

BGer 7B.29/2004 vom 8. April 2004

Bundesgericht, 2004-04-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_7B.29_2004

FR: TF 7B.29/2004 du 8 avril 2004

IT: TF 7B.29/2004 del 8 aprile 2004

Erwägungen

E. 1

Mit Eingabe vom 24. August 2003 erhob Z. _____ beim Bezirksgericht Zürich als unterer Aufsichtsbehörde über die Betreibungsämter gegen die Mitteilung des Verwertungsbegehrens in der Betreibung Nr. ..., Gruppe ..., des Betreibungsamtes Zürich 9 Beschwerde mit dem Antrag, sein Rechtsvorschlag sei anzuerkennen und das Verwertungsbegehren sei für ungültig zu erkennen. Mit Beschluss vom 27. August 2003 wies die untere Aufsichtsbehörde die Beschwerde ab, soweit darauf eingetreten wurde.

Z. _____ erhob hiergegen am 14. September 2003 Beschwerde beim Obergericht des Kantons Zürich, II. Zivilkammer, als oberer kantonaler Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen. Mit Verfügung vom 31. Oktober 2003 setzte die obere Aufsichtsbehörde dem Beirat des unter Mitwirkungsbeiratschaft nach Art. 395 Abs. 1 ZGB stehenden Beschwerdeführers Frist an, um zu erklären, ob er seine Zustimmung zur Prozessführung im angehobenen Beschwerdeverfahren erteile. Nach Verweigerung der Zustimmung durch den Beirat trat die obere Aufsichtsbehörde mit Beschluss vom 17. Februar 2004 auf die Beschwerde nicht ein.

Z. _____ hat den Beschluss der oberen Aufsichtsbehörde mit Beschwerdeschrift vom 25. Februar 2004 (rechtzeitig) an die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer des Bundesgerichts weitergezogen und beantragt im Wesentlichen die Aufhebung des angefochtenen Nichteintretensentscheides sowie des Zahlungsbefehls und der Betreibung. Weiter verlangt er aufschiebende Wirkung.

Die obere Aufsichtsbehörde hat anlässlich der Aktenüberweisung keine Gegenbemerkungen (Art. 80 OG) angebracht. Es sind keine Vernehmlassungen eingeholt worden.

E. 2.1

Nach den vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellungen (Art. 63 Abs. 2 i.V.m. Art. 81 OG) steht der Beschwerdeführer unter Mitwirkungsbeiratschaft (Art. 395 Abs. 1 ZGB). Soweit der Beschwerdeführer diese vormundschaftliche Massnahme kritisiert, kann er nicht gehört werden, da Gegenstand des Beschwerdeverfahrens einzig Verfügungen eines Betreibungs- oder Konkursamtes sein können (vgl. Art. 17 Abs. 1 SchKG). Die obere Aufsichtsbehörde hat zur Begründung des Nichteintretensentscheides festgehalten, dass der Beirat in sämtlichen prozessualen Verfahren des Beschwerdeführers, welche dessen vermögenswerten Interessen berühren, mitzuwirken habe und dieser seine Zustimmung zur Beschwerdeführung verweigert habe. Der Beschwerdeführer wirft der oberen Aufsichtsbehörde sinngemäss eine Verletzung von Bundesrecht vor, weil sie ihm zu Unrecht die Beschwerdefähigkeit abgesprochen habe.

E. 2.2

Nach der Rechtsprechung können Personen, denen ein Mitwirkungsbeirat (Art. 395 Abs. 1 ZGB) bestellt wurde, selber betriebsrechtliche Beschwerde führen, weil die Einleitung eines betriebsrechtlichen Beschwerdeverfahrens nicht als "Prozessführung" im Sinne von Art. 395 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB gilt und das Beschwerdeverfahren gemäss Art. 20a Abs. 1 Satz 1 SchKG kostenlos ist (BGE 40 III 267 E. 2 S. 269; 42 III 259 S. 260; 58 III 85 E. 1 S. 87; Gilliéron, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, N. 112 zu Art. 17 SchKG ; Schnyder/Murer, Berner Kommentar, N. 80 u. 88 zu Art. 395 ZGB). Die Mitwirkungsbeiratschaft will den Verbeirateten vor Vermögensverlusten schützen. Die bloss abstrakte Gefahr einer Busse und Kostenaufgabe bis Fr. 1'500.-- bei bös- oder mutwilliger Beschwerdeführung (Art. 20a Abs. 1 Satz 2 SchKG) vermag das Mitwirkungserfordernis des Beirates nicht zu rechtfertigen (zu Recht Lorandi, Betriebsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit, N. 157 zu Art. 17 SchKG). Allerdings hat ein Verbeirateter die Kostenfolgen selber zu tragen, wenn er ohne konkretes Rechtsschutzinteresse und trotz eindeutiger Sach- und Rechtslage vor allem zur Verzögerung Beschwerde führt, wobei bös- oder mutwilliges Verhalten nicht bloss aus einer formell ungenügenden Beschwerde geschlossen werden darf (BGE 127 III 178 E. 2a und b S. 179 f.).

E. 2.3

Aus dem erstinstanzlichen Beschluss und den kantonalen Akten geht hervor, dass der Beschwerdeführer allein in der Betreuung Nr. 47347 bereits mehrere Beschwerdeverfahren (erfolglos) angehoben hat. Die Rüge, dass der Zahlungsbefehl am 5. Oktober 2002 durch die Polizei persönlich ausgehändigt, aber fehlerhaft zugestellt worden sei, war bereits Gegenstand eines (erfolglosen) Beschwerdeverfahrens, und die untere Aufsichtsbehörde hat ausgeführt, dass die erneut erhobene Rüge auf eine völlig haltlose Beschwerde hin nicht nochmals zu überprüfen sei. In der Beschwerdeschrift gegen den Beschluss hat der Beschwerdeführer im Wesentlichen die gleiche Rüge nochmals vorgebracht. Selbst wenn die obere Aufsichtsbehörde unter diesen Umständen zum Ergebnis gelangt ist, die Beschwerde gegen den sorgfältig begründeten erstinstanzlichen Beschluss werde infolge Mutwilligkeit Kostenfolgen haben, so dass zur Beschwerdeführung der Beirat mitwirken müsse, um den Beschwerdeführer vor weiteren Vermögensverlusten zu schützen, ist dies mit Bundesrecht nicht vereinbar. Die Aufsichtsbehörden können nicht - durch Einholen der Genehmigung des Beirates - ein Urteil über die Bös- oder Mutwilligkeit der Beschwerdeführung vorausnehmen, welches sie erst fällen können, nachdem sie die Beschwerde behandelt haben (BGE 125 III 382 E. 2a S. 383). Entgegen der Auffassung der oberen Aufsichtsbehörde lässt sich aus dem nicht amtlich publizierten Bundesgerichtsurteil 7B.272/2002 keine Absicht zur Änderung der einschlägigen und unbestrittenen Rechtsprechung betreffend Beschwerdefähigkeit ableiten. Vor diesem Hintergrund hätte die obere Aufsichtsbehörde das Eintreten auf die Beschwerde nicht aus dem Grund, dass der Beschwerdeführer unter Mitwirkungsbeiratschaft steht, verweigern dürfen.

E. 2.4

Das angefochtene Urteil braucht nicht aufgehoben zu werden, da entgegen der Meinung des Beschwerdeführers offensichtlich kein Nichtigkeitsgrund vorliegt, wenn er im vorliegenden Verfahren erneut geltend macht, die Polizei habe den Zahlungsbefehl fehlerhaft zugestellt. Ein Zahlungsbefehl und damit eine Betreuung ist nur dann nichtig, wenn der Zahlungsbefehl infolge fehlerhafter Zustellung nicht in die Hände des Betriebenen gelangt

ist (BGE 110 III 9 E. 2 S. 11). Hierfür bestehen keine Anhaltspunkte, so dass von einem Anlass zum Eingreifen von Amtes wegen keine Rede sein kann.

E. 3

Mit dem vorliegenden Urteil wird das Gesuch um aufschiebende Wirkung hinfällig.

Demnach erkennt die Kammer:

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