwischen drei Arten von Warnungen für die Zustellung von gerichtlichen Schriftstücken: schwierig, sehr schwierig und zur Zeit unmöglich. Schwierig bedeutet, dass der Zeitbedarf für die Erledigung des Verfahrens in der Regel bekannt ist und mit Schwierigkeiten zu rechnen ist; sehr schwierig bedeutet, dass der Ausgang des Verfahrens ungewiss ist und der Zeitbedarf selten bekannt ist (DENIS BARTHE/ALEXANDER HILFIKER, Leitfaden zur Prozesskostenhilfe, 7. Aufl., Bundesamt für Justiz, Bern 2002, S. 4). Zum konkreten Fall ist zunächst festzustellen, dass das erwähnte Bundesamt (Stand 20.8.2002) darauf hinweist, dass die Zustellung in Panama schwierig und nicht, wie die Beschwerdeführerin behauptet, sehr schwierig ist. Selbst die Dauer (5-15 Monate), die das Amt für den Abschluss des Verfahrens angibt, scheint nicht so außergewöhnlich zu sein, dass sie eine Zustellung durch Veröffentlichung eines Vollstreckungstitels rechtfertigen würde. Wie bereits im angefochtenen Urteil festgestellt, werden nämlich für Nicaragua 12 Monate, für Kolumbien

BGE 129 III 556 S. 559

4-12 Monate, für Brasilien 9 Monate und für Mexiko 10 Monate. Die hier erörterte Regelung kann nun nicht dazu führen, dass in einem großen Teil Mittel- und Südamerikas die Zustellung vollstreckbarer Schriftstücke regelmäßig durch Veröffentlichung erfolgt.

Daraus folgt, dass der Entscheid des Betreibungsamtes, der Beklagten den Vollstreckungstitel auf dem Weg der Rechtshilfe zu übermitteln, nicht gegen Bundesrecht verstösst. Da die Klägerin den Entscheid des Betreibungsamtes, den Pfändungs- und Überweisungsbeschluss zusammen mit dem Vollstreckungstitel zu übermitteln, nie angefochten hat, braucht nicht geprüft zu werden, ob es sich bei letzterem um einen vollstreckbaren Akt im Sinne von Art. 64 bis 66 SchKG handelt, der gemäss Art. 66 Abs. 4 Ziff. 3 SchKG zugestellt werden kann (für eine analoge Anwendung dieser Regel GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Bd. IV, Lausanne 2003, Ziff. IV, Lausanne 2003, Nr. 31 zu Art. 276 LEF).

5. Zur nachrangigen Forderung ist anzumerken, dass sie nicht zu den Ansprüchen gehört, die im Rahmen einer auf Artikel 19 Absatz 1 LEF gestützten Klage geltend gemacht werden können, da nach dem klaren Wortlaut von Artikel 15 Absatz 3 LEF die Befugnis, den Aufsichtsbehörden Weisungen zu erteilen, in das Ermessen des Bundesgerichts gestellt ist.