Aufsichtsbehörde
Schuldbetreibung und Konkurs
Basel-Landschaft

Entscheid des Aufsichtsbehörde für Schuldbetreibung und Konkurs Basel-Landschaft vom 13. März 2012 (420 12 40)

Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG)

Wiederherstellung der Rechtsvorschlagsfrist

Besetzung: Vizepräsidentin Barbara Jermann Richterich, Richter Edgar Schürmann (Ref.), Richter René Borer; Aktuarin i.V. Nathalie Aebischer

Parteien:
A.____, Inh. der Einzelfirma B.____
Gesuchsteller

gegen

C.____
vertreten durch D.____ AG
Gesuchsgegnerin

Gegenstand: **Wiederherstellung der Rechtsvorschlagsfrist**
Gesuch vom 18. Januar 2012

A. Am 16. Dezember 2011 erliess das Betreibungsamt Liestal in der Betreibung Nr. 21120490 einen Zahlungsbefehl gegen A.____, Inhaber der Einzelfirma B.____ mit Sitz in Augst BL. Der Zahlungsbefehl wurde am 3. Januar 2012 E.____, Mitarbeiter der Einzelfirma B.____, zugestellt. Innerhalb der zehntägigen Frist wurde kein Rechtsvorschlag erhoben.

B. Mit Datum vom 18. Januar 2012 gelangte A.____ an das Bezirksgericht Liestal und stellte in der Betreibung Nr. 21120490 des Betreibungsamtes Liestal ein Gesuch um Wiederherstellung der Rechtsvorschlagsfrist. Er führte aus, die Schweizerische Post habe den Zahlungsbe-

fehl in der Betreibung Nr. 21120490 an einen nicht bevollmächtigten Mitarbeiter ausgehändigt. Die Post habe sich mit Schreiben vom 17. Januar 2012 für den Fehler entschuldigt. Zur Zeit der Zustellung habe er sich in den Ferien aufgehalten und habe erst nach Rückkehr, am 17. Januar 2012 vom Zahlungsbefehl Kenntnis erlangt. Er habe daher nicht fristgemäss Rechtsvorschlag erheben können. Das Gesuch wurde zuständigkeitshalber an die Aufsichtsbehörde Schuldbetreibung und Konkurs weitergeleitet.

C. Mit Verfügung vom 10. Februar 2012 unterbreitete die Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs das Gesuch um Wiederherstellung der Rechtsvorschlagsfrist der Gläubigerschaft und dem Betreibungsamt Liestal zur fakultativen Stellungnahme. Die Gläubigerin wurde zudem angefragt, ob sie im Sinne von Art. 33 Abs. 3 SchKG auf die Geltendmachung der Nichteinhaltung der Rechtsvorschlagsfrist verzichte. Ferner wurde der Gesuchsteller angehalten, für das Verfahren einen Kostenvorschuss in Höhe von CHF 100.00 zu leisten.

D. In der Vernehmlassung vom 15. Februar 2012 führte das Betreibungsamt Liestal aus, die Zustellung des Zahlungsbefehls in der Betreibung Nr. 21120490 sei seitens des Betreibungsamtes Liestal korrekt erfolgt.

E. Die Gläubigerin liess sich innert Frist nicht vernehmen.

Erwägungen

1. Gemäss Art. 33 Abs. 4 SchKG kann derjenige, der durch ein unverschuldetes Hindernis davon abgehalten worden ist, innert der ihm angesetzten Frist zu handeln, binnen der gleichen Frist seit Wegfall des Hindernisses um Wiederherstellung der Frist ersuchen. Handelt es sich um Fristen, die vom Betreibungsamt angesetzt wurden, so ist für den Entscheid über das Gesuch die Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs sachlich zuständig. Da die Rechtsvorschlagsfrist vom Betreibungsamt im Zahlungsbefehl angesetzt wird, ist die Aufsichtsbehörde zur Beurteilung des hier in Frage stehenden Gesuchs zuständig. Will der Betriebene Rechtsvorschlag erheben, so hat er dies sofort dem Überbringer des Zahlungsbefehls oder innert zehn Tagen nach der Zustellung dem Betreibungsamt mündlich oder schriftlich zu erklären (Art. 74 Abs. 1 SchKG). Das Gesuch um Wiederherstellung der Rechtsvorschlagsfrist ist folglich gleichfalls innert zehn Tagen seit Wegfall des Hindernisses einzureichen.

2.1 Nach Art. 33 Abs. 4 SchKG ist eine Wiederherstellung einer verpassten Frist nur möglich, sofern das Fristversäumnis auf ein unverschuldetes Hindernis zurückzuführen ist. Im Gegensatz zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, welche die Wiederherstellung erlaubt, wenn die Partei glaubhaft macht, dass sie kein oder nur ein leichtes Verschulden trifft (vgl. Art. 148 ZPO), ist im SchKG die Wiederherstellung einer Frist an das Vorhandensein eines absolut unverschuldeten Hindernisses geknüpft. Demzufolge ist ein Wiederherstellungsgesuch nur bei objektiver Unmöglichkeit, höherer Gewalt, unverschuldeter persönlicher Unmöglichkeit oder entschuldbarem Fristversäumnis gutzuheissen. Die Verhinderung, die fristgerechte Rechtshandlung vornehmen zu können, muss mithin unvorhergesehen und vollkommen unverschuldet

sein. Obwohl in jedem Einzelfall anhand der konkreten Umstände zu prüfen ist, ob ein unverschuldetes Hindernis für das entsprechende Fristversäumnis verantwortlich war, können aufgrund der Rechtsprechung Kriterien gebildet werden, die auf das Vorhandensein eines unverschuldeten Hindernisses schliessen lassen: Unfall, schwere plötzliche Erkrankung, Militärdienst, Übermittlungsfehler sowie falsche Rechtsauskunft der zuständigen Behörde, sofern der Empfänger die Unrichtigkeit der Aussage nicht leicht hätte feststellen können. Dagegen sind zum Beispiel Ferienabwesenheit oder Arbeitsüberlastung, dauernde Abwesenheit ohne Bekanntgabe einer Adresse, kurzfristige Abwesenheit oder Erkrankung sowie fehlerhafte Fristberechnung keine hinreichenden Gründe (NORDMANN, in: Staehelin/Bauer/Staehelin [Hrsg.], Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs I, Basel 2010, Art. 33 N 10 ff. mit Hinweisen).

2.2 Vorliegend führt der Schuldner als Hindernisse an, welche ihm die rechtzeitige Erhebung des Rechtsvorschlags verunmöglicht hätten, er sei in den Ferien gewesen und der Zahlungsbefehl sei fälschlicherweise einem nicht bevollmächtigten Mitarbeiter zugestellt worden. Er habe daher nicht fristgemäss Rechtsvorschlag erheben können. Gemäss Art. 64 Abs. 1 SchKG werden an natürliche Personen gerichtete Betreibungsurkunden dem Schuldner in seiner Wohnung oder an dem Orte, wo er seinen Beruf auszuüben pflegt, zugestellt. Wird er daselbst nicht angetroffen, so kann die Zustellung an eine zu seiner Haushaltung gehörende erwachsene Person oder an einen Angestellten erfolgen. Unter die Angestellten des Schuldners sind sämtliche Mitarbeiter zu zählen, also nicht nur Mitglieder des Kaders. Angestellter ist, wer als dem Schuldner untergeordnete Hilfsperson bei der Ausübung seines Berufes mitwirkt (ANGST, in: Staehelin/Bauer/Staehelin [Hrsg.], Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs I, Basel 2010, Art. 64 N 20). Da der Schuldner selbst an seinem Arbeitsort nicht angetroffen wurde, überreichte die Mitarbeiterin der Schweizerischen Post den Zahlungsbefehl an E.____. Als Mitarbeiter des Schuldners - die Mitarbeitereigenschaft von E.____ wurde seitens des Schuldners nicht bestritten - bedarf dieser keiner speziellen Vollmacht, um einen Zahlungsbefehl entgegennehmen zu können. Die Zustellung des Zahlungsbefehls erweist sich daher als rechtmässig. Der Gesuchsteller macht nun geltend, aufgrund seiner Ferienabwesenheit habe er nicht fristgemäss Rechtsvorschlag erheben können. Der Gesuchsteller muss sich entgegen halten lassen, dass er sich im Hinblick auf seine Abwesenheit entsprechend hätte organisieren und seine Mitarbeiter entsprechend hätte instruieren müssen. Ausserdem geht aus den Ausführungen des Gesuchstellers in keiner Weise hervor, wie lange er sich in den Ferien aufgehalten haben soll und es fehlt überhaupt an einem Nachweis von einem Ferienaufenthalt. Gemäss obigen Ausführungen (vgl. E. 2.1) stellt Ferienabwesenheit ohnehin keinen hinreichenden Grund für die Wiederherstellung der Rechtsvorschlagsfrist dar. Somit liegt letztlich kein unverschuldetes Hindernis im Sinne von Art. 33 Abs. 4 SchKG vor, weshalb das Gesuch um Wiederherstellung der Rechtsvorschlagsfrist abzuweisen ist.

Der Gesuchsteller wird auf Art. 86 Abs. 1 SchKG hingewiesen, wonach derjenige, welcher die Erhebung des Rechtsvorschlags unterlassen und infolgedessen eine Nichtschuld bezahlt hat, den bezahlten Betrag innerhalb eines Jahres nach der Zahlung auf dem Prozessweg zurückfordern kann.

3. Gemäss ständiger Praxis der Aufsichtsbehörde ist das Verfahren betreffend die Wiederherstellung des Rechtsvorschlags kostenpflichtig (Amtsbericht 1997, S. 39). Da der Gesuchsteller unterlegen ist, hat er die Verfahrenskosten zu tragen. Die Aufsichtsbehörde setzt die Entscheidgebühr auf CHF 200.00 fest. Bei dieser Gebühr handelt es sich um eine Pauschalgebühr, mit der auch die Auslagen als mit abgedeckt gelten (Art. 49 GebV SchKG).

Demnach wird erkannt:

://: 1. Das Gesuch um Wiederherstellung der Rechtsvorschlagsfrist wird abgewiesen.

2. Die Entscheidgebühr von CHF 200.00 geht zu Lasten des Gesuchstellers.

Vizepräsidentin	Aktuarin i.V.
Barbara Jermann Richterich	Nathalie Aebischer