

# ZH\_GERICHTE PS190167 vom 18. Juni 2019

Zh Gerichte, 2019-06-18, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_gerichte\\_PS190167](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_gerichte_PS190167)

FR: ZH\_GERICHTE PS190167 du 18 juin 2019

IT: ZH\_GERICHTE PS190167 del 18 giugno 2019

## Regeste

Annulation der Abtretung von Rechtsansprüchen der Masse in einem Konkurs  
(Beschwerde über ein Konkursamt / Verfügung vom 18. Juni 2019)

## Erwägungen

### E. 1

Das Konkursamt Hottingen-Zürich ermächtigte die Beschwerdeführerin 2 im Konkursverfahren über den Beschwerdeführer 1 mit Verfügung vom 2. Juli 2013, den Anspruch gemäss Inventar Nr. 22 ("Anspruch aus letztwilliger Verfügung vom 11. April 2002 des C.\_\_\_\_, [...], Schätzung: CHF 20'000.00") gestützt auf Art. 260 SchKG an Stelle der Masse, in eigenem Namen und auf eigene Rechnung und Gefahr zu den in der Abtretungsverfügung festgesetzten Bedingung geltend zu machen. Das Konkursamt behielt die Annullierung der Abtretung für den Fall vor, dass nicht bis zum 30. September 2014 eine gerichtliche Geltendmachung erfolge (act. 2/1 ab Blatt 2, insb. Bedingungen Ziff. 1 u. 7).

Mit Einschreiben vom 18. Juni 2019 teilte das Konkursamt der Beschwerdeführerin 2 mit, die Abtretungsbescheinigung vom 2. Juli 2013 zu annullieren. Dies mit der Begründung, die Beschwerdeführerin 2 habe die Frist bis zum 30. September 2014 zur gerichtlichen Geltendmachung unbenutzt verstreichen lassen (act. 2/1 Blatt 1). 2.1. Am 27. Juni 2019 (Datum Übergabe an die Schweizerische Post) erhoben die Beschwerdeführer Aufsichtsbeschwerde beim Bezirksgericht Zürich als untere kantonale Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibungs- und Konkursachen (fortan Vorinstanz) mit folgendem Rechtsbegehren (act. 1 S. 1): "1. Es sei festzustellen, dass die Abtretungsurkunde vom 2. Juli 2013 nichtig ist.

### E. 2

Dem Konkursamt sei anzuweisen, die Herausgabe des im Inventar aufgenommenen Guthabens des Ehemannes aus dem früheren Testament von Dr. C.\_\_\_\_ vom 12.4.2002 CHF 20'000.00, sowie das Kaufrecht auf die Parzelle ... D.\_\_\_\_ [Ort] im Wert von CHF 1.5 Mio. und zwei Schuldbriefe im Wert von CHF 600'000.00 der Liegenschaft an der E.\_\_\_\_-strasse in D.\_\_\_\_ anzufordern.

### E. 2.1

Einleitend ist darauf hinzuweisen, dass die Ausführungen der Beschwerdeführer in der gegen den vorinstanzlichen Entscheid erhobenen Beschwerde nur schwer verständlich sind. Dies liegt einerseits an der sprachlichen Ausdruckswei-

- 6 - se der Beschwerdeführer, andererseits auch daran, dass die Ausführungen teilweise inhaltlich wirr sind und in nicht nachvollziehbarer Art und Weise vorgetragen werden.

Zudem entsteht der Eindruck, die Beschwerdeführer versuchten in ihrer Beschwerde wiederholt, diverse Themen bzw. Fragen, welche bereits in früheren Verfahren (worauf sie teilweise selbst hinweisen) abschlägig beantwortet worden waren, erneut vorzubringen bzw. diese heranzuziehen, um diverse bisher erfolgte Handlungen etc. als "nichtig" zu erklären. Die konkreten Umstände und Zusammenhänge bleiben aber kaum nachvollziehbar, und es erschliesst sich oft nicht, was die Beschwerdeführer aus dem Ausgeführten zu ihren Gunsten abzuleiten versuchen. Zudem ist darauf hinzuweisen, dass es den Anforderungen an eine Begründung einer Beschwerde nicht genügt, Sachverhaltsumstände – wie dies die Beschwerdeführer grösstenteils machen – aus eigener Sicht und in grossen Teilen auch mit denselben Behauptungen wie bereits vor Vorinstanz vorgebracht, nochmals zu schildern, ohne die Relevanz für das vorliegende Verfahren konkret darzutun. Im weiteren ist auch darauf hinzuweisen, dass die gesamten Ausführungen der Beschwerdeführer ohne Nennung von Beweismitteln erfolgen. Bereits unter diesen Gesichtspunkten ist fraglich, inwiefern die Beschwerde den Anforderungen an eine hinreichende Begründung genügt und darauf überhaupt einzutreten ist.

Auf die Ausführungen in der Beschwerde ist aber immerhin insoweit einzugehen, als diese einen Bezug zu den vorinstanzlichen Erwägungen aufweisen:

### **E. 2.2**

So tragen die Beschwerdeführer in ihrer Beschwerde vor der Kammer u.a. vor, es treffe nicht zu, dass sie ihrer Antrags- und Begründungspflicht nicht nachgekommen seien. Da sich die Verfügung vom 18. Juni 2019 aber auf eine nichtige Abtretungsurkunde beziehe, sei diese gegenstandslos. Zudem sei der Vorinstanz bekannt, dass das Konkursamt nur gewisse Personen als Gläubiger anerkannt und nur diesen das Abtretungsrecht gegeben habe, den anderen Gläubigern hingegen nicht. Die anderen Gläubiger (namentlich u.a. die Beschwerdeführerin 2) seien mit Verfügung vom 2. Juli 2013 zu Unrecht ausgeschlossen worden, und sie hätten nicht abstimmen können. Der Beschluss über die Abtretung sei denn auch nichtig.

Neu machen die Beschwerdeführer zudem als weiteren Grund für die Nichtigkeit der Verfügung vom 2. Juli 2013 geltend, die Beschwerdeführerin 2 sei infolge eines Verfahrensfehlers im Verfahren Nr. FV110278 innerhalb der Anfechtungsfrist zu Unrecht aus dem Kollokationsplan gestrichen worden, weshalb die Abtretungsurkunde ebenfalls nichtig sei. Dies belege die Befangenheit des Konkursamtes, und dies beweise die Nichtigkeit der Abtretungsverfügung, des Kollokationsplanes und des Konkurses (vgl. act. 8 = act. 12, insb. S. 1 u. S. 3 f.).

### **E. 3**

Mit dem ersten Teil der Begründung wiederholen die Beschwerdeführer weitgehend den bereits vor Vorinstanz vorgetragenen Standpunkt, ohne den Erwägungen im angefochtenen Entscheid konkret etwas entgegenzusetzen. Die Vorinstanz hatte darauf hingewiesen, dass es zur Forderungsabtretung nach Art. 260 SchKG nicht der Zustimmung der Gesamtheit, sondern der Mehrheit der Gläubiger bedürfe (unter Hinweis auf BGE 116 III 96 E. 4.a) und durch die Verfügung vom 2. Juli 2013 – selbst wenn sie sich tatsächlich als im dargelegten Sinn mangelhaft erweisen würde – ohnehin keine Vorschriften verletzt würden, die im öffentlichen Interesse oder im Interesse von am Zwangsvollstreckungsverfahren nicht beteiligten Personen aufgestellt worden seien. Entsprechend liege keine (je- derzeit feststellbare und von Amtes wegen zu beachtende)

Nichtigkeit vor (vgl. zum Nichtigkeitsbegriff Art. 22 Abs. 1 SchKG) – die Verfügung sei nur anfechtbar (act. 7 E. 4). Dass diese Einschätzung der Vorinstanz falsch ist, wird weder dargetan, noch ist dies ersichtlich. Die Beschwerdeführer setzen sich mit dieser – letztlich massgeblichen – Argumentation an keiner Stelle auseinander, womit sie ihrer Begründungs- bzw. Rügeobliegenheit nicht nachkommen. Zurecht wies die Vorinstanz sodann darauf hin, dass eine Anfechtung der Verfügung oder des die- ser zugrunde liegenden (Gläubiger-)Beschlusses offenbar nicht erfolgte und heute verspätet wäre, weshalb sich eine weitere Prüfung auch unter diesem Gesichts- punkt erübrige. Auch dagegen bringen die Beschwerdeführer nichts Konkretes vor.

Das vor der Kammer im zweiten Teil der oben wiedergegebenen Begrün- dung Vorgetragene, die Beschwerdeführerin 2 habe aufgrund einer angeblich un- zulässigen Streichung aus dem Kollokationsplan infolge eines (so wird pauschal bzw. mit nicht nachvollziehbarer Begründung behauptet) nichtigen Urteils (ge- nannt wird die Verfahrensnummer FV110278) die Verfügung nicht anfechten kön-

- 8 - nen, ist neu und nicht beachtlich. Es änderte aber am Ergebnis der Vorinstanz ohnehin nichts. Weshalb es der Beschwerdeführerin 2 aufgrund dieses neu be- haupteten Umstandes nicht möglich gewesen sein soll, die an sie ergangene Ver- fügung vom 2. Juli 2013 innert Frist anzufechten, ist nicht erkennbar und wird nicht dargelegt. Kommt hinzu, dass eine gegen die Streichung aus dem Kollokati- onsplan erhobene Beschwerde der Ehefrau bereits mit Urteil der Kammer vom 13. Juni 2013 (OGer ZH PS130026) abgewiesen und dieser Entscheid von der Ehefrau auch nicht weitergezogen wurde (vgl. auch OGer ZH PS190160 vom 24. Oktober 2019, E. 2.4., wo ebenfalls nochmals explizit darauf hingewiesen wurde, die nun geltend gemachten Umstände hätten nicht die Nichtigkeit zur Fol- ge). Auch unter diesem Aspekt ist auf diesen Punkt nicht erneut einzugehen.

Auch weitere, von den Beschwerdeführern nun ins Feld geführte Vorbringen, beispielsweise, dass bereits der Beschluss der Gläubigerversammlung vom 14. Juni 2019 nichtig sei, da die Beschwerdeführerin 2 über die Abstimmung nicht informiert worden sei (act. 8 = act. 12 S. 3), ist ein neues und somit unbeachtli- ches Vorbringen. Selbiges gilt für den behaupteten Umstand, der Konkurs als sol- ches sei nichtig bzw. angeblich rechtmisbräuchlich eröffnet worden (act. 8 = act. 12 S. 4 unten). Die Frage der Nichtigkeit des gegen den Beschwerdeführer 1 erhobenen Konkurses wurde ohnehin bereits durch verschiedene Instanzen mit abschlägigem Ergebnis geprüft (vgl. z.B. OGer ZH PS190160; RU170036; RU170013; PS130116; PS130093; PS120167; PS120141; NN100133 bzw. BGer 5A\_206/2011 vom 18. Mai 2011; vgl. auch BGer 5A:739/2017 vom 22. März 2017, E. 2.4.), und darauf braucht hier nicht erneut eingegangen zu werden.

Darauf hinzuweisen ist, dass die in der Beschwerde gegen die Verfügung vom 2. Juli 2013 erhobenen Einwände erst über sechs Jahre nach deren Ergehen erfolgen. Warum die angebliche Nichtigkeit, welche jederzeit hätte geltend ge- macht werden können, erst jetzt Thema ist, wird von den Beschwerdeführern nicht dargetan. Dass sie indes von Anbeginn an von der Verfügung wussten, ist unbestritten. Zwar ist die Geltendmachung der Nichtigkeit an keine Frist gebun- den, dennoch ist eine Grenze für deren Geltendmachung im Grundsatz des Han- delns nach Treu und Glauben zu sehen, und ein solch langes Zuwarten könnte

- 9 - – selbst wenn Gründe für eine allfällige Nichtigkeit erkennbar wären – als recht- misbräuchlich qualifiziert werden (Art. 2 ZGB).

### **E. 3.1**

Dagegen erhoben die Beschwerdeführer mit Eingabe vom 23. September 2019 rechtzeitig Beschwerde. Sie verlangen die Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheides und stellen im Übrigen dieselben Rechtsbegehren wie vor Vorinstanz (vgl. act. 8 und 12). Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1–5).

- 4 -

### **E. 3.2**

Auf das Einholen einer Stellungnahme bzw. einer Vernehmlassung kann verzichtet werden (vgl. Art. 322 Abs. 1 sowie Art. 324 ZPO i.V.m. Art. 20a Abs. 3 SchKG bzw. § 83 Abs. 2 GOG). Das Verfahren ist spruchreif. II. 1. Das Verfahren der Aufsichtsbeschwerde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen richtet sich nach den Bestimmungen von Art. 20a Abs. 2 SchKG. Soweit Art. 20a Abs. 2 SchKG keine Bestimmungen enthält, regeln die Kantone das Verfahren (Art. 20a Abs. 3 SchKG; COMETTA/MÖCKLI, BSK SchKG-I, 2. Aufl. 2010, Art. 20a N 38). Im Kanton Zürich richtet sich das Beschwerdeverfahren gemäss § 18 EG SchKG nach § 83 f. GOG. Dabei ist der Sachverhalt von Amtes wegen zu untersuchen und es sind die Bestimmungen der ZPO sinngemäss anwendbar (§ 83 Abs. 3 GOG). Für den Weiterzug an das Obergericht gelten insbesondere die Bestimmungen über die Beschwerde gemäss Art. 319 ff. ZPO (§ 84 GOG). 2. Die Beschwerde ist bei der Rechtsmittelinstanz innert der Rechtsmittelfrist schriftlich, mit Anträgen versehen und begründet einzureichen (Art. 321 Abs. 1 ZPO). Die Beschwerde hat konkrete Beschwerdeanträge zu enthalten, welche bei Gutheissung der Beschwerde zum Entscheid erhoben werden können. Die gestellten Anträge sind sodann zu begründen. Die Beschwerdeführende Partei hat sich hierbei mit der Begründung des vorinstanzlichen Entscheides einlässlich auseinanderzusetzen und anzugeben, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet (Art. 321 ZPO; vgl. im Einzelnen BK ZPO-STERCHI, 2012, Art. 321 N 15 ff.). Mit der Beschwerde kann die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Neue Tatsachen und Beweismittel sind im zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 ZPO, vgl. OGer ZH PS110019, Urteil vom 21. Februar 2011, E. 3.4; PS180175, Urteil vom 18. Dezember 2018, E. 4.3).

- 5 - III. 1. Die Vorinstanz hatte erwogen, die Beschwerdeführer stellten bezüglich der Verfügung vom 18. Juni 2018 weder einen konkreten Antrag, noch sei ein solcher im Zusammenhang mit der Begründung ersichtlich. Sie verlangten vielmehr die Feststellung der Nichtigkeit der Abtretungsverfügung vom 2. Juli 2013 (Antrag 1), die Anweisung an das Konkursamt bezüglich mehrerer Werte (Antrag 2), und die Einstellung des Konkurses wegen "fehlender Kosten" (Antrag 3). Eine Begründung der Anträge 2 und 3 sei ebenfalls nicht ersichtlich. Weder gehe aus den Anträgen noch im Zusammenhang mit der Begründung hervor, welche Handlungen aufzuheben oder zu berichtigen seien bzw. welche Handlungen, deren Vornahme die Behörde unbegründetermassen verweigert oder verzögert hätten, vollzogen werden sollten und aus welchen Gründen dies zu erfolgen hätte. Damit seien die Beschwerdeführer ihrer Antrags- und Begründungspflicht offensichtlich nicht nachgekommen. Auf die Beschwerde sei nicht einzutreten.

Soweit die Beschwerdeführer die Nichtigkeit der Verfügung vom 2. Juli 2013 geltend machten, wies die Vorinstanz darauf hin, entgegen der Ansicht der Beschwerdeführer habe für den Verzicht auf die Geltendmachung eines Rechtsanspruches nach Art. 260

SchKG nicht das Einverständnis sämtlicher Gläubiger, sondern einer Mehrheit der Gläubiger vorzuliegen. Entgegen den Beschwerdeführern würden im vorliegenden Fall bei einer allenfalls mangelhaften Abtretungsverfügung auch keine Vorschriften verletzt, welche im öffentlichen Interesse oder im Interesse von am Zwangsvollstreckungsverfahren nicht beteiligter Personen aufgestellt worden seien. Entsprechend sei die allenfalls mangelhafte Abtretungsverfügung durch jeden der Gläubiger nach Art. 17 SchKG mit Beschwerde anfechtbar. Dass die Beschwerdeführer entsprechend Beschwerde geführt hätten, machten sie nicht geltend, und eine solche Beschwerde wäre heute offensichtlich verspätet. Es bestünden insgesamt keine Anhaltspunkte für eine Nichtigkeit. Die Beschwerde erweise sich auch in diesem Punkt als unbegründet (act. 7 E. 3 u. 4).

#### **E. 4**

Wie gezeigt, kam die Vorinstanz insgesamt zurecht zum Schluss, die Verfügung vom 2. Juli 2013 sei nicht nichtig und sei auch nicht innert Frist angefochten worden, so dass die Verfügung vom 18. Juni 2019 nicht aus diesem Grund gegenstandslos oder nichtig ist (vgl. act. 12 S. 1). Auf die weiteren Ausführungen der Beschwerdeführer, namentlich zu welchen Handlungen das Konkursamt nun infolge der geltend gemachten Nichtigkeit anzuweisen sei, braucht daher nicht weiter eingegangen zu werden (vgl. act. 8 = act. 12 insb. S. 2).

#### **E. 5**

Aufgrund des Dargelegten ist die Beschwerde abzuweisen, soweit überhaupt darauf einzutreten ist. IV.

Das Verfahren vor der oberen kantonalen Aufsichtsbehörde in Schuldbeitreibungs- und Konkursachen ist kostenlos (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG). Parteientschädigungen sind nicht auszurichten (Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG). Es wird erkannt:

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