

BS_APPELLATIONSGERICHT BEZ.2018.34 vom 10. Dezember 2018

BS Appellationsgericht, 2018-12-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BEZ.2018.34

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT BEZ.2018.34 du 10 décembre 2018

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT BEZ.2018.34 del 10 dicembre 2018

Erwägungen

E. 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 Gesetzes betreffend Einführung des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs [EG SchKG, SG 230.100] in Verbindung mit § 92 Abs. 1 Ziffer 13 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]). 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 Damit auf die Beschwerde eingetreten werden kann, ist erforderlich, dass sie formgerecht erhoben wird. Gemäss Art. 321 Abs. 1 ZPO ist die Beschwerde bei der Rechtsmittelinstanz schriftlich und begründet einzureichen. Dies bedeutet, dass konkrete Rechtsmittelanträge zu stellen sind und dass in der Begründung darzulegen ist, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid leidet. Erforderlich ist somit eine Auseinandersetzung mit dem angefochtenen Entscheid. Die Begründung muss grundsätzlich hinreichend genau und eindeutig sein, um von der Beschwerdeinstanz mühelos verstanden werden zu können (BGer 5D_65/2014 vom 9. September 2014 E. 5.4.1; vgl. auch *Freiburghaus/Afheldt*, in: *Sutter-Somm et al.* [Hrsg.], *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung*,

E. 3

Das Bundesgericht hat im Urteil 7B.55/2005 ausgeführt, dass der Beschwerdeführer in diesem Verfahren nicht dargelegt habe, inwiefern die kantonale Aufsichtsbehörde die Regeln über die Rechtzeitigkeit der Beschwerde (Art. 17 Abs. 2 SchKG) verletzt habe, wenn sie angenommen habe, die Beschwerdefrist gegen den Kollokationsplan sei von der öffentlichen Bekanntmachung der Auflage des Kollokationsplanes an zu berechnen und die vom Beschwerdeführer erhobene Beschwerde sei verspätet (BGer 7B.55/2005 vom 17. Juni 2005 E. 2.3). Diese Ausführungen können auf den vorliegenden Fall übertragen werden. Die öffentliche Bekanntmachung der Auflage des Kollokationsplans mit dem Hinweis auf die Möglichkeit einer Beschwerdeerhebung erfolgte am 18. Oktober 2017 im Schweizerischen Handelsamtsblatt. Die am 7. November 2018 an die untere Aufsichtsbehörde gerichtete Beschwerde war damit verspätet. Die vom Beschwerdeführer vorgebrachte Einwendung, dass ihm das Zirkular vom 17. November 2017 erst am 17. Oktober 2017 zugestellt worden sei, ist für die Einhaltung der Frist für die Erhebung

einer Beschwerde gegen den Kollokationsplan nicht relevant, da die Frist für eine Beschwerde gegen den Kollokationsplan gemäss den vorstehenden Ausführungen mit der öffentlichen Bekanntmachung der Auflage des Plans zu laufen beginnt (BGE 93 III 84 E. 1 S. 87; KGer GR SKA 07 22 vom 29. Oktober 2007 E. 3a; Kren Kostkiewicz, Kommentar. Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz, 19. Aufl., Zürich 2016, Art. 17 N 37; Hierholzer, in: Basler Kommentar, 2. Aufl., 2010, Art. 249 SchKG N 10).

Lediglich ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass die Beschwerde an die Vorinstanz zu Recht auch als verspätete qualifiziert worden ist, wenn für den Fristenlauf auf die Eröffnung des Zirkulars abgestellt würde. Der Beschwerdeführer hat selbst eine Forderung im Konkurs der B_____ angemeldet und musste somit mit Zustellungen im Konkursverfahren rechnen. Gemäss Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO in Verbindung mit Art. 31 und 34 SchKG gilt die eingeschriebene Zustellung einer Verfügung und Entscheidung als am siebten Tag nach dem erfolglosen Zustellungsversuch als zugestellt (Zustellfiktion). Daran ändert auch die vom Empfänger nach Avisierung zur Abholung am Schalter veranlasste Verlängerung der Abholfrist nichts (BGE 127 I 31 E. 2b S. 34 f.). Vom Beschwerdeführer wird denn auch nicht geltend gemacht, dass das Auseinanderklaffen des Datums der gesetzlichen Zustellfiktion und der von der Post auf entsprechenden Antrag verlängerten Abholfrist für ihn tatsächlich nicht erkennbar gewesen sein soll (vgl. dazu BGer 2C_990/2015 vom 19. Februar 2016, E. 3.4, 8C_655/2012 vom 22. November 2012 E. 4.2). Es ist somit von einer gemäss Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO erfolgten Eröffnung des Zirkulars am 25. Oktober 2017 auszugehen, womit die am 7. November 2017 erfolgte Beschwerdeerhebung verspätet ist.

E. 4

Da der Beschwerdeführer die Beschwerde gemäss den obigen Ausführungen nach Ablauf der Beschwerdefrist gemäss Art. 17 Abs. 2 SchKG erhoben hat, ist die Vorinstanz auf die Beschwerde zu Recht nicht eingetreten. Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet und ist abzuweisen, soweit überhaupt darauf eingetreten werden kann. Das Verfahren ist kostenlos (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG). Folglich muss das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege nicht behandelt werden.

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