

BGer 5A_311/2013 vom 18. Oktober 2013

Bundesgericht, 2013-10-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_311_2013

FR: TF 5A_311/2013 du 18 octobre 2013

IT: TF 5A_311/2013 del 18 ottobre 2013

Erwägungen

E. 1

Das Sistierungsgesuch wird nach Fällung des Urteils 5A_307/2013 gegenstandslos.

E. 2.1

Angefochten ist ein Entscheid des Obergerichts als kantonaler Aufsichtsbehörde, welcher den Schätzungsbericht des Betreibungsamtes und die Steigerungspublikation vom 27. April 2012 zum Gegenstand hat. Entscheide kantonaler Aufsichtsbehörden in Schuldbetreibungs- und Konkursachen unterliegen der Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 Abs. 2 lit. a BGG i.V.m. Art. 19 SchKG).

E. 2.2

Die vorliegende Beschwerde ist unabhängig von einer gesetzlichen Streitwertgrenze gegeben (Art. 74 Abs. 2 lit. c BGG). Die Beschwerdeführer sind zur Beschwerde in Zivilsachen legitimiert (Art. 76 Abs. 1 lit. b BGG). Die Beschwerde gegen den letztinstanzlichen Entscheid ist fristgemäss erhoben worden (Art. 75 Abs. 1, Art. 100 Abs. 2 lit. a BGG) und grundsätzlich zulässig.

E. 2.3

Mit vorliegender Beschwerde kann u.a. die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden (Art. 95 lit. a BGG). In der Beschwerdeschrift ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt (Art. 42 Abs. 2 BGG). Die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten ist in der Beschwerdeschrift vorzubringen und zu begründen (Art. 106 Abs. 2 BGG), wobei das Rügeprinzip gilt (BGE 133 III 589 E. 2 S. 591).

E. 3

Die Vorinstanz hat zunächst ihre Zuständigkeit bestätigt, um betriebsrechtliche Beschwerden gegen das Betreibungsamt zu beurteilen. Sodann hat sie festgehalten, aus dem Schreiben der Volkswirtschafts- und Gesundheitsdirektion Basel-Landschaft vom 24. April 2012, welches im Rechtsmittelverfahren gegen die Verfügung der Sicherheitsdirektion vom 3. April 2012 betreffend Übermittlung des Schätzungsberichts an das Betreibungsamt (Lit. A.b) erlassen wurde, könne keine Gewährung der aufschiebenden Wirkung gemäss Art. 36 SchKG abgeleitet werden. Die Vorinstanz hat weiter erwogen, dass das Betreibungsamt den Neuschätzungswert im Schätzungsbericht vom 27. April 2012 gemäss "Arbeitsanweisung" der Leitung Bereich Privatrecht, Sicherheitsdirektion, erlassen habe. Die Sachverständigenschätzung (der E._____ AG vom 1. April 2012) sei nicht zu beanstanden. Es bestehe kein Grund, um die Schätzung oder die Steigerungspublikation vom 27. April 2012 aufzuheben.

E. 4

Anlass zur vorliegenden Beschwerde gibt ein Entscheid der kantonalen Aufsichtsbehörde, welche den Schätzungsbericht des Betreibungsamtes vom 27. April 2012 und die Steigerungspublikation vom gleichen Tag zum Gegenstand hat.

E. 4.1

Gemäss Art. 9 Abs. 2 (i.V.m. Art. 99 Abs. 2) VZG ist jeder Beteiligte berechtigt, innerhalb der Frist zur Beschwerde gegen die Pfändung (Art. 17 Abs. 2 SchKG) bei der Aufsichtsbehörde gegen Vorschuss der Kosten eine neue Schätzung durch Sachverständige zu verlangen. Streitigkeiten über die Schätzung werden endgültig durch die kantonale Aufsichtsbehörde beurteilt (Art. 9 Abs. 2 VZG). Das Bundesgericht kann lediglich prüfen, ob das massgebende Verfahren eingehalten ist und ob die kantonale Aufsichtsbehörde das ihr zustehende Ermessen überschritten oder missbraucht hat (BGE 134 III 42 E. S. 43, mit Hinweisen).

E. 4.2

Die Vorinstanz hat zunächst mit Hinweis auf das kantonale Recht ausgeführt, dass sie die in Art. 13 SchKG vorgesehene Aufgabe erfülle, die Beschwerden nach Art. 17 SchKG zu behandeln, währenddem für die "administrative Aufsicht" der Regierungsrat zuständig sei.

E. 4.2.1

Zu Recht steht nicht in Frage, dass eine Aufsichtsbehörde, welche Art. 9 VZG anzuwenden hat, im konkreten Zwangsvollstreckungsverfahren tätig wird. Sie übt damit keine administrative Aufsicht im Sinne von Art. 14 Abs. 1 SchKG über die Geschäftsführung, d.h. betreffend die technische Amtsführung aus (vgl. EMMEL, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 2. Aufl. 2010, N. 4 zu Art. 14).

E. 4.2.2

Zutreffend ist, dass die rechtliche Aufsicht (Art. 13 Abs. 1 SchKG) verschiedene Funktionen umfasst: Einerseits ist die Aufsichtsbehörde Beschwerdeinstanz nach Art. 17 Abs. 1 SchKG ; andererseits greift sie gestützt auf ihre Aufsichtsbefugnis u.a. von Amtes wegen (Art. 22 SchKG) in das konkrete Zwangsvollstreckungsverfahren ein (vgl. Emmel, a.a.O., N. 4 ff. zu Art. 13; Urteil 5A_576/2010 vom 18. November 2010 E. 3.1), oder sie entscheidet selber über bestimmte, ihr zugewiesene Verfahrensfragen (wie u.a. Art. 33 Abs. 4, Art. 132 Abs. 3, Art. 270 Abs. 2 SchKG ; Art. 128 Abs. 2 VZG ; Art. 10 VVAG ; Art. 2, Art. 47 GebV SchKG).

E. 4.2.3

Seit jeher ist anerkannt, dass das Gesetz nicht erlaubt, die Funktionen der Aufsichtsbehörde gemäss Art. 13 SchKG (rechtliche Aufsicht) auseinanderzureissen und an verschiedene Behörden zu verteilen (u.a. Blume NSTEIN, Handbuch des Schweizerischen Schuldbetreibungsrechtes, 1911, S. 62; GILLIÉRON, Commentaire de la LP, Bd. I, 1999, N. 23 zu Art. 13; LORANDI, Betreibungsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit, 2000, N. 9 zu Art. 13). Die Rechtsprechung hat diesen Grundsatz bestätigt (Urteil 5A_25/2012 vom 4. Juni 2012 E. 4.1, mit Hinweisen, in: Pra 2012 Nr. 132 S. 956). Aus diesem Grund sind sowohl Rechtsmittelentscheide als auch eigene Entscheide der (einzigen) kantonalen Aufsichtsbehörde mit Beschwerde in Zivilsachen anfechtbar (Urteil 5A_623/2008 vom 29. August 2008 E. 2.1; Urteil 5A_597/2008 vom 27. Januar 2008 E. 2.2; vgl. ESCHER, Die Beschwerde in Zivilsachen - SchKG-Bezüge, in: ZZZ 2008/2009 S. 335; LORANDI, Besonderheiten der Beschwerde in Zivilsachen gegen Entscheide der kantonalen

Aufsichtsbehörden in SchKG-Sachen, in: AJP 2007 S. 436).

E. 4.2.4

Vorliegend geht aus dem Verfahrensverlauf hervor, dass die kantonale Organisation nicht sehr klar ist. Ob sie mit Bundesrecht vereinbar ist, muss vorliegend nicht abschliessend geprüft werden. Grund dafür ist, dass die von den Beschwerdeführern angerufene Vorinstanz - wie sich aus dem Folgenden ergibt - grundsätzlich zuständig ist, um die beantragte Anordnung vorzunehmen.

E. 4.3

Die Vorinstanz hat festgehalten, das Betreibungsamt habe den Neuschätzungswert im Schätzungsbericht vom 27. April 2012 "nicht eigenmächtig" festgelegt; massgebend sei die (am 3. April 2012 erlassene) "Arbeitsanweisung" der Leitung Bereich Zivilrecht der kantonalen Sicherheitsdirektion. Die Beschwerdeführer machen eine Verletzung von Art. 9 Abs. 2 VZG geltend, weil nicht das Betreibungsamt, sondern die Aufsichtsbehörde nach der Neuschätzung den massgeblichen Schätzwert festzulegen habe.

E. 4.3.1

Die VZG bestimmt in Art. 9 Abs. 2, dass Streitigkeiten über die Schätzung endgültig durch die kantonale Aufsichtsbehörde beurteilt werden. Mit der "Streitigkeit über die Schätzung" ist das Begehren um Einholung einer Schätzung durch Sachverständige gemeint. Die Aufsichtsbehörde hat darüber zu entscheiden, ob die betreibungsamtliche Schätzung oder jene des Sachverständigen oder gegebenenfalls ein Mittelwert (BGE 120 III 79 E. 2b S. 81) massgebend ist. Davon ist die Vorinstanz selber ausgegangen, wenn sie festgehalten hat, das Betreibungsamt habe sich an die "Arbeitsanweisung" der Leitung Bereich Zivilrecht der kantonalen Sicherheitsdirektion zu halten. Dies entspricht auch der kantonalen Praxis, wonach sich die Aufsichtsbehörde darüber ausspricht, welcher Schätzungswert dem Verfahren zugrunde gelegt werden soll (u.a. Urteil NR040070 des Obergerichts des Kantons Zürich als obere kantonale Aufsichtsbehörde vom 17. September 2004 E. 2; vgl. BGE 129 III 595 Lit. B S. 596). Etwas anderes lässt auch der im angefochtenen Entscheid zitierten Kommentarstelle nicht entnehmen (ZOPFI, in: Kurzkomentar VZG, 2011, N. 10 zu Art. 9).

E. 4.3.2

Nach dem Dargelegten handelt es sich bei der (am 3. April 2012 erlassenen) "verbindlichen Arbeitsanweisung" der Verwaltungsbehörde (Leitung Bereich Zivilrecht der kantonalen Sicherheitsdirektion) um den in Art. 9 Abs. 2 VZG vorgesehenen Entscheid einer Aufsichtsbehörde. Die unzutreffende Meinung der Vorinstanz genügt allerdings nicht zur antragsgemässen Aufhebung des angefochtenen Entscheides. Zum einen kann die Vorinstanz (als oberes Gericht) nach Bundesrecht grundsätzlich als obere kantonale Aufsichtsbehörde über betreibungsrechtliche Beschwerden gegen untere Aufsichtsbehörden entscheiden, wobei letztere auch Verwaltungsbehörden sein können (vgl. Art. 13 Abs. 2 SchKG und u.a. GILLIÉRON, a.a.O., N. 21, 24 zu Art. 13; Art. 75 Abs. 2 BGG ; vgl. Art. 2-4 EGSchKG/NE). Zum anderen hat die Vorinstanz die Eingabe der Beschwerdeführer - zu Recht - als Beschwerde gegen den Schätzungsentscheid in der Sache behandelt und als obere Aufsichtsbehörde (Art. 18 SchKG) einen materiellen Entscheid gefällt.

E. 4.4

Die Beschwerdeführer werfen der Vorinstanz in verfahrensrechtlicher Hinsicht vor, die Verfügung der kantonalen Volkswirtschafts- und Gesundheitsdirektion vom 24. April 2012 missachtet zu haben, weil damit wirksam aufschiebende Wirkung gewährt worden sei. Sie hätten darauf vertrauen dürfen, dass der Beschwerde aufschiebende Wirkung zukomme.

E. 4.4.1

Das Schreiben der kantonalen Volkswirtschafts- und Gesundheitsdirektion erging im Rechtsmittelverfahren gegen die am 3. April 2012 erfolgte "Neuschätzungsübermittlung" durch die Leitung Bereich Zivilrecht, Sicherheitsdirektion, an das Betreibungsamt (Lit. A.b). Im Schreiben wird festgehalten, dass der Beschwerde gemäss VwVG/BL von Gesetzes wegen aufschiebende Wirkung zukomme. Die Vorinstanz hat - was zu Recht unbestritten ist - erwogen, dass sich die aufschiebende Wirkung in SchKG-Beschwerdeverfahren ausschliesslich nach Art. 36 SchKG richtet. Sie hat damit implizite bestätigt, dass es sich bei der Festlegung des Schätzwertes durch die Leitung Bereich Zivilrecht, Sicherheitsdirektion, um den Entscheid einer Aufsichtsbehörde handelt (E. 4.3.2).

E. 4.4.2

Gegen den Entscheid einer Aufsichtsbehörde kann einzig bei der Vorinstanz (Obergericht) als oberer kantonaler Aufsichtsbehörde Beschwerde geführt werden. Das Bundesrecht bzw. Art. 13 SchKG lässt keinen Raum für eine (dritte) Zwischeninstanz. Für die Anordnung der aufschiebenden Wirkung wäre daher einzig die Vorinstanz selber zuständig. Diese hat unbestrittenermassen keine aufschiebende Wirkung nach Art. 36 SchKG angeordnet.

E. 4.4.3

Die Beschwerdeführer leiten aus dem Schreiben der kantonalen Volkswirtschafts- und Gesundheitsdirektion einen Anspruch auf Vertrauensschutz ab. Vertrauensschutz (vgl. Art. 9 BV) kann nur geltend machen, wer gestützt auf sein Vertrauen eine Disposition getätigt hat, welche ohne Nachteil nicht rückgängig gemacht werden kann (HÄFELIN/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl. 2010, Rz. 660). Die Beschwerdeführer machen geltend, sie hätten "als Folge der Missachtung der aufschiebenden Wirkung ihre Beschwerde direkt an die Vorinstanz erheben [müssen] und so eine Rechtsmittelinstanz verloren". Das Vorbringen ist unbehelflich. Ihre Beschwerde gegen die von der Leitung Bereich Zivilrecht, Sicherheitsdirektion, als massgebend erachtete Neuschätzung ist von der Vorinstanz - als zuständiger Rechtsmittelinstanz - entgegengenommen und behandelt worden. Insoweit legen die Beschwerdeführer nicht dar, welche Disposition gestützt auf das umstrittene Schreiben zu einem Nachteil geführt haben soll und deshalb ihre verfassungsmässigen Rechte verletzt sein sollen.

E. 4.5

Schliesslich rügen die Beschwerdeführer in der Sache, dass die Vorinstanz mit der Bestätigung der Neuschätzung vom 1. April 2012 die Regeln über die gesetzmässige Ermessensausübung verletzt habe. Die Vorbringen gehen fehl. Die Vorinstanz hat - wie sich aus dem Folgenden ergibt - das ihr zustehende Ermessen (E. 4.1) weder überschritten noch missbraucht.

E. 4.5.1

Beim Schätzungsobjekt handelt es sich um ein Einkaufszentrum mit Büros und Lager. Die Vorinstanz hat festgehalten, dass nicht zu beanstanden sei, wenn die Expertin nach der Discounted Cash Flow (DCF) -Methode vorgegangen sei; die DCF-Methode sei (mit Hinweis auf FIERZ, in: ST 2005 S. 356) in der Fachwelt anerkannt. Nach Auffassung der Beschwerdeführer wäre eine "klassische ertragsorientierte Schätzungsmethode" vorzuziehen. Sie legen indessen nicht dar, dass die Expertin trotz Begründung der Methodenwahl ein Vorgehen gewählt habe, das zur Neuschätzung nicht anerkannt sei. Dem von ihnen zitierten Autor lässt sich nichts anderes entnehmen (vgl. auch FIERZ, Immobilienökonomie und Bewertung von Liegenschaften, 2011, S. 153 ff., 161 ff.); das DCF-Verfahren wird als geeignet zur Bewertung von ertragswertorientierten Immobilien wie z.B. grossen Gewerbeimmobilien mit komplexer Mieterstruktur bezeichnet (SVKG+SEK/SVIT, Das Schweizerische Schätzerhandbuch, 4. Aufl. 2012, S. 107; Canonica, Die Immobilienbewertung, 2009, S. 219).

E. 4.5.2

Vor der Aufsichtsbehörde haben die Beschwerdeführer weiter (mit Hinweis auf den gegenwärtigen Mietertrag und vergleichbare Angebotsmieten) bemängelt, dass bei der Neuschätzung der Mietwert zu tief geschätzt worden sei; für die Annahme, dass in Zukunft tiefere als die gegenwärtigen Mietzinseinnahmen erzielt würden, gebe es "keine Rechtfertigung". Sodann habe der Experte (betreffend Zusammensetzung des DCF-Wertes) den Residualwert anhand eines "unrealistischen" Zinssatzes von 3,8% (für die Zeit nach dem Prognosehorizont) ermittelt, da gegenwärtig 10-jährige Hypotheken für 2% zu haben seien; dies führe zu einem zu hohen Residualwert-Abzug.

E. 4.5.3

Die Vorinstanz hat die Kritik an der Neuschätzung als unbehelflich erachtet, weil die Beschwerdeführer den Annahmen des Experten lediglich eigene Annahmen entgegenhalten würden. Darauf gehen die Beschwerdeführer nicht ein. Bereits die Expertin hat festgehalten, dass Mietertrag (derzeit erzielte Nettomieteinnahmen) und Mietwert (erzielbare Nettomieten) auseinandergelassen werden müssten, und die angenommenen Mietwerte den aktuellen, lagemässigen, konzeptionellen und baulichen Voraussetzungen im heutigen Umfeld entsprechen und sich grundsätzlich auf Vergleichswerte stützen würden. Die Beschwerdeführer betonen lediglich die derzeit erzielten Mieterträge und die Vergleichswerte, ohne jedoch die anderen erwähnten Kriterien zu berücksichtigen. Sie legen nicht dar, inwiefern die Vorinstanz das Ermessen gesetzwidrig ausgeübt habe, wenn es die Kritik der Beschwerdeführer an den Mietwerten als ungenügend erachtet hat. Sodann übergehen die Beschwerdeführer, dass die Expertin den Diskontierungssatz für den Residualwert nach dem Prognosehorizont (11. Jahr und später) sehr wohl auf der Basis des "Durchschnitts für risikolose Kapitalanlagen" (von 2,5%) herleitet; es wurden jedoch verschiedene Risikozuschläge (wie allgemeines Liegenschaftsrisiko von 1,5% u.a.) berücksichtigt und deshalb ein Diskontierungssatz von 3,8% angenommen. Inwiefern die Vorinstanz einen Ermessensfehler begangen oder die Regeln der Schätzungsmethode (vgl. SVKG+SEK/SVIT, a.a.O., S. 110 f., mit Hinweis auf Risikozuschläge) verkannt habe, wenn sie die Vorbringen der Beschwerdeführer als unerheblich erachtet hat, wird in der Beschwerdeschrift nicht dargelegt.

E. 4.6

Im Ergebnis ist mit Bundesrecht vereinbar, wenn die Vorinstanz die Beschwerde abgewiesen hat.

E. 5

Der Beschwerde in Zivilsachen ist kein Erfolg beschieden. Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die Beschwerdeführer je zur Hälfte unter solidarischer Haftung kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 und 5 BGG). Eine Entschädigungspflicht entfällt.

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