

ENTSCHEID VOM 24. APRIL 2018

Kantonsgericht Wallis
Obere Beschwerdebehörde in Schuldbetreibung und Konkurs

Dr. Lionel Seeberger, Einzelrichter; Silas Providoli, Gerichtsschreiber

in Sachen

X _____, Beschwerdeführer

gegen

BETREIBUNGSAMT DES BEZIRKES A _____, Beschwerdegegner

und

Y _____ **AG**, Betreuungsgläubigerin

(Beschwerde nach Art. 18 SchKG)

Beschwerde gegen die Verfügung der Unteren Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibung
und Konkurs vom 13. Dezember 2016 [BK 16 410]

Verfahren

A. Die Y _____ reichte beim Betreibungsamt A _____ ein elektronisches Betreibungsgesuch gegen X _____ für die Forderung von Fr. 1'057.50 zuzüglich Zins von 5% seit dem 24. November 2016 sowie Verzugsschaden von Fr. 255.-- und diverse Auslagen von Fr. 40.-- ein. Das Betreibungsamt erstellte am 24. November 2016 den Zahlungsbefehl in der Betreibung Nr. xxx und stellte ihn X _____ am 29. November 2016 zu, woraufhin Letztgenannter am 9. Dezember 2016 Rechtsvorschlag erhob.

B. Mit qualifizierter elektronischer Eingabe vom 9. Dezember 2016 reichte X _____ bei der Unteren Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkurs-sachen (nachfolgend Untere Aufsichtsbehörde) Beschwerde und Aufsichtsanzeige gegen das Betreibungs- und Konkursamt des Bezirkes A _____ ein und stellte die folgenden Anträge:

1. Die Registrierungen der Betreibung Nr. xxx und des Zahlungsbefehls Nr. xxx datiert vom 24. November 2016 des Betreibungs- und Konkursamtes des Bezirkes A _____ sowie dessen Zustellung vom 29. November 2016 seien vollumfänglich aufzuheben und in allen Registern zu löschen, namentlich auch auskunftsberechtigten Dritten nicht bekannt zu geben.
2. Eventualiter sei von Amtes wegen festzustellen, dass alle bisher erfolgten Betreibungshandlungen in der Betreibung Nr. xxx des Betreibungs- und Konkursamtes des Bezirkes A _____, namentlich die am 29. November 2016 erfolgte Zustellung des Zahlungsbefehls Nr. xxx datiert vom 24. November 2016, nichtig sind.
3. Es sei der Beschwerde umgehend und ohne vorgängige Anhörung des Betreibungs- und Konkursamtes des Bezirkes A _____ sowie der Y _____ AG in dem Sinne die aufschiebende Wirkung zu erteilen, dass die Betreibung Nr. xxx des Betreibungs- und Konkursamtes des Bezirkes A _____ und der darin am 29. November 2016 an X _____ zugestellte Zahlungsbefehl Nr. xxx vom 24. November 2016 Dritten einstweilen nicht bekannt gegeben werden dürfen.

C. Mit Verfügung vom 13. Dezember 2016 wies die Untere Aufsichtsbehörde das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung ab.

D. Gegen diese Verfügung gelangte der Beschwerdeführer mit qualifizierter elektronischer Eingabe vom 26. Dezember 2016 an das Kantonsgericht als Obere Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkurs-sachen mit den folgenden Anträgen:

1. Es sei der Entscheid der unteren Aufsichtsbehörde vom 13. Dezember 2016 (BK 16 410) aufzuheben und der Beschwerde vom 09. Dezember 2016 sofort und ohne vorherige Anhörung des Betreibungs- und Konkursamtes des Bezirkes A _____ und der Y _____ AG in dem Sinne die aufschie-

bende Wirkung zuzuerkennen, dass Dritten einstweilen keine Kenntnis der Betreuung Nr. xxx und des Zahlungsbefehls vom 24. November 2016 des Betreibungs- und Konkursamtes des Bezirkes A _____ erteilt werden darf.

2. Eventualiter sei der Beschwerde im Beschwerdeverfahren BK 16 xxx die aufschiebende Wirkung in dem Sinne zuzuerkennen, dass das Betreibungs- und Konkursamt des Bezirkes A _____ ein-sichtsberechtigten Dritten einstweilen Kenntnis davon geben muss, dass gegen die Betreuung Nr. xxx und den Zahlungsbefehl vom 24. November 2016 seit 09. Dezember 2016 eine Beschwerde von X _____ bei der Unteren Aufsichtsbehörde in SchKG-Sachen am Bezirksgericht A _____ hän-gig ist.

E. Mit Verfügung vom 3. Januar 2017 wurde der Beschwerdeführer dazu aufgefordert, innert einer fünftägigen Frist den angefochtenen Entscheid nachzureichen, welcher Aufforderung der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 11. Januar 2017 nachkam.

F. Die Akten des erstinstanzlichen Verfahrens BK 16 xxx wurden beigezogen und die untere Aufsichtsbehörde nahm am 12. Januar 2017 zur Beschwerde Stellung. Von der Einholung weiterer Beschwerdeantworten wurde abgesehen.

Erwägungen

1.

1.1 Gemäss Art. 18 Abs. 1 SchKG kann der Entscheid einer unteren Aufsichtsbehörde innert zehn Tagen seit Eröffnung mit Beschwerde an die obere kantonale Aufsichtsbe-hörde weitergezogen werden. Obere Aufsichtsbehörde in Beschwerdesachen ist das Kantonsgericht, wobei ein Einzelrichter entscheiden kann (Art. 19 Abs. 1 EGSchKG).

1.2 Der Entscheid über die aufschiebende Wirkung ist ein (prozessleitender) Zwi-schenentscheid. Die Abweisung eines Gesuches um aufschiebende Wirkung hat i.d.R. einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil zur Folge, weshalb der abweisende kan-tonal letztinstanzliche Entscheid vor Bundesgericht gestützt auf Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG anfechtbar ist. Weil der Kreis der Anfechtungsobjekte vor den kantonalen Instan-zen nicht eingeschränkter sein kann als vor Bundesgericht, ist der Entscheid der unte-ren Aufsichtsbehörde, mit welchem die aufschiebende Wirkung verweigert wird, bei der oberen Aufsichtsbehörde mit Beschwerde gemäss Art. 18 SchKG anfechtbar (Comet-ta/Möckli, Basler Kommentar, 2. A., N. 13 zu Art. 36 SchKG m.w.H.).

1.3 Die angefochtene Verfügung wurde vom Beschwerdeführer am 14. Dezember 2016 in Empfang genommen. Die zehntägige Beschwerdefrist lief somit – da der zehnte Tag auf einen Samstag fiel – bis zum 26. Dezember 2016. Gemäss Art. 31 SchKG i.V.m. Art. 143 ZPO ist die Frist bei elektronischen Eingaben eingehalten, wenn der Empfang durch das Informationssystem der betreffenden Behörde spätestens am letzten Tag der Frist bestätigt wird.

Gemäss der IncaMail Abgabequittung, die ausgestellt wird, sobald die Nachricht auf IncaMail angekommen ist, ging die Beschwerde am 26. Dezember 2016 um 23:56 Uhr fristgerecht ein. Indessen gingen die Beilagen zur Beschwerde erst am 27. Dezember 2016 um 00:29 Uhr und damit nach Ablauf der Beschwerdefrist ein. Die Folge dieser verspäteten Einreichung der Beilagen kann offen bleiben, da die Beschwerde aus den in E. 2 dargelegten Gründen abzuweisen ist.

1.4 Das Verfahren der Beschwerde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen richtet sich nach den Bestimmungen von Art. 20a Abs. 2 SchKG. Soweit das SchKG keine Bestimmungen enthält, regeln die Kantone das Verfahren (Art. 20a Abs. 3 SchKG). Im Kanton Wallis ist das Verfahren in Art. 22 ff. EGSchKG geregelt.

2.

2.1 Der betreibungsrechtlichen Beschwerde nach Art. 17 f. SchKG kommt von Gesetzes wegen keine aufschiebende Wirkung zu (Art. 36 SchKG). Die Erteilung der aufschiebenden Wirkung bildet die Ausnahme und hängt von der Abwägung der Interessen am Fortgang des Vollstreckungsverfahrens und an der Aufrechterhaltung des Zustandes ab, der vor Erlass der angefochtenen Verfügung bestand (Bundesgerichtsurteile 5A_466/2014 vom 22. Juli 2014 sowie 5A_406/2009 vom 22. Juni 2011 E. 7.2 und 7.3; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Bd. I, 1999, N. 256 zu Art. 20a). Die Anordnung oder Verweigerung der aufschiebenden Wirkung stellt einen Ermessensentscheid der Aufsichtsbehörde bzw. ihres Präsidenten dar (Bundesgerichtsurteile 5A_968/2015 vom 7. März 2016 E. 3.1 und 5A_406/2009 vom 22. Juni 2011 E. 7.2; BGE 100 III 11). Wo ein nicht wieder rückgängig zu machender Erfolg eintreten muss (wie bei der Durchführung einer Verwertung), ist aufschiebende Wirkung zu erteilen, sobald sich die Beschwerde nicht als offensichtlich unhaltbar erweist (Cometta/Möckli, a.a.O., N. 9 zu Art. 36 SchKG).

Wird die aufschiebende Wirkung von der jeweiligen Beschwerdeinstanz erteilt, so sollte sie auf das Nötigste beschränkt werden. Zudem empfiehlt es sich, den Gang des Betreibungsverfahrens im frühen Stadium nur zurückhaltend anzuhalten. Grundsätzlich ist

die aufschiebende Wirkung erst auf den Zeitpunkt zu gewähren, in dem nicht reversible Vorkehren zu treffen sind, wie z.B. die Verwertung und die Verteilung (Bundesgerichtsurteile 5A_968/2015 vom 7. März 2016 E. 3.1 und 5A_466/2014 vom 22. Juli 2014 E. 2.1 mit Hinweis auf Jent-Sørensen, Das kantonale Verfahren nach Art. 20a Abs. 3 SchKG, BISchK 2013 S. 109).

Die Gewährung der aufschiebenden Wirkung setzt grundsätzlich voraus, dass der Antragsteller glaubhaft macht, dass ihm ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht und die Beschwerde nicht offensichtlich haltlos ist (Bundesgerichtsurteil 5A_1026/2015 vom 8. März 2016 E. 4.2). Der Betriebene hat glaubhaft zu machen, dass ihm durch die Mitteilung der Betreibung an Dritte ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht, z.B. weil die Betreibungsauskunft im Rahmen einer laufenden Bewerbung für eine Wohnung oder eine Stelle, Verhandlungen über einen Kredit oder ein laufendes Submissionsverfahren relevant ist. Angesichts des notorischen Schädigungspotentials eines Betreibungsregistereintrags sind laut einem Teil der Lehre keine allzu hohen Anforderungen zu stellen (Exner, Rechtsbehelfe des Betriebenen bei ungerechtfertigten Betreibungen, in: Breitschmid u.a. [Hrsg.], Tatsachen - Verfahren - Vollstreckung, Festschrift für Isaak Meier, 2005, S. 146 m.w.H.).

2.2 Der Beschwerdeführer begründet den nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil damit, dass weder ein materiell-rechtlicher Vorteil, den der Beschwerdeführer auf Kosten der Betreibenden oder einsichtsberechtigten Dritten aus einer vorläufigen Nichtbekanntgabe der Betreibung an Dritte während der Hängigkeit des Beschwerdeverfahrens ziehen könnte, ersichtlich sei noch von der Unteren Aufsichtsbehörde vorgebracht werde. Der Beschwerdeführer sei seit September 2016 bis heute auf Stellensuche. Deshalb sei die Bekanntgabe während der Hängigkeit dieses Beschwerdeverfahrens jedenfalls unverhältnismässig und für ihn potentiell schädigend, was vorläufig nur durch sofortige Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung im Sinne der Rechtsbegehren verhindert werden könne.

2.3 Der Beschwerdeführer verkennt, dass es nicht an der Vorinstanz ist, darzulegen, welchen Vorteil der Betreibungsgläubiger aus der Nichtgewährung der aufschiebenden Wirkung zieht, sondern es an ihm liegt, glaubhaft zu machen, dass die Drohung eines nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteils gegeben ist. Was dies anbelangt, ist festzustellen, dass er kein Stelleninserat und auch kein Bewerbungsschreiben eingereicht hat, welches belegen könnte, dass für die Bewerbung als Koch die Einreichung eines Betreibungsregisterauszugs verlangt wird. Er hat damit nicht glaubhaft gemacht, dass die Öffentlichkeit des Betreibungsregistereintrages für ihn von Nachteil sein könn-

te. Im Übrigen en scheint eine einmalige Betreuung über einen nicht sonderlich hohen Betrag einer Anstellung kaum entgegenzustehen. Die Beschwerde ist deshalb abzuweisen. Schliesslich scheint er mittlerweile eine Vollzeitstelle als Sous-Chef im B _____ in C _____ gefunden zu haben, was die Nichtstichhaltigkeit seiner Argumente ebenfalls belegen würde, selbst wenn er dort in der Zwischenzeit nicht mehr arbeiten sollte.

3. Das Verfahren vor den kantonalen Aufsichtsbehörden in Schuldbetreibungs- und Konkursachen ist grundsätzlich kostenlos (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG). Parteient-schädigungen dürfen nicht zugesprochen werden (Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG).

Das Kantonsgericht erkennt

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

Sitten, 24. April 2018