

BS_APPELLATIONSGERICHT BEZ.2017.55 vom 8. November 2016

BS Appellationsgericht, 2016-11-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BEZ.2017.55

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT BEZ.2017.55 du 8 novembre 2016

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT BEZ.2017.55 del 8 novembre 2016

Erwägungen

E. 1

1.1 Entscheide der unteren Aufsichtsbehörde können innert 10 Tagen nach der Eröffnung an die obere Aufsichtsbehörde weitergezogen werden (Art. 18 Abs. 1 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs [SchKG, SR 281.1]). Als solches amtet das Dreiergericht des Appellationsgerichts (§ 5 Abs. 3 des basel-städtischen Gesetzes betreffend Einführung des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs [EG SchKG, SG 230.100] in Verbindung mit § 92 Abs. 1 Ziff. 13 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]). Die Beschwerde ist frist- und formgerecht erhoben worden, so dass auf sie einzutreten ist.

1.2 Das Verfahren richtet sich nach Art. 20a SchKG. Im Übrigen gelten die Vorschriften der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO, SR 272) sinngemäss (§ 5 Abs. 4 EG SchKG), insbesondere die Bestimmungen von Art. 319 ff. ZPO über das Beschwerdeverfahren.

E. 2

2.1 Die untere Aufsichtsbehörde ist auf die am 20. April 2017 erhobene Beschwerde infolge Verspätung nicht eingetreten. Sie ist zum Schluss gekommen, dass die Vorschrift von Art. 56 Ziff. 2 SchKG (Betreibungsferien über Ostern) nicht zur Anwendung gelange. Eine Verlängerung der Beschwerdefrist wegen Betreibungsferien würde nach der Praxis des Bundesgerichts nur zugestanden bei Beschwerden gegen Amtshandlungen einer hierfür zuständigen Behörden, die den Betreibenden seinem Ziel näherbringe und in die Rechtsstellung des Betriebenen eingreife (angefochtener Entscheid, E. 3 und 4). Vorliegend richte sich die Beschwerde gegen die Rückweisung des Fortsetzungsbegehrens. Diese Verfügung stelle keine Betreibungshandlung im Sinn von Art. 56 Ziff. 2 SchKG dar. Erst die Zustellung der Pfändungsankündigung wäre der nächste Schritt auf dem Weg der Vollstreckung gewesen, der in den Betreibungsferien nicht zulässig gewesen wäre (E. 5).

Die Beschwerdeführerin stellt sich in ihrer Beschwerde auf den Standpunkt, dass alle Fristen, an welche sich Gläubiger, Schuldner oder Dritte halten müssten, in den Anwendungsbereich von Art. 63 SchKG fielen, unabhängig von der Frage, ob überhaupt eine Betreibungshandlung vorliege. Zudem würde es sich bei der Rückweisung des Fortsetzungsbegehrens um eine Betreibungshandlung handeln. Mit dem ursprünglich angefochtenen Entscheid habe das Betreibungsamt entschieden, dass das Recht, das Fortsetzungsbegehren zu stellen, verwirkt sei und die Betreibung dahingefallen sei. Da dieser Entscheid einschneidende Konsequenzen habe, müsse das Fortsetzungsbegehren als Betreibungshandlung qualifiziert werden (Beschwerde, S. 3).

2.2 Art. 56 ff. SchKG enthalten unter der Überschrift "III. Geschlossene Zeiten, Betreibungsferien und Rechtsstillstand" verschiedene Bestimmungen zu Schon- und Sperrzeiten sowie zu deren Wirkungen im Rahmen der Schuldbetreibung (Bauer, in: Basler Kommentar. Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 2. Auflage, Basel 2010, Art. 56 N 1 f.). Nach Art. 56 Ziff. 2 SchKG dürfen Betreibungshandlungen nicht vorgenommen werden während der Betreibungsferien, unter anderem sieben Tage vor und sieben Tage nach Ostern. Gemäss Art. 63 SchKG hemmen Betreibungsferien den Fristenlauf zwar nicht (Satz 1). Sie verlängern jedoch für den Schuldner, den Gläubiger oder den Dritten die Frist bis zum dritten Tag nach deren Ende, wenn das Ende der Frist in die Zeit der Betreibungsferien fällt (Satz 2).

E. 2.3

2.3.1 Im vorliegenden Fall ist unbestritten, dass die ursprünglich angefochtene Verfügung des Betreibungsamts, mit welcher das Fortsetzungsbegehren als verspätet zurückgewiesen wurde, der Beschwerdeführerin am 7. April 2017 zugestellt worden ist. Mit der Einreichung einer dagegen gerichteten Beschwerde am 20. April 2017 hat die Beschwerdeführerin die 10-tägige Frist (Art. 17 Abs. 2 SchKG) zur Beschwerdeerhebung nur dann eingehalten, wenn sich diese Frist gemäss Art. 63 SchKG verlängert.

2.3.2 Es stellt sich zunächst die Frage, ob Art. 63 SchKG unabhängig von der Frage, ob es sich um eine Betreibungshandlung im Sinn von Art. 56 SchKG handelt, auf alle Fristen, an welche sich ein Gläubiger, ein Schuldner oder ein Dritter halten soll, zur Anwendung gelangen soll. Als Betreibungshandlungen im Sinn der genannten Bestimmung gelten nur jene Amtshandlungen der dafür zuständigen Behörden, welche den Betreibenden seinem Ziel näherbringen und in die Rechtsstellung des Betriebenen eingreifen (statt vieler BGE 121 III 88 E. 6c/aa S. 91).

Der Anwendung von Art. 63 SchKG auf alle Fristen, an welche sich ein Gläubiger, Schuldner oder ein Dritter halten soll, steht die klare bundesgerichtliche Rechtsprechung (BGE 115 III 6 E. 5 S. 10 f. und 121 III 88 E. 6c/aa S. 91 mit weiteren Hinweisen; BGer 5A_108/2015 vom 11. Februar 2015) entgegen, welche aus der systematischen Stellung von Art. 63 SchKG ableitet, dass diese nur auf Betreibungshandlungen gemäss Art. 56 SchKG zur Anwendung gelangt. So hat das Bundesgericht im BGer 5A_471/2013 vom 17. März 2014 ausgeführt:

"Nach der Rechtsprechung ist dort, wo Art. 56 SchKG nicht zum Tragen kommt, auch der Anwendung von Art. 63 SchKG betreffend die Auswirkungen der Betreibungsferien auf den Lauf einer Frist der Boden entzogen (BGE 117 III 4 E. 2 S. 5; 115 III 6 E. 4 S. 9; bestätigt in BGE 127 III 173 E. 1a S. 175)." (E. 2)

"Die Voraussetzung einer Betreibungshandlung entspricht jedoch konstanter Praxis des Bundesgerichts (zuletzt Urteil 5A_166/2013 vom 6. August 2013; Urteil 5A_677/2013 vom 6. Dezember 2013 E. 2.1); ebenso setzt die kantonale Rechtsprechung das Vorliegen einer Betreibungshandlung voraus (u.a. CAN 2012 Nr. 4 S. 25 f. [Aargau]; PKG 2010 Nr. 6 S. 52 ff. [Graubünden]; ZWR 1992 S. 272 f. [Wallis]; Rep 1990 S. 294 [Tessin]). Es besteht kein Anlass, die erwähnte Rechtsprechung zu überdenken." (E. 3)

Entgegen der Auffassung von Bauer (a.a.O., Art. 63 N 7b) steht diese Rechtsprechung mit der systematischen Stellung von Art. 63 SchKG durchaus im Einklang. Art. 63 SchKG steht am Ende des Abschnitts unter Ziffer III des 2. Titels mit der Überschrift "Geschlossene Zeiten, Betreibungsferien und Rechtsstillstand"; Art. 56 SchKG enthält dazu unter der

Marginalie A "Grundsätze und Begriffe" und definiert darin den Anwendungsbereich der geschlossenen Zeiten, der Betreibungsferien und des Rechtsstillstands. Art. 63 SchKG mit der Überschrift "Wirkungen auf den Fristenlauf" kann sich daher nicht losgelöst auf alle Fristen des SchKG beziehen, sondern nur auf solche, welche von geschlossenen Zeiten, Betreibungsferien und Rechtsstillstand betroffen sein können. Damit wird auf den Anwendungsbereich von Art. 56 SchKG und die darin aufgeführten "Betreibungshandlungen" verwiesen.

Es besteht daher entgegen der vorherrschenden Lehre (Bauer, a.a.O., Art. 63 N 7 ff.; Jaeger/Walder/Kull/Kottmann, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 4. Auflage, Zürich 1997/2001, Art. 63 N 3 ff.; Sarbach, in: Hunkeler [Hrsg.], Kurzkomentar SchKG, 2. Auflage, Basel 2014, Art. 64 N 4; Staehelin, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2016; Art. 145 N 8; a. A. hingegen Kren Kostkiewicz, Kommentar. Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz, 19. Auflage, Zürich 2016, Art. 63 N 1) kein Anlass, von der sachlich überzeugend begründeten bundesgerichtlichen Rechtsprechung abzuweichen, zumal die kantonalen oberen Aufsichtsbehörden dieser auch in jüngeren Entscheiden gefolgt sind (vgl. Entscheid des Obergerichts Bern Nr. ABS 17 167 vom 22. Mai 2017; E. 3.2 [abrufbar unter www.swisslex.ch]; Entscheid des Obergerichts Schaffhausen Nr. 10/2014/29 vom 16. August 2016, in: Amtsbericht 2016, S. 83; offen gelassen in Entscheid des Zürcher Obergerichts Nr. PS170034 vom 3. April 2017, E. 4.2 [abrufbar unter www.swisslex.ch]; kritisch: Entscheid des Kantonsgerichts Waadt vom 15. Januar 2013 E. 3d, in: JdT 2013 III S.76 ff.).

2.3.3 Es ist im Weiteren aber zu prüfen, ob diese Beschränkung des Anwendungsbereichs von Art. 63 SchKG auf Betreibungshandlungen im Sinn von Art. 56 SchKG auch für den Gläubiger Geltung beanspruchen kann. Nach Auffassung der Beschwerdeführerin soll Art. 63 SchKG auf alle gesetzlichen Fristen Anwendung finden, wenn mit der fristauslösenden Handlung in die Rechtsstellung des Betreibenden eingegriffen werde, was bei der Rückweisung des Fortsetzungsbegehrens der Fall sei (Beschwerde, S. 3). In der Lehre wird der Standpunkt vertreten, dass die Beschränkung der Anwendung von Art. 63 SchKG auf Betreibungshandlungen für Gläubiger und Dritte nicht gelten könne. Fristverlängerungen seien nicht nur bei Begehren an die Vollstreckungsorgane zur Vornahme einer Betreibungshandlung oder bei Anfechtung einer solchen, sondern bei allen Fristen zu gewähren, die Gläubiger (oder Dritte) zur Wahrung ihrer Interessen einzuhalten haben (Bauer, a.a.O., Art. 63 N 13 f.; ebenso wohl Sarbach, a.a.O., Art. 63 N 4).

Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Das Bundesgericht hat zwar im Zusammenhang mit einer zu prosequierenden Arrestaufhebungsklage in allgemeiner Weise festgehalten, dass die Bestimmungen über die Betreibungsferien und den Rechtsstillstand nicht nur anwendbar für den Schuldner, sondern auch den Gläubigern und Dritten auferlegte Fristen sind, damit diese ihre Rechte wahren können (BGE 96 III 46 E. 2 S. 48 f. [= Praxis 1970 Nr. 135]). In BGE 115 III 6 E. 4 S. 9 hat es aber mit Bezug auf die für einen Dritten geltende Frist (in diesem Fall eines Betreibungsamts selbst) klargestellt, dass eine Fristerstreckung nach Art. 63 SchKG auch in diesem Fall nur möglich ist, wenn Betreibungshandlungen angefochten werden, die während den Betreibungsferien und des Rechtsstillstands nicht vorgenommen werden dürfen. Eine Erstreckung der Beschwerdefrist kann daher auch bei Dritten resp. Gläubigern nur in Frage kommen, wenn die angefochtene

Verfügung bzw. der angefochtene Entscheid eine Betreibungshandlung im Sinn von Art. 56 SchKG zum Gegenstand hat. Mit Vollstreckungsmassnahmen sind weitgehende Eingriffe in die Vermögens- und Privatsphäre des Schuldners verbunden. Die Bestimmungen von Art. 56 ff. SchKG gewähren daher dem Schuldner während bestimmten Zeiten Schutz vor seinen Gläubigern (dazu Bauer, a.a.O., Art. 56 N 2; Sarbach, a.a.O., Art. 56 N 1). Auch wenn mit der expliziten Erwähnung der Gläubiger in Art. 63 SchKG anlässlich der Revision von 1994 eine Gleichbehandlung aller Verfahrensbeteiligter angestrebt wurde (dazu auch Botschaft, in: BBl 1991 III 1 ff., 56), kann dies nicht dazu führen, dass für Gläubiger und Dritte eigenständige Betreibungsferien oder Rechtsstillstand gelten sollen, wenn dies mangels einer Betreibungshandlung für den Schuldner eben nicht der Fall ist. Die vom Gesetzgeber mit der Änderung von Art. 63 SchKG geforderte Gleichstellung der Dritten und Gläubiger in Art. 63 SchKG führt deshalb nicht dazu, dass Dritte und Gläubiger unabhängig von der Erfüllung der Voraussetzungen von Art. 56 SchKG von Fristverlängerungen profitieren können.

Entgegen den Vorbringen der Beschwerdeführerin hatte die im vorinstanzlichen Verfahren angefochtene Verfügung des Betreibungsamtes keine solche Betreibungshandlung zum Gegenstand. Eine Betreibungshandlung liegt gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung nur vor, wenn eine Amtshandlung der hierfür zuständigen Behörde den Betreibenden seinem Ziel näherbringt und in die Rechtsstellung des Betriebenen eingreift (BGE 121 III 88 E. 6c/aa S. 91, 120 III 9 E. 1 S. 10 und 117 III 4 E. 3 S. 5). Eine Betreibungshandlung ist somit stets eine hoheitliche Handlung (Sarbach, a.a.O., Art. 56 N 7). Sie muss demzufolge von einem Vollstreckungsorgan ausgehen und sich an den Schuldner richten. Zu denken ist dabei etwa an die Zustellung des Zahlungsbefehls oder der Pfändungsankündigung an den Schuldner (BGer 5A_547/2014 vom 1. September 2014 E. 3.1). Die hier angefochtene Rückweisung eines Fortsetzungsbegehrens ist aber nicht als solche Betreibungshandlung zu qualifizieren. Denn sie bringt den Betreibenden seinem Ziel nicht näher und greift nicht in die Stellung des Betriebenen ein (BGer 5A_471/2013 vom 17. März 2014 E. 2.2 mit Hinweisen). Die untere Aufsichtsbehörde ist daher zu Recht zum Schluss gekommen, dass Art. 63 SchKG vorliegend keine Anwendung findet, womit die Beschwerdeführerin die Beschwerde vom 20. April 2017 gegen die Rückweisung des Fortsetzungsbegehrens verspätet erhoben hat. Die vorliegende Beschwerde ist somit abzuweisen.

E. 3

Das Verfahren vor der oberen Aufsichtsbehörde ist kostenlos (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.