

KBE.2024.1 / CH
(BE.2023.18)

Entscheid vom 4. April 2024

Besetzung Oberrichter Vetter, Präsident
 Oberrichter Roth
 Oberrichter Holliger
 Gerichtsschreiber Huber

Beschwerde- **A.**_____,
führer

Anfechtungs- Entscheid des Präsidiums des Zivilgerichts des Bezirksgerichts Baden
gegenstand vom 17. Januar 2024

in Sachen Betreibungsamt Q._____

Betreff Konkursandrohung vom 22. November 2023 (Betreibung Nr. xxx)

 Gläubigerin:
 B._____ **SA,**

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskommission entnimmt den Akten:

1.

1.1.

Die Gläubigerin betrieb den Beschwerdeführer (ehemals Inhaber des vom 8. November 2022 bis 6. Oktober 2023 im Handelsregister des Kantons Aargau eingetragenen Einzelunternehmens "C.____") mit Zahlungsbefehl Nr. xxx des Betreibungsamts Q.____ vom 13. September 2023 für KVG-Prämien für die Zeit von April bis Juni 2023 in der Höhe von Fr. 2'140.20 nebst Zins zu 5 % seit 11. September 2023, für fällige Zinsen im Betrag von Fr. 39.20 sowie für administrative Kosten von Fr. 270.00.

1.2.

Gegen diesen Zahlungsbefehl erhob der Beschwerdeführer am 19. September 2023 Rechtsvorschlag.

1.3.

Mit Verfügung vom 21. September 2023 beseitigte die Gläubigerin den Rechtsvorschlag und stellte am 21. November 2023 beim Betreibungsamt Q.____ das Fortsetzungsbegehren.

1.4.

Am 22. November 2023 erliess das Betreibungsamt Q.____ die Konkursandrohung. Diese wurde dem Beschwerdeführer am 29. November 2023 zugestellt.

2.

2.1.

Mit Eingabe vom 9. Dezember 2023 (Postaufgabe: 9. Dezember 2023) reichte der Beschwerdeführer beim Präsidium des Zivilgerichts des Bezirksgerichts Baden eine Beschwerde gegen die Konkursandrohung ein. Er ersuchte sinngemäss um Aufhebung der Konkursandrohung.

2.2.

Das Betreibungsamt Q.____ erstattete am 20. Dezember 2023 seinen Amtsbericht.

2.3.

Der Beschwerdeführer nahm mit Eingabe vom 13. Januar 2024 zum Amtsbericht Stellung.

2.4.

Der Präsident des Zivilgerichts des Bezirksgerichts Baden als untere Aufsichtsbehörde entschied am 17. Januar 2024:

" 1.

Auf die Beschwerde wird **teilweise nicht eingetreten**. Soweit auf sie eingetreten wird, wird sie **abgewiesen**.

2.

Es werden keine Kosten erhoben und keine Parteientschädigungen zugesprochen."

3.

3.1.

Gegen diesen ihm am 29. Januar 2024 zugestellten Entscheid erhob der Beschwerdeführer bei der Schuldbetreibungs- und Konkurskommission des Obergerichts als obere betreibungsrechtliche Aufsichtsbehörde mit Eingabe vom 8. Februar 2024 (Postaufgabe: 8. Februar 2024) Beschwerde. Er stellte sinngemäss den Antrag, der vorinstanzliche Entscheid sowie die Konkursandrohung vom 22. November 2022 seien aufzuheben.

3.2.

Das Betreibungsamt Q._____ erstattete am 14. Februar 2024 seinen Amtsbericht.

3.3.

Der Präsident des Zivilgerichts des Bezirksgerichts Baden verzichtete mit Amtsbericht vom 19. Februar 2024 auf eine Vernehmlassung.

3.4.

Am 14. März 2024 reichte der Beschwerdeführer am Schalter des Obergerichts seine Stellungnahme vom 8. März 2024 ein.

3.5.

Mit Schreiben vom 15. März 2024 reichte der Beschwerdeführer eine Kopie seiner Eingabe an das Betreibungsamt Q._____ vom gleichen Tag zu den Akten.

3.6.

Der Beschwerdeführer reichte am 27. März 2024 eine weitere Eingabe ein.

3.7.

Die Gläubigerin liess sich nicht vernehmen.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskommission zieht in Erwägung:

1.

Gemäss Art. 17 Abs. 1 SchKG kann mit Ausnahme der Fälle, in denen das Gesetz den Weg der gerichtlichen Klage vorschreibt, gegen jede Verfügung eines Betreibungs- oder Konkursamts bei der Aufsichtsbehörde wegen Gesetzesverletzung oder Unangemessenheit Beschwerde geführt werden. Der Entscheid einer unteren Aufsichtsbehörde über die Betreibungsämter kann innert zehn Tagen nach der Eröffnung an die obere kantonale Aufsichtsbehörde über die Betreibungsämter weitergezogen werden (Art. 18 Abs. 1 SchKG).

Für das Verfahren vor der oberen kantonalen Aufsichtsbehörde über die Betreibungsämter sind die Bestimmungen des Beschwerdeverfahrens gemäss Art. 319 ff. ZPO sinngemäss anwendbar (Art. 20a Abs. 3 SchKG i.V.m. § 22 Abs. 2 EG SchKG).

2.

2.1.

Die Vorinstanz führte im angefochtenen Entscheid im Wesentlichen aus, soweit der Beschwerdeführer in seiner Beschwerdeschrift Einwände gegen die in Betreuung gesetzte Forderung an sich erhebe, bringe er keinen zulässigen Beschwerdegrund nach Art. 17 SchKG vor. Soweit er es unterlassen habe, die Verfügung der Gläubigerin vom 21. September 2023 rechtzeitig anzufechten, könne dies nicht auf dem Wege der betreibungsrechtlichen Beschwerde nachgeholt werden. Verfahrensfehler könnten dem Betreibungsamt Q._____ nicht vorgeworfen werden, da sämtliche gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausstellung der Konkursandrohung vorlägen. Insbesondere unterliege der Beschwerdeführer offenkundig gestützt auf Art. 39 Abs. 1 Ziff. 1 und Art. 40 SchKG der Konkursbetreuung und es lägen sowohl ein rechtskräftiger Zahlungsbefehl wie auch ein gültiges Fortsetzungsbegehren vor. Die Konkursandrohung selbst entspreche auch allen gesetzlichen Voraussetzungen (Art. 160 f. SchKG). Die Beschwerde sei deshalb abzuweisen, soweit auf sie einzutreten sei.

2.2.

Der Beschwerdeführer bringt dazu in seiner Beschwerde an die Schuldbetreibungs- und Konkurskommission im Wesentlichen vor, er habe alle seine Schulden vor Beginn des Verfahrens bezahlt, aber das Betreibungsamt Q._____ habe nicht an seine Krankenkasse gezahlt und damit die Probleme verursacht. Er habe keine unbezahlten Schulden und sein Kontostand sei positiv gewesen. Ausserdem habe er alle einschlägigen Schreiben, die er per Post erhalten habe, fristgerecht beantwortet. Es gebe überhaupt kein einschlägiges unbeantwortetes Schreiben. Am 25. September 2023 habe er nicht nur bereits alle seine Schulden bezahlt, sondern noch mehr, so

dass er beim Betreibungsamt einen positiven Kontostand von Fr. 1'906.35 gehabt habe. Somit sei das Fortsetzungsbegehren Nr. xxx nicht zu rechtfertigen. Die Voraussetzungen für die Aus- und Zustellung der Konkursandrohung seien nicht gegeben. Wenn das Betreibungsamt einen Fehler gemacht und dieses Problem nicht absichtlich herbeigeführt habe, könne es problemlos die Schulden (weniger als der Saldo) an seine Krankenkasse bezahlen. Auch am 11. Oktober 2023 sei die Bilanz negativ (d.h. sein Kontostand positiv) gewesen.

3.

3.1.

Ist die Betreuung nicht durch Rechtsvorschlag oder durch gerichtlichen Entscheid eingestellt worden, so kann der Gläubiger frühestens 20 Tage nach der Zustellung des Zahlungsbefehls das Fortsetzungsbegehren stellen (Art. 88 Abs. 1 SchKG). Gemäss Art. 88 Abs. 2 SchKG erlischt dieses Recht ein Jahr nach der Zustellung des Zahlungsbefehls. Ist Rechtsvorschlag erhoben worden, so steht diese Frist zwischen der Einleitung und der Erledigung eines dadurch veranlassten Gerichts- oder Verwaltungsverfahrens still. Unterliegt der Schuldner der Konkursbetreuung (Art. 39 f. SchKG), so droht ihm das Betreibungsamt nach Empfang des Fortsetzungsbegehrens unverzüglich den Konkurs an (Art. 159 SchKG).

Die Vorinstanz hielt zutreffend fest, dass sämtliche Voraussetzungen für die Ausstellung der Konkursandrohung erfüllt waren (vorinstanzlicher Entscheid E. 4). Der Beschwerdeführer war vom 8. November 2022 bis 6. Oktober 2023 als Inhaber des Einzelunternehmens "C. _____" im Handelsregister des Kantons Aargau eingetragen. Nach Art. 39 Abs. 1 Ziff. 1 i.V.m. Art. 40 Abs. 1 SchKG unterlag er deshalb nach der Publikation der Löschung der im Schweizerischen Handelsamtsblatt am 11. Oktober 2023 noch während sechs Monaten – und damit im Zeitpunkt der Stellung des Fortsetzungsbegehrens durch die Gläubigerin (21. November 2023) – der Konkursbetreuung. Eine der in Art. 43 SchKG genannten Ausnahmen von der Konkursbetreuung liegt nicht vor (vgl. BGE 139 III 288 E. 2.1.1, 125 III 250 E. 2). Der gegen den Zahlungsbefehl vom 13. September 2023 erhobene Rechtsvorschlag des Beschwerdeführers wurde mit Verfügung der Gläubigerin vom 21. September 2023 rechtsgültig beseitigt (vorinstanzliche Akten [VA] Beilage 4 zum Amtsbericht vom 20. Dezember 2023). Das Fortsetzungsbegehren wurde innerhalb der gesetzlichen Fristen von Art. 88 Abs. 1 und 2 SchKG gestellt (dazu im Einzelnen ALEXANDER R. MARKUS, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs II, 3. Aufl. 2021, N. 3 ff zu Art. 159 SchKG). Die Konkursandrohung enthält die in Art. 160 SchKG vorgeschriebenen Angaben (dazu im Einzelnen MARKUS, a.a.O., N. 2 ff. zu Art. 160 SchKG) und wurde nach den Vorschriften von Art. 161 i.V.m. Art. 72 SchKG ordnungsgemäss zugestellt. Die Konkursandrohung vom 22. November 2023 wurde demnach gesetzeskonform erlassen.

3.2.

Die betreibungsrechtliche Beschwerde (Art. 17 SchKG) ist ein spezifisch zwangsvollstreckungsrechtliches Institut. Sie dient der Korrektur von Amtshandlungen der Betreibungs- und Konkursorgane, die Recht verletzen oder dieses nicht angemessen anwenden; ausserdem kann mit ihr die Untätigkeit von Betreibungs- und Konkursorganen gerügt werden (FLAVIO COMETTA/URS MÖCKLI, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs I, 3. Aufl. 2021, N. 1 zu Art. 17 SchKG). Über materiellrechtliche Streitigkeiten – z.B. über Bestand, Umfang und Fälligkeit der in Betreibung gesetzten Forderung – ist hingegen nicht von den Aufsichtsbehörden im Beschwerdeverfahren nach Art. 17 ff. SchKG, sondern von den zuständigen Gerichten im ordentlichen Zivil- oder Verwaltungsprozess zu befinden (Urteil des Bundesgerichts 7B.268/2003 vom 3. Februar 2004 E. 2.4.1; KURT AMONN/FRIDOLIN WALTHER, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 9. Aufl. 2013, § 6 Rz. 3; COMETTA/MÖCKLI, a.a.O., N. 13 zu Art. 17 SchKG).

Der Beschwerdeführer hätte seine Einwendungen gegen den Bestand der in Betreibung gesetzten Forderung der Gläubigerin mit schriftlicher Einsprache gegen die Verfügung vom 21. September 2023 bei der Gläubigerin (und allenfalls in einem daran anschliessenden gerichtlichen Rechtsmittelverfahren) geltend machen müssen. Auf die Einsprachemöglichkeit wurde er in der Rechtsmittelbelehrung hingewiesen, die auf der Verfügung angebracht war. Diese Verfügung wurde ihm gemäss Sendungsverfolgung der Schweizerischen Post ("Track & Trace") mit A-Post Plus am 23. September 2023 zugestellt (VA Beilage 5 zum Amtsbericht vom 20. Dezember 2023). Das Bundesgericht hat entschieden, dass die Krankenversicherungen ihre Verfügungen, mit denen sie den Rechtsvorschlag beseitigen, mit A-Post Plus zustellen dürfen. Stellt die Krankenversicherung ihre Verfügung mit A-Post Plus zu und legt sie den entsprechenden "Track & Trace"-Auszug vor, aus dem die Zustellung an den Schuldner ersichtlich ist, so ist daraus im Sinne eines Indizes auf die ordnungsgemässe Zustellung zu schliessen. Eines weitergehenden Nachweises bedarf das Betreibungsamt nicht. Es liegt alsdann am Schuldner, sich gegen die Fortsetzung der Betreibung zu wehren, wenn er geltend machen will, die fragliche Verfügung nicht erhalten zu haben. Eine fehlerhafte Postzustellung ist allerdings nicht zu vermuten, sondern nur anzunehmen, wenn sie aufgrund der Umstände plausibel erscheint (BGE 142 III 599 E. 2.4 f.). Der Beschwerdeführer hat keine Umstände glaubhaft gemacht, welche es als plausibel erscheinen lassen, dass ihm die Verfügung der Gläubigerin vom 21. September 2023 nicht zugestellt wurde. Aus der angeblich verfrühten Rücksendung einer ihm zur Abholung gemeldeten eingeschriebenen Postsendung im Juli 2023 (VA Beilage 6 zur Eingabe vom 13. Januar 2024) lässt sich solches jedenfalls nicht ableiten. Andere Hinweise auf Probleme mit der Postzustellung am Wohnort des Beschwerdeführers wurden ebenfalls nicht glaubhaft gemacht.

Sind die gesetzlichen Voraussetzungen (Konkursfähigkeit des Schuldners, rechtskräftiger Zahlungsbefehl, fristgerecht gestelltes Fortsetzungsbegehren) erfüllt, hat das örtlich zuständige Betreibungsamt nach Empfang des Fortsetzungsbegehrens unverzüglich die Konkursandrohung zu erlassen (Art. 159 SchKG). Das Betreibungsamt hat vorgängig lediglich zu prüfen, ob die formellen Voraussetzungen für den Erlass der Konkursandrohung erfüllt sind, jedoch nicht, ob die in Betreibung gesetzte Forderung in der Zwischenzeit getilgt wurde. Stellt die Gläubigerin beim Konkursgericht das Konkursbegehren (Art. 166 SchKG), steht dem Beschwerdeführer zur Abwendung der Konkursöffnung indessen die Möglichkeit offen, spätestens an der Konkursverhandlung gemäss Art. 168 SchKG vor dem Konkursgericht durch Urkunden zu beweisen, dass die Schuld, Zinsen und Kosten inbegriffen, getilgt ist oder dass die Gläubigerin ihm Stundung gewährt hat (Art. 172 Ziff. 3 SchKG). Darauf wurde bereits in E. 5 des vorinstanzlichen Entscheids hingewiesen. Was der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde dagegen vorbringt, vermag an dieser Beurteilung nichts zu ändern.

3.3.

Zusammenfassend ist die Konkursandrohung vom 22. November 2023 in verfahrensrechtlicher Hinsicht nicht zu beanstanden. Die Vorinstanz hat die bei ihr erhobene Beschwerde folglich zu Recht abgewiesen, soweit darauf einzutreten war. Die vorliegende Beschwerde ist deshalb abzuweisen.

4.

Im betreibungsrechtlichen Beschwerde- bzw. Weiterziehungsverfahren (Art. 17 f. SchKG) sind ungeachtet des Ausgangs keine Verfahrenskosten zu erheben und keine Parteientschädigungen zuzusprechen (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG i.V.m. Art. 61 Abs. 2 lit. a und Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG).

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskommission entscheidet:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben und keine Parteientschädigungen zugesprochen.

Zustellung an:

- den Beschwerdeführer
- das Betreibungsamt Q. _____
- die Gläubigerin
- die Vorinstanz

Mitteilung an:

- das Betreibungsinspektorat (per E-Mail)

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen diesen Entscheid kann **innert 10 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden (Art. 44 Abs. 1, Art. 72, Art. 74, Art. 90, Art. 100 Abs. 2 und Art. 112 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG).

Aarau, 4. April 2024

Obergericht des Kantons Aargau

Schuldbetreibungs- und Konkurskommission

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Vetter

Huber