

# **BGer 5A 827/2017 vom 15. August 2018**

Bundesgericht, 2018-08-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_827\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_827_2017)

FR: TF 5A 827/2017 du 15 août 2018

IT: TF 5A 827/2017 del 15 agosto 2018

## **Regeste**

Bestimmung der Art der Verwertung eines Liquidationsanteils an einer einfachen Gesellschaft | Schuldbetreibungs- und Konkursrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Gegen den Entscheid der Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen ist die Beschwerde in Zivilsachen zulässig, und zwar auch dann, wenn die Aufsichtsbehörde nicht auf Beschwerde hin entschieden hat, sondern ihr das Bundesrecht Entscheidkompetenzen zugeordnet hat (Urteil 5A\_555/2010 vom 30. November 2010 E. 1.1). Auf die Beschwerde ist einzutreten (Art. 72 Abs. 2 lit. a, Art. 74 Abs. 2 lit. c, Art. 100 Abs. 2 lit. a i.V.m. Art. 45 Abs. 1 BGG ).

### **E. 2**

Der dem Bundesgericht aus vielen Verfahren bekannte Beschwerdeführer (vgl. Urteil 5A\_9/2018 vom 8. Januar 2018) verlangt den Ausstand zahlreicher Bundesrichter und Bundesrichterrinnen. Das Gesuch ist gegenstandslos, soweit es nicht gegen Mitglieder der II. zivilrechtlichen Abteilung gerichtet ist. Soweit sich der Beschwerdeführer gegen die Beteiligung von Mitgliedern der II. zivilrechtlichen Abteilung (Bundesrichter von Werdt, Bundesrichterin Escher, Bundesrichter Schöbi) richtet, macht er keinen tauglichen Ausstandsgrund geltend und sein Gesuch erweist sich als offensichtlich rechtsmissbräuchlich und damit unzulässig, was unter Beteiligung der abgelehnten Gerichtspersonen festgestellt werden kann ( BGE 114 Ia 278 E. 1 S. 278 f.; 105 Ib 301 E. 1c und d S. 304; Urteile 1B\_97/2017 vom 7. Juni 2017 E. 4.3; 5A\_605/2013 vom 11. November 2013 E. 3.5). Der Beschwerdeführer begründet das Gesuch einzig damit, dass die genannten Gerichtspersonen in früheren Verfahren willkürlich und amtsmissbräuchlich entschieden hätten. Damit lehnt er sie in der Sache erneut bloss wegen ihrer Teilnahme an früheren Verfahren ab (vgl. Urteil 5A\_9/2018 vom 8. Januar 2018 E. 1), auch wenn er dies in Abrede stellt. Dies genügt zur Begründung eines Ausstandsgesuches nicht ( Art. 34 Abs. 2 BGG ). Das Ausstandsbegehren ist einmal mehr querulatorisch und einzig auf die Behinderung der Justiz gerichtet. Darauf ist nicht einzutreten.

### **E. 3**

Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist einzig die Festlegung der Art der Verwertung eines Anteils an einer einfachen Gesellschaft. Nicht zu entscheiden ist über die Pfändung als solche bzw. deren Aufhebung und erst recht nicht über eine Wiedergutmachung für die angebliche Verhinderung von Kontakten und Besuchen zwischen dem Beschwerdeführer und seiner Tochter. Auf die entsprechenden Anträge ist nicht einzutreten.

#### **E. 4**

Der Beschwerdeführer macht in erster Linie geltend, dass ihm das Schreiben von B. \_\_\_\_\_ vom 11. August 2017 nicht bekannt gegeben worden sei. Sinngemäss rügt er damit eine Verletzung des rechtlichen Gehörs.

##### **E. 4.1**

Soweit anhand der Akten ersichtlich, haben weder das Betreibungsamt noch das Obergericht dem Beschwerdeführer eine Kopie des Schreibens von B. \_\_\_\_\_ vom 11. August 2017 zugestellt. Sie haben ihn auch nicht anderweitig über den Eingang dieses Schreibens oder dessen Inhalt informiert. Es kann deshalb davon ausgegangen werden, dass er von diesem Schreiben bzw. von dessen Inhalt erst durch den angefochtenen Entscheid erfahren hat.

##### **E. 4.2**

Für besondere Verwertungsverfahren sieht Art. 132 Abs. 1 SchKG vor, dass das Betreibungsamt die Aufsichtsbehörde um Bestimmung des Verfahrens ersucht. Art. 132 Abs. 3 SchKG bestimmt, dass die Aufsichtsbehörde nach Anhörung der Beteiligten entscheidet. Sind Anteile an Gemeinschaftsvermögen gepfändet worden, so wird das Verfahren gemäss Art. 132 SchKG durch die VVAG konkretisiert. Demnach versucht das Betreibungsamt zunächst, zwischen den pfändenden Gläubigern, dem Schuldner und den andern Teilhabern der Gemeinschaft eine gütliche Einigung herbeizuführen ( Art. 9 Abs. 1 VVAG ). Ausweislich der Akten ist diese Einigungsverhandlung vorliegend gescheitert, da zu ihr niemand erschienen ist. Falls die gütliche Verständigung nicht gelingt, fordert das Betreibungsamt die pfändenden Gläubiger, den Schuldner und die Mitteilhaber auf, ihre Anträge über die weiteren Verwertungsmassnahmen zu stellen. Nach Fristablauf übermittelt das Betreibungsamt die Akten der Aufsichtsbehörde, welche nochmals Einigungsverhandlungen anordnen kann ( Art. 10 Abs. 1 VVAG ). Die Aufsichtsbehörde verfügt unter möglicher Berücksichtigung der Anträge der Beteiligten, ob das gepfändete Anteilsrecht als solches versteigert, oder ob die Auflösung der Gemeinschaft und Liquidation des Gemeinschaftsvermögens herbeigeführt werden soll ( Art. 10 Abs. 2 VVAG ). Diese Bestimmungen können als Ausfluss des rechtlichen Gehörs ( Art. 29 Abs. 2 BV ) verstanden werden. Aus ihnen erhellt, dass im Bereich der Verwertung von Gemeinschaftsvermögen der Mitwirkung der Beteiligten ein hoher Stellenwert zukommt. Namentlich sind die Anträge der Beteiligten entscheidend, denn sie sind nach Art. 10 Abs. 2 VVAG möglichst zu berücksichtigen. Die weitreichenden Mitwirkungsmöglichkeiten der Parteien (insbesondere des Schuldners und der übrigen Anteilsinhaber) sind angesichts des starken Eingriffs in ihre privatrechtliche Stellung als Eigentümer und Gemeinschaftsmitglieder und der Komplexität der Auflösung der entsprechenden Bindungen gerechtfertigt. Vor diesem Hintergrund sind im Verfahren nach Art. 132 Abs. 3 SchKG i.V.m. Art. 10 VVAG die üblichen Grundsätze des rechtlichen Gehörs ( Art. 29 Abs. 2 BV ) anwendbar wie sie auch sonst gelten (z.B. im Beschwerdeverfahren nach Art. 17 f. SchKG; dazu BGE 135 I 187 E. 2 S. 190 f.). Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst insbesondere das Recht, von jedem Aktenstück und jeder dem Gericht eingereichten Stellungnahme Kenntnis zu nehmen und sich dazu äussern zu können (sog. Replikrecht; BGE 133 I 100 E. 4.3 ff. S. 102 ff. mit Hinweisen). Es steht in erster Linie der Partei und nicht dem Richter zu, darüber zu befinden, ob neu beigebrachte Unterlagen es rechtfertigen, dass hiezu Stellung genommen wird. Die Wahrnehmung des Replikrechts setzt voraus, dass jede dem Gericht eingereichte

Stellungnahme oder Vernehmlassung den Beteiligten zugestellt wird, so dass sie entscheiden können, ob sie sich dazu äussern wollen oder nicht. Dies gilt unabhängig davon, ob in diesen Eingaben neue und erhebliche Gesichtspunkte enthalten sind oder nicht ( BGE 137 I 195 E. 2.3.1 S. 197 mit Hinweisen). Wie bereits festgestellt, haben weder das Obergericht noch das Betreibungsamt dem Beschwerdeführer die Eingabe von B. \_\_\_\_\_ vom 11. August 2017 zugestellt. Damit wurde das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzt. Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur. Dessen Verletzung führt ungeachtet der materiellen Begründetheit des Rechtsmittels zur Gutheissung der Beschwerde und zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids ( BGE 137 I 195 E. 2.2 S. 197). Der Entscheid des Obergerichts ist demnach aufzuheben und die Angelegenheit zu neuem Entscheid unter Wahrung des rechtlichen Gehörs zurückzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens braucht auf die weiteren Vorbringen des Beschwerdeführers nicht eingegangen zu werden. Insbesondere ist durch das Bundesgericht derzeit nicht zu prüfen, ob der Eingabe des Beschwerdeführers vom 31. August 2017 entgegen der Ansicht des Obergerichts genügende - d.h. sich auf die zur Wahl stehenden Möglichkeiten von Art. 10 Abs. 2 VVAG beziehende - Anträge zu entnehmen gewesen wären.

#### **E. 5**

Auf die Erhebung von Gerichtskosten ist zu verzichten ( Art. 66 Abs. 4 BGG ). Das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege wird gegenstandslos.

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