

E Schuldbetreibungs- und Konkursrecht

Nr. 54 Schuldbetreibung und Konkurs. Art. 88 Abs. 2 SchKG. Begehren um Fortsetzung der Betreibung – Einhaltung der Frist. Das durch den Rechtsvorschlag notwendige Verfahren ist an dem Tag erledigt, an dem der entsprechende Entscheid nach dem anwendbaren Prozessrecht in Rechtskraft erwächst; die Frist steht allerdings solange still, als der Gläubiger nicht in den Besitz einer Rechtskraftbescheinigung gelangen kann. Im Zweifelsfalle muss die Gläubigerin nachweisen, dass sie die Verwirkungsfrist nicht verpasst hat. In concreto ist dieser Nachweis nicht gelungen.

Obergericht, 13. Februar 2004, OG SK 03 12

Aus den Erwägungen:

in Erwägung, dass

- das Betreibungsamt Altdorf in der Betreibung Nr. 2001376 von X (Gläubigerin) gegen Y (Schuldnerin) mit Verfügung vom 24. September 2003 das Begehren um Fortsetzung der Betreibung mangels Einhaltung der Verwirkungsfrist gemäss Art. 88 Abs. 2 SchKG abwies;
- X am 6. Oktober 2003 dagegen Beschwerde erhob;
- mit Ausnahme der Fälle, in denen das SchKG den Weg der gerichtlichen Klage vorschreibt, gegen jede Verfügung eines Betreibungs- oder eines Konkursamtes bei der Aufsichtsbehörde wegen Gesetzesverletzung oder Unangemessenheit Beschwerde geführt werden kann (Art. 17 Abs. 1 SchKG);
- die Grundsätze des Beschwerdeverfahrens bundesrechtlich geregelt sind (Art. 20a SchKG), im Übrigen die Kantone das Verfahren regeln (Art. 20a Abs. 3 SchKG), dieses sich sinngemäss nach den Bestimmungen über die Verwaltungsgerichtsbeschwerde richtet (Art. 12 Abs. 4 EG/SchKG);
- die Beschwerdeführerin die Aufhebung der Abweisungsverfügung des BA Altdorf beantragt, sie dabei im Wesentlichen geltend macht, dass sie die Frist für die Fortsetzung der Betreibung nicht verwirkt habe;
- das Recht, das Fortsetzungsbegehren zu stellen, ein Jahr nach der Zustellung des Zahlungsbefehls erlischt, wenn Rechtsvorschlag erhoben worden ist, diese Frist zwischen der Einleitung und der Erledigung eines dadurch veranlassten Gerichts- oder Verwaltungsverfahrens stillsteht (Art. 88 Abs. 2 SchKG);
- der Gläubiger seinen Pfändungsanspruch spätestens innerhalb eines Jahres seit Zustellung des Zahlungsbefehls geltend machen muss, er dieses Recht sonst verwirkt, der Zahlungsbefehl seine Gültigkeit verliert und die Betreibung dahinfällt (BGE 125 III 45; Amonn/Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 7. Aufl., Bern 2003, § 22 Rn. 11);

- vorliegend die Zustellung des Zahlungsbefehls an die Schuldnerin am 9. Januar 2001 erfolgte, damit die einjährige Verwirkungsfrist (365 Tage) am 10. Januar 2001 zu laufen begann;
- nachdem die Beschwerdegegnerin und Schuldnerin innert nützlicher Frist Rechtsvorschlag erhoben hatte, die Beschwerdeführerin (erst) am 28. Dezember 2001 (Datum Poststempel) das Rechtsöffnungsbegehren einreichte, bis dahin ab Zustellung des Zahlungsbefehls bereits 352 Tage verstrichen waren;
- die Jahresfrist dann stillsteht, wenn das durch den Rechtsvorschlag notwendige Verfahren eingeleitet wird und dann wiederum zu laufen beginnt, wenn dieses erledigt ist (André E. Lebrecht, in Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Basel 1998, N. 22 zu Art. 88);
 - damit ab dem 28. Dezember 2001 die Jahresfrist stillstand;
 - das Verfahren an dem Tag erledigt ist, an dem der entsprechende Entscheid nach dem anwendbaren Prozessrecht in Rechtskraft erwächst, die Frist allerdings solange stillsteht, als der Gläubiger nicht in den Besitz einer Rechtskraftbescheinigung gelangen kann (BGE 106 III 51 = Pra 1980 Nr. 66; André E. Lebrecht, a.a.O., N. 26 zu Art. 88);
 - die Beschwerdeführerin den massgebenden Rechtsöffnungsentscheid (LGP 02 402 vom 17.03.2003) in begründeter Form am 16. Mai 2003 in Empfang nahm, die 20-tägige Rekursfrist am 5. Juni 2003 ablief, sodass die Beschwerdeführerin bereits am 6. Juni 2003 in den Besitz einer Rechtskraftbescheinigung hätte gelangen können;
 - die Rechtskraftbescheinigung das Datum des 23. Juni 2003 trägt, die Beschwerdeführerin offensichtlich wiederum einige Tage, ohne sich rechtzeitig um die Einholung einer Rechtskraftbescheinigung zu kümmern, hat verstreichen lassen;
 - die Beschwerdeführerin das Fortsetzungsbegehren dann erst am 17. Juli 2003 stellte, obwohl nach ihren Angaben sie am 4. Juli 2003 im Besitz der Rechtskraftbescheinigung war;
 - im Zweifelsfalle die Gläubigerin nachweisen muss, dass sie diese Verwirkungsfrist nicht verpasst hat (BGE 106 III 49; Amonn/Walther, a.a.O., § 22 Rn. 11), ihr dieser Nachweis nicht gelungen ist;
 - auch wenn im Juni 2003 keine Tage auf die Verwirkungsfrist angerechnet werden, im Gesamten mindestens 368 Tage seit Zustellung des Zahlungsbefehls verstrichen sind, damit die Jahresfrist nach Art. 88 Abs. 2 SchKG verwirkt wurde;
 - Gesagtes erhellt, dass das BA Altdorf zu Recht die Fortsetzung der Betreibung abwies;
 - die Beschwerde demnach abzuweisen ist; ...