

BS_APPELLATIONSGERICHT BEZ.2020.48 vom 13. Februar 2020

BS Appellationsgericht, 2020-02-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BEZ.2020.48

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT BEZ.2020.48 du 13 février 2020

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT BEZ.2020.48 del 13 febbraio 2020

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 obere Aufsichtsbehörde amtiert ein Dreiergericht des Appellationsgerichts (§ 5 Abs. 3 des basel-städtischen Gesetzes betreffend Einführung des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs [EG SchKG, SG 230.100]; § 92 Abs. 1 Ziffer 13 des Gesetzes betreffend die Organisation der Gerichte und der Staatsanwaltschaft [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).

1.2 Der angefochtene Entscheid vom 12. August 2020 wurde am 14. August 2020 per Gerichtsurkunde an die Beschwerdeführerin versandt. Infolge eines Postlagerungsauftrags der Beschwerdeführerin erfolgte eine Rücksendung an die untere Aufsichtsbehörde. Es ist zunächst zu prüfen, ob dieser erfolglose Zustellversuch zur Anwendung der Zustellfiktion gemäss Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO geführt hat, wie die untere Aufsichtsbehörde in der Verfügung vom 20. August 2020 zur zweiten Zustellung des Entscheids ausgeführt hat. Die Beschwerdeführerin macht dazu geltend, dass sie die untere Aufsichtsbehörde am 3. August 2020 über ihre Ortsabwesenheit vom 3. August bis zum 10. September 2020 ordentlich informiert habe und dass deshalb die Zustellfiktion nicht zum Tragen komme (Beschwerde, S. 1 f.).

1.3 Der per Gerichtsurkunde versandte Entscheid vom 12. August 2020 konnte der Beschwerdeführerin nicht zugestellt werden. Gemäss der in Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO geregelten Zustellfiktion gilt eine Sendung gleichwohl am siebten Tag nach dem erfolglosen Zustellversuch als dem Empfänger zugestellt, sofern der Empfänger der Sendung mit einer Zustellung rechnen musste. Die Voraussetzung für die Anwendung der Zustellfiktion ist im vorliegenden Fall erfüllt.

Die Beschwerdeführerin hat am 30. Juni 2020 Beschwerde an die untere Aufsichtsbehörde erhoben und mit Eingabe vom 28. Juli 2020 (Postaufgabe: 31. Juli 2020; Eingang: 4. August 2020) Stellung zur Vernehmlassung des Betreibungsamts vom 14. Juli 2020 genommen. Sie musste daher mit der Zustellung eines entsprechenden Entscheids mittels Gerichtsurkunde in absehbarer Zeit rechnen. Zu prüfen bleibt, ob die Beschwerdeführerin mit ihrer undatierten, am 4. August 2020 eingegangenen «Ferienmitteilung» die Anwendung der Zustellfiktion verhindert hat. Dies ist zu verneinen. Das Gericht hat vorliegend nicht vorgängig (wie in dem vom Bundesgericht im Entscheid BGer 6B_704/2015 vom 16. Februar 2016 beurteilten Fall), sondern erst nach Beginn der ab dem

3. August 2020 geltenden Abwesenheit davon Kenntnis erhalten. Die Beschwerdeführerin hat somit selbst verunmöglicht, dass die untere Aufsichtsbehörde auf diese Abwesenheitsmitteilung noch vor deren Beginn effektiv reagieren konnte. Die Beschwerdeführerin macht nicht geltend, dass die Abwesenheit nicht geplant gewesen sei beziehungsweise, dass es ihr nicht möglich gewesen wäre, die bevorstehende Abwesenheit mit genügender Vorlaufzeit anzukündigen. Eine Mitteilung von Abwesenheiten, welche sofort wirksam (bzw. gar rückwirkend) die Zustellung von postalischen Sendungen über einen langen Zeitraum verhindern sollen, ist nicht mit der sich aus einem bestehenden Prozessrechtsverhältnis ergebenden Obliegenheit zu einem Verhalten nach Treu und Glauben (dazu BGE 138 III 225 E. 3.1 S. 227 f.) zu vereinbaren.

Die Beschwerdeführerin ist beim Zivilgericht beziehungsweise bei der unteren Aufsichtsbehörde in eine Vielzahl von Verfahren involviert, in welchen sie häufig selbst Verfahrensschritte auslöst. Sie wurde in der Vergangenheit wiederholt darauf hingewiesen, dass sie auch während ihrer Abwesenheit in laufenden Verfahren, von denen sie Kenntnis hat, dafür besorgt sein müsse, dass ihr seitens des Gerichts Verfügungen und Entscheide zugestellt werden können und dass ansonsten die Zustellfiktion nach Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO zur Anwendung gelangt (so etwa im Verfahren V.2019.472 in der Verfügung vom 9. Oktober 2019; vgl. dazu AGE BEZ.2019.79 vom 4. Mai 2020). Dass sie mit der undatierten, am 4. August 2020 eingegangenen Eingabe dennoch eine per sofort gültige Abwesenheit von mehr als einem Monat angab und ausführte, dass sie in dieser Zeit keine Post entgegennehmen könne, wurde unter diesen Umständen von der unteren Aufsichtsbehörde daher zu Recht nicht als Hinderungsgrund für die Anwendung der Zustellfiktion angesehen (verfahrensleitende Verfügung vom 20. August 2020 im vorinstanzlichen Verfahren). Hinzu kommt, dass die Beschwerdeführerin nach der Meldung der angeblichen Abwesenheit vom 3. August bis 10. September 2020 in einem Parallelverfahren vor der unteren Aufsichtsbehörde (AB.2020.42) selbst noch am 5. August 2020 eine Eingabe einreichte.

Unter diesen Umständen ist nicht zu beanstanden, dass die untere Aufsichtsbehörde am 14. August 2020 mit Gerichtsurkunde den Entscheid an die Beschwerdeführerin versandte. Da die Beschwerdeführerin ihren prozessualen Verpflichtungen zur Sicherstellung der Erreichbarkeit trotz der verschiedenen laufenden Verfahren nicht nachgekommen ist und die ohne Vorlaufzeit erfolgte Abwesenheitsnotiz über einen längeren Zeitraum mit dem Grundsatz von Treu und Glauben nicht zu vereinbaren ist, hat die untere Aufsichtsbehörde zu Recht die Anwendung der Zustellfiktion gemäss Art. 138 Abs. 3 ZPO angenommen und ihr mit entsprechend begründeter Verfügung den Entscheid ohne Auslösung einer neuen Beschwerdefrist am 20. August 2020 bloss noch zur Kenntnisnahme zugestellt. Aufgrund des ersten erfolglosen Zustellversuchs per Gerichtsurkunde vom 14. August 2020 ist daher gemäss Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO von einer Zustellung am siebten Tag nach dem erfolglosen Zustellversuch auszugehen. Damit ist die erst am 22. September 2020 gegen diesen Entscheid erhobene Beschwerde, welche binnen 10 Tagen einzureichen gewesen wäre (Art. 18 Abs. 1 SchKG), als verspätet zu qualifizieren. Auf die Beschwerde kann somit nicht eingetreten werden.

E. 2

Das Beschwerdeverfahren ist grundsätzlich kostenlos (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG). Gerichtskosten sind demzufolge keine zu erheben.

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