

Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer:

Der Rekurs wird abgewiesen.

18. **Entscheid vom 21. September 1920**

i. S. Dr. Lieske.

SchKG Art. 74 u. 76. Wird nach Versendung des Zahlungsbefehls von einem Dritten Rechtsvorschlag erhoben, so darf vor Eintreffen der Zustellungsbescheinigung dem Gläubiger nicht davon Mitteilung gemacht werden (Erw. 1).
SchKG Art. 76. Die von der Mitteilung des Rechtsvorschlages an laufenden Fristen werden nur durch dessen Mitteilung auf der für den Gläubiger bestimmten Ausfertigung des Zahlungsbefehls in Gang gesetzt (Erw. 2).

A. — Am 14. Juli hat Rechtsanwalt Dr. V. E. Scherer in Basel, der von einer vom dortigen Betreibungsamt gegen Dr. Lieske in Buenos-Aires geführten Betreibung Kenntnis erhalten hatte, namens des Schuldners Rechtsvorschlag dagegen erhoben. Das Betreibungsamt weigerte sich jedoch, den Rechtsvorschlag an den Gläubiger weiterzuleiten, mit der Begründung, dass die Zustellungsbescheinigung noch nicht vorliege und somit nicht feststehe, einerseits ob der Rechtsvorschlag erst nach erfolgter Zustellung des Zahlungsbefehls, und andererseits ob er innert nützlicher Frist erhoben worden sei.

B. — Hiegegen hat Dr. V. E. Scherer Beschwerde geführt mit dem Antrage, die Aufsichtsbehörde möge anordnen, dass der von ihm namens des Dr. Lieske erhobene Rechtsvorschlag schon vor der Zustellung des Zahlungsbefehls in Buenos-Aires dem Gläubiger mitgeteilt werde. In der Beschwerdeschrift bemerkt er, Dr. Lieske habe, weil es sich um eine Arrestbetreibung handle, ein Interesse daran, dass die in Art. 278 SchKG

vorgesehenen Fristen möglichst bald zu laufen beginnen.

C. — Die Aufsichtsbehörde des Kantons Basel-Stadt hat die Beschwerde abgewiesen. In den Entscheidungsgründen führt sie u. a. aus, dem Gläubiger könne die Einleitung des Arrestprosequierungsverfahrens nicht zugemutet werden, solange nicht feststehe, ob der Rechtsvorschlag rechtzeitig erhoben worden sei.

D. — Gegen diesen Entscheid rekurriert Dr. V. E. Scherer unter Erneuerung seines Beschwerdeantrages an das Bundesgericht, indem er noch geltend macht: Das Betreibungsamt habe den Zahlungsbefehl am 19. Juni abgesandt. Der von ihm erhobene Rechtsvorschlag sei unter der Voraussetzung als rechtzeitig erhoben anzusehen, dass der Zahlungsbefehl dem Schuldner nicht vor dem 5. Juli zugestellt worden sei. In dieser kurzen Zeit aber habe der Zahlungsbefehl unmöglich nach Buenos-Aires gelangen können, wie eine Information bei der Postverwaltung ohne weiteres ergeben werde.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

1. — Der Rechtsvorschlag ist seinem Begriffe nach ein Widerspruch gegen den Zahlungsbefehl und setzt daher dessen Zustellung voraus. Auch wenn man annehmen will, es sei trotzdem die Abgabe der Rechtsvorschlagserklärung durch einen Dritten zulässig, sobald das Betreibungsamt den Zahlungsbefehl versandt und bevor noch seine Zustellung stattgefunden hat, so ist eine solche Erklärung doch jedenfalls insofern als bedingt anzusehen, als ihre Wirksamkeit davon abhängt, dass die Zustellung des Zahlungsbefehls wirklich erfolgt, und das Betreibungsamt kann über die Frage, ob Rechtsvorschlag wirklich erhoben worden ist, erst dann entscheiden, wenn es durch die Zustellungsbescheinigung vom Eintritt dieser Bedingung Kenntnis erhalten hat. Dabei muss, es, da der Rechtsvorschlag dem zustellen-

den Beamten erklärt werden kann (vgl. JAEGER, Note 7 zu Art. 74), auch allfällige vom Schuldner selbst anlässlich der Zustellung jenem gegenüber abgegebene Erklärungen in Berücksichtigung ziehen. Vor diesem Zeitpunkt ist das Betreibungsamt somit auch nicht in der Lage, dem Gläubiger mitzuteilen, dass Rechtsvorschlag erhoben worden sei.

2. — Abgesehen hievon würde die Mitteilung der von Dr. V. E. Scherer abgegebenen Erklärung an den betreibenden Gläubiger übrigens gar nicht bewirken, dass die in Art. 278 Abs. 2 SchKG vorgeschriebenen Fristen zu laufen beginnen. Denn nach Art. 76 SchKG ist der Inhalt des Rechtsvorschlages dem Betreibenden auf der für ihn bestimmten Ausfertigung des Zahlungsbefehls mitzuteilen, und nur die Mitteilung in dieser gesetzlich vorgesehenen Form vermag diejenigen Rechtswirkungen auszulösen, welche das Gesetz an die Mitteilung des Rechtsvorschlages an den Gläubiger knüpft. Nun hat aber nach Art. 72 Abs. 2 SchKG das Gläubigerdoppel beim Zustellungsakte Verwendung zu finden und gelangt erst nach erfolgter Zustellung des Zahlungsbefehls, versehen mit der Zustellungsbescheinigung, wieder in den Besitz des Betreibungsamtes. Dieses wäre somit im gegenwärtigen Stadium des Verfahrens gar nicht in der Lage, die verlangte Mitteilung in derjenigen Form zu machen, welche einzig die Rechtswirkung nach sich ziehen kann, die der Vertreter des Schuldners im Auge hat.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer:

Der Rekurs wird abgewiesen.

**19. Auszug aus dem Entscheid vom 22. September 1920
i. S. Konkursamt Rorschach.**

SchKG Art. 10 Ziff. 3 ist auch auf den Konkursbeamten anzuwenden, der kurze Zeit vor Ausbruch des Konkurses als Anwalt die Interessen des Schuldners in einer Betreibungssache vertreten hat.

... 2. — Gemäss Art. 10 Ziff. 3 SchKG darf ein Beamter keine Amtshandlungen vornehmen in Sachen einer Person, deren gesetzlicher Vertreter, Bevollmächtigter oder Angestellter er ist. Stellt man bloss auf den Wortlaut dieser Bestimmung ab, so scheint nur demjenigen Beamten die Vornahme von Amtshandlungen verboten zu sein, welcher zur Zeit ihrer Vornahme Vertreter oder Angestellter einer der beteiligten Parteien ist. Jedoch ist dieser Wortlaut offenbar zu eng, da er den ihr zu Grunde liegenden Gedanken nur unvollkommen zum Ausdruck bringt. Denn die Absicht dieser Vorschrift geht zweifellos dahin, es solle ein Beamter von der Vornahme amtlicher Funktionen ausgeschlossen sein, wenn Umstände vorliegen, die geeignet sind, Misstrauen in seine Unparteilichkeit zu rechtfertigen. Nun ist aber ein solches Misstrauen auch dann gerechtfertigt, wenn ein Konkursbeamter kurze Zeit vor Ausbruch des Konkurses als Anwalt die Interessen des Schuldners in einer Betreibungssache vertreten hat, und es hat demnach die Ausstandspflicht auch für diesen Fall zu gelten. Ein solcher Fall liegt aber hier in der Tat vor, indem der Konkursbeamte Hug vom Januar bis zum April, also wenige Monate vor der Eröffnung des Konkurses über Knöpfel, in dessen Vertretung Verhandlungen mit dem Rekursgegner, einem seiner Hauptgläubiger, geführt hat, die darauf abzielten, den Konkurs zu vermeiden, jedoch nicht zum gewünschten Resultat führten, und ferner nach den Feststellungen der Vorinstanz und eigener Zugabe in der Rekurschrift auch später noch,