

ZH_GERICHTE PS190210 vom 23. September 2019

Zh Gerichte, 2019-09-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_gerichte_PS190210

FR: ZH_GERICHTE PS190210 du 23 septembre 2019

IT: ZH_GERICHTE PS190210 del 23 settembre 2019

Regeste

Betreibungen bzw. gegen Verfügung vom 23. September 2019 und gegen Vorladung zum Pfändungsvollzug (Beschwerde über ein Betreibungsamt)

Erwägungen

E. 1

Die Betreuungsgläubiger in den Betreibungen Nrn. 1, 2 und 3 werden als Beschwerdeführer in das Beschwerdeverfahren miteinbezogen.

E. 1.1

Der Beschwerdeführer A._____ gelangte mit Beschwerde vom 7. Oktober 2019 (persönlich überbracht) betreffend die Betreibungen-Nr. 4, 2 und 5 an das Bezirksgericht Zürich, 1. Abteilung als untere kantonale Aufsichtsbehörde über Betreibungsämter (nachfolgend Vorinstanz). Seine Anträge zielen auf Feststellung der Nichtigkeit der genannten Betreibungen aufgrund fehlerhafter Einträge in Protokollen und Registern des Betreibungsamtes; sämtliche Einträge seien gegenüber Dritten nicht bekannt zu geben (act. 1 S. 1 f., Antrag Ziff. 1-3). Des Weiteren seien in den Betreibungen-Nr. 4, 2 und 5 sämtliche Einträge in Protokollen und Registern zu berichtigen, wobei sich die begehrte Berichtigung auf die Gläubigerbezeichnung resp. -stellung bezieht (act. 1 S. 2 f., Antrag Ziff. 4-6). Schliesslich verlangt der Beschwerdeführer die Aufhebung der Verfügung des Betreibungsamtes Zürich ... vom 25. September 2019 in der Betreibung-Nr. 3 (act. 1 S. 2 f., Antrag Ziff. 7).

E. 1.2

Mit Eingabe vom 24. Oktober 2019 (persönlich überbracht) richtete sich der Beschwerdeführer mit Beschwerde wegen Rechtsverzögerung/Rechtsverweigerung und diversen Anträgen an das Betreibungsinspektorat des Kantons Zürich. Die Eingabe wurde zuständigkeitshalber an das Obergericht des Kantons Zürich als obere kantonale Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs weitergeleitet. Die Beschwerde wird im Geschäft-Nr. PS190194 behandelt (vgl. dort act. 2).

E. 1.3

Mit Zirkulationsbeschluss vom 24. Oktober 2019 entschied die Vorinstanz was folgt (act. 10 S. 2 f.):

E. 2

Die Beschwerde wird dem Betreibungsamt Zürich ... im Original zugestellt unter Ansetzung einer Frist von 10 Tagen zur Vernehmlassung und Einsendung der Akten, insbesondere zur Fortsetzung der Betreibung Nr. 3 für die Rechtsöffnungskosten von Fr.

300.00.

- 3 -

E. 2.1

Mit Eingabe vom 1. November 2019 (überbracht; act. 11) gelangte der Beschwerdeführer an die Kammer. Er verlangt unter anderem die vollumfängliche Aufhebung des vorinstanzlichen Zirkulationsbeschlusses vom 24. Oktober 2019 (act. 11 S. 2). Zur Behandlung dieser Eingabe wurde das vorliegende Verfahren angelegt.

E. 2.2

Es wurden die Akten des vorinstanzlichen Verfahrens beigezogen (act. 1-8). Mit Verfügung vom 11. November 2019 wurde der Beschwerde des Beschwerdeführers insoweit die aufschiebende Wirkung erteilt, als in der Betreuung-Nr. 3 des Betreibungsamtes Zürich ... bis zum Endentscheid im vorliegenden Verfahren keine Verteilungshandlung erfolgen darf. Den Beschwerdegegnern wurde Frist angesetzt, um sich zur aufschiebenden Wirkung zu äussern und eine Beschwerdeantwort zu erstatten (act. 14). Die von der Vertreterin der Beschwerdegegner

- 4 - eingereichte Beschwerdeantwort datiert vom 14. November 2019 (act. 16) und wurde dem Beschwerdeführer am 19. November 2019 samt Beilagen zur Kenntnisnahme zugestellt (act. 18). Dieser reichte am 27. November 2019 (überbracht) eine weitere Eingabe samt Belegen nach (act. 19 und act. 20/1-4), welche den Beschwerdegegnern mit dem vorliegenden Entscheid zugestellt wird. Die Beschwerdegegner liessen am 28. November 2019 das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, I. Zivilkammer, betreffend die Beschwerde des Beschwerdeführers gegen den bezirksgerichtlichen Rechtsöffnungsentscheid in der Betreuung-Nr. 3 einreichen (act. 22-23). Die Eingabe vom 28. November 2019 ist dem Beschwerdeführer mit dem vorliegenden Entscheid zuzustellen. Das Verfahren erweist sich als spruchreif. Ein nochmaliger Entscheid über die aufschiebende Wirkung im vorliegenden Verfahren wird mit dem heutigen Entscheid obsolet. 3. Für das Beschwerdeverfahren nach Art. 18 SchKG sind die Regelungen von Art. 319 ff. ZPO anwendbar (Art. 20a Abs. 3 SchKG i.V.m. § 18 EG SchKG i.V.m. § 84 GOG). Mit der Beschwerde können (a) die unrichtige Rechtsanwendung und (b) die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Die Beschwerde ist innerhalb der zehntägigen Rechtsmitelfrist zu erheben. Dabei sind konkrete Beschwerdeanträge zu stellen und zu begründen. Die Beschwerde führende Partei hat sich hierbei mit der Begründung des vorinstanzlichen Entscheides im Einzelnen auseinander zu setzen und anzugeben, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet (Art. 321 ZPO; vgl. im Einzelnen BK ZPO-Sterchi, Bd. II, Bern 2012, Art. 321 N 15 ff.). Bei Parteien ohne anwaltliche Vertretung wird an diese Erfordernisse ein weniger strenger Massstab angelegt. Bei fehlender Auseinandersetzung bzw. Begründung ist jedoch ohne Weiteres auf die Beschwerde nicht einzutreten (ZR 110 Nr. 80; OGer ZH PS110192 vom 21. Februar 2012, Erw. 5.1). Neue Anträge, neue Tatsachen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 ZPO). Das gilt auch im zweitinstanzlichen betreibungsrechtlichen Beschwerdeverfahren (vgl. OGer ZH PS110019 vom 21. Februar 2011, E. 3.4).

- 5 - 4.

E. 3

Den Beschwerdegegnern wird das Doppel der Beschwerde inklusive Beilagen zugestellt und die gleiche Frist von 10 Tagen ab Zustellung dieses Beschlusses angesetzt, um die Beschwerde schriftlich und unter Beilage allfälliger Beweismittel mit einem separaten Beilagenverzeichnis im Doppel zu beantworten, insbesondere zur Fortsetzung der Betreuung Nr. 3 für die Rechtsöffnungskosten von Fr. 300.00 Stellung zu nehmen, ansonsten Verzicht auf Stellungnahme angenommen und auf Grund der vorliegenden Akten entschieden würde.

E. 4

Der Beschwerde wird in Bezug auf die Fortsetzung der Betreuung Nr. 3 für die Rechtsöffnungskosten von Fr. 300.00 die aufschiebende Wirkung erteilt.

E. 4.1

Vorweg ist festzuhalten, dass taugliches Anfechtungsobjekt der vorliegenden Beschwerde einzig der vorinstanzliche (prozessleitende) Zirkulationsbeschluss ist. Auf die Vorbringen des Beschwerdeführers, welche nicht den Zirkulationsbeschluss der Vorinstanz vom 24. Oktober 2019 betreffen, sondern sich etwa auf eine Verfügung des Betreibungsamtes Zürich ... vom 18. November 2019, ein "amtliches Formular angeblich vom 14.11.2019", ein Beschwerdeverfahren gegen den bezirksgerichtlichen Rechtsöffnungsentscheid in der Betreuung-Nr. 3 sowie die beim Bezirksgericht Zürich anhängige Klage nach Art. 85a SchKG bezüglich der Betreibungen Nr. 2 und 3 beziehen (act. 11 S. 5, S. 7 ff., act. 19 S. 4 ff.), ist folglich nicht einzutreten. Aus dem gleichen Grund sind die Ausführungen des Beschwerdeführers zur Beschwerdeantwort der Gläubigervertreterin vom 25. Oktober 2019 (act. 11 S. 9 ff.) nicht von der Kammer zu behandeln. Der Beschwerdeführer wird von der Vorinstanz noch Gelegenheit erhalten, sich zur Beschwerdeantwort wie auch zur Vernehmlassung des Betreibungsamtes Zürich ... vom 28. Oktober 2019 zu äussern. Schliesslich hat sich der Beschwerdeführer mit den Behauptungen von strafrechtlich relevanten Verfehlungen durch das Betreibungsamt Zürich ... sowie die Gläubigervertreterin (vgl. act. 11 S. 11 f., act. 19 S. 4) an die dafür zuständigen Strafbehörden zu wenden. Weiterungen dazu durch die Kammer als obere Aufsichtsbehörde sind nicht angezeigt. Zu erwähnen gilt es allerdings, dass die diesbezüglichen Anschuldigungen des Beschwerdeführers teilweise den nötigen Sachbezug und die angebrachte Ausdrucksweise vermissen lassen. Den Anstand verletzende Äusserungen können in Anwendung von Art. 128 Abs. 1 ZPO i.V.m. § 83 f. GOG resp. § 18 EG SchKG auch im SchK-Beschwerdeverfahren zur Auferlegung einer Ordnungsbusse bis zu Fr. 1'000.00 führen (vgl. dazu PS190171 vom 7. Oktober 2019, E. 4.). Darauf ist der Beschwerdeführer hinzuweisen. Die in der Eingabe des Beschwerdeführers vom 27. November 2019 gestellten Begehren auf Anordnung einer Vertretung für C._____ und Anhörung desselben (act. 19 S. 2) stellen schliesslich neue und im Beschwerdeverfahren ausgeschlossene Anträge dar.

- 6 - 4.2.1. Im Zirkulationsbeschluss vom 24. Oktober 2019 zog die Vorinstanz die Betreuungsgläubiger in den Betreibungen-Nr. 1, 2 und 3 als Beschwerdegegner in das Beschwerdeverfahren mit ein. Dies sei ständige zürcherische Praxis. Sie setzte den Betreuungsgläubigern sodann Frist zur Beantwortung der Beschwerde an (act. 10 S. 2 f., Dispositiv-Ziffer 1 und 3). 4.2.2. (Betreibungs-)Gläubiger sind als weitere Verfahrensbeteiligte in einem SchK-Beschwerdeverfahren keine Parteien im zivilprozessualen, sondern nur im übertragenen Sinn. Wesentlich ist die Wahrung ihres

rechtlichen Gehörs, wobei es im Einzelfall zweckmässig ist, sie im Rubrum aufzuführen (vgl. BSK SchKG I- Cometta/Möckli, 2. A., Basel 2010, Art. 17 N 48). Im Betreibungsbegehren sowie Zahlungsbefehl der Betreuung-Nr. 1 ist C._____ (vertreten durch die Mutter B._____) und in den Betreibungen-Nr. 2 sowie 3 ist B._____ als Gläubiger/in auf- geführt (act. 13/10-11, act. 13/13-14, act. 13/17-18). Da der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde an die Vorinstanz unter anderem die Gläubigerbezeichnung (B._____ und B'._____) bzw. Gläubigerstellung beanstandet und Ausführungen zur Bevollmächtigung der Vertretung macht (vgl. etwa act. 1 S. 1 f., 6, 9 f. und 11), war es zweckmässig, die Betreuungsgläubiger in das Beschwerdeverfahren vor Vorinstanz miteinzubeziehen und ihnen Frist für die Beschwerdeantwort an- zusetzen. Das Vorgehen der Vorinstanz ist nicht zu beanstanden. Mit seinen Rechtsbegehren Ziffer 2-3 und 6-7 fordert der Beschwerdeführer im Wesentli- chen, was die Vorinstanz anordnete (act. 11 S. 2). Auch wurden durch die Vo- rinstanz die Betreibungsakten vom Betreibungsamt Zürich ... angefordert und dem Betreibungsamt Frist zur Vernehmlassung angesetzt, so wie es der Be- schwerdeführer in seinem Rechtsbegehren Ziffer 4 verlangt. Es ist nicht ersicht- lich, welches Rechtsschutzinteresse der Beschwerdeführer hinsichtlich seiner An- träge Ziffer 2-7 hat, geht es beim Einbezug in das Verfahren und die Fristanset- zung zur Beschwerdebeantwortung doch um die Wahrung des rechtlichen Gehörs der Gläubigerin/des Gläubigers sowie des Betreibungsamtes und nicht um jenes des Beschwerdeführers. Soweit der Beschwerdeführer die Parteifähigkeit und/oder Gläubigerstellung bzw. -bezeichnung anzweifelt (vgl. etwa act. 11 S. 2, Antrag Ziffer 5, S. 5 Rz. 10, S. 6 f., 10), kann dies nicht zum Gegenstand der Be- schwerde am Obergericht gemacht werden, da solches nicht Thema des vo-

- 7 - rinstanzlichen (prozessleitenden) Zirkulationsbeschlusses vom 24. Oktober 2019 war bzw. von der Vorinstanz dazu (noch) nichts entschieden wurde. Insbesondere sind die Beschwerdegegner wie aufgeführt im Rubrum zu belassen, die Schreib- weise "B._____" oder "B'._____" und ob – wie von der Vertreterin der Beschwer- degegner in der Beschwerdeantwort vor Vorinstanz und erneut bei der Kammer ausgeführt wird (act. 16 S. 2) – ein (blosser) Verschrieb vorliegt, ist nicht im vor- liegenden Verfahren zu klären. Die Vertreterin der Beschwerdegegner äussert sich in ihrer Beschwerdeantwort vom 14. November 2019 zu ihrer Vertretungs- macht (act. 16 S. 1 f.) und der Beschwerdeführer nimmt dazu in seiner Eingabe vom 27. November 2019 Stellung (act. 19 S. 2 ff.). Auch über solches ist vorlie- genden nicht zu entscheiden. Die Beschwerde des Beschwerdeführers ist folglich abzuweisen, soweit überhaupt darauf einzutreten ist. 4.3.1. Die Vorinstanz erwog, dem Beschwerdeführer sei die Spruchgebühr von Fr. 300.00 für den Rechtsöffnungsentscheid vom 13. August 2019 (Geschäfts- Nr. EB190057-L/U) persönlich auferlegt und inzwischen durch das Obergericht des Kantons Zürich, Zentrales Inkasso, in Rechnung gestellt worden. Die Be- schwerde des Beschwerdeführers erweise sich deshalb zumindest diesbezüglich nicht als sofort unbegründet. Die Vorinstanz erteilte der Beschwerde des Be- schwerdeführers in Bezug auf die Fortsetzung der Betreuung-Nr. 3 für die Rechtsöffnungskosten von Fr. 300.00 die aufschiebende Wirkung (act. 10 S. 2 f.). 4.3.2. Der Beschwerdeführer stellt den Antrag, es sei mit Bezug auf die gesamte mit der Betreuung-Nr. 3 des Betreibungsamtes Zürich ... betriebene Forderung die aufschiebende Wirkung zu erteilen. Bereits ab dem 9. November 2019 wäre ein Gesuch auf Verwertung (recte: Verteilung) zu erwarten. Aufgrund des Aus- bleibens der aufschiebenden Wirkung bezüglich der gesamten Forderung würde schon bei geringer Verzögerung (in der Bearbeitung seiner Beschwerde) der praktische Zweck seiner Beschwerde vereitelt werden.

Die Gründe für das Nicht- bestehen des der Betreibungsforderung zugrundeliegenden Schuldverhältnisses sei durch ihn ausführlich dargelegt und schlüssig bewiesen worden. Bei der For- derungsurkunde handle es sich um eine unwahre Urkunde im Sinne des Strafge- setzbuches. Die aufschiebende Wirkung in Bezug auf die Fortsetzung der Betrei-

- 8 - bung-Nr. 3 sei deshalb vollumfänglich zu erteilen (act. 11 S. 2, S. 5 Rz. 7, S. 6 Rz. 11-13 und S. 13). 4.3.3. Die Beschwerdegegner lassen ausführen, die Erteilung der aufschieben- den Wirkung in der Betreibung-Nr. 3 erscheine unbegründet, es sei der nicht leicht wieder gutzumachende Nachteil weder geltend gemacht noch zu befürch- ten, zumal dem Beschwerdeführer die Rückforderungsklage nach Art. 86 SchKG bleibe. Dieser Eindruck werde umso mehr bestärkt, als das Obergericht des Kan- tons Zürich im Beschwerdeverfahren gegen den Rechtsöffnungsentscheid (RT190133) aus denselben Gründen die Gewährung der aufschiebenden Wirkung in der Betreibung-Nr. 3 noch mit Entscheid vom 12. September 2019 abgelehnt habe und sich an dieser Ausgangslage bis heute nichts geändert habe (act. 16 S. 3). Mit dem Entscheid des Obergerichts vom 22. November 2019 sei die Be- schwerde des Beschwerdeführers gegen den Rechtsöffnungsentscheid (betref- fend die Betreibung-Nr. 3) abgewiesen worden. Der Fortführung der Zwangsvoll- streckung stehe nun nichts mehr im Wege (act. 21). 4.3.4. Der betreibungsrechtlichen Beschwerde nach Art. 17 SchKG kommt von Gesetzes wegen keine aufschiebende Wirkung zu (Art. 36 SchKG). Die Erteilung der aufschiebenden Wirkung bildet die Ausnahme und hängt von der Abwägung der Interessen am Fortgang des Vollstreckungsverfahrens und an der Aufrechter- haltung des Zustandes ab, der vor Erlass der angefochtenen Verfügung bestand. Es handelt sich um einen Ermessensentscheid der Beschwerdeinstanz. Wird die aufschiebende Wirkung erteilt, so sollte sie sich auf das Nötigste beschränken. Der Gang der Betreibung sollte im frühen Stadium nur zurückhaltend angehalten werden. Grundsätzlich ist die aufschiebende Wirkung erst auf den Zeitpunkt zu gewähren, in dem nicht reversible Vorkehren zu treffen sind, wie zum Beispiel die Verwertung und die Verteilung (vgl. BGer 5A_466/2014 vom 22. Juli 2014, E. 2.1 sowie BGer 5A_968/2015 vom 7. März 2016, E. 3.1.). Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass betreffend die aufschiebende Wirkung nach Art. 36 SchKG im SchK-Beschwerdeverfahren nicht von Belang sein kann, ob in einem dieselbe Betreibung betreffenden anderen (gerichtlichen) Verfahren (nach Art. 85a SchKG oder Art. 80 f. SchKG) die vorsorgliche Betreibungseinstel-

- 9 - lung resp. aufschiebende Wirkung versagt wurde. Im SchK-Beschwerdeverfahren geht es um eine Überprüfung und allfällige Korrektur von gerügten Verfahrensfeh- lern in der Zwangsvollstreckung während diese noch im Gang ist. Der Beschwer- deführer hat in der Betreibung-Nr. 3 am 9. Oktober 2019 Fr. 4'900.00 als Barbe- trag beim Betreibungsamt Zürich ... bezahlt, womit die Pfändung mit gänzlicher Deckung vollzogen werden konnte (act. 7 S. 2; act. 8/9, act. 8/14-15, act. 8/20). Da dem Betreibungsamt Zürich ... ein gepfändeter Barbetrag vorliegt, erübrigt sich die Verwertung, der nächste Schritt im Betreibungsverfahren wird die Vertei- lung sein (vgl. BSK SchKG I-Frey, a.a.O., Art. 116 N 7 und BSK SchKG I- Schöniger, a.a.O., Art. 144 N 14). Die Betreibung mit der Nr. 3 ist somit bereits weit fortgeschritten. Die Folgen des Fortgangs der Betreibung, nämlich die Vertei- lung und der anschliessende Abschluss des Betreibungsverfahrens, liessen sich (auch mit Blick auf das Schicksal der bei der Vorinstanz hängigen Beschwerde) nicht leicht wieder rückgängig machen. Der Umstand, dass dem Beschwerdefüh- rer allenfalls eine Rückforderungsklage nach Art. 86 SchKG offen stünde, wie es die Beschwerdegegner

geltendmachen liessen, ändert daran nichts. Für die Gewährung der aufschiebenden Wirkung kommt es auf den nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteil an, wobei nicht zu fordern ist, dass die Folgen des Fortgangs der Betreuung gar nicht mehr rückgängig gemacht werden können. Im Weiteren ist zum einen zu berücksichtigen, dass es sich bei der in Betreuung gesetzten Forderung um ausstehende Kinderunterhaltsbeiträge aus dem Zeitraum vom 1. Dezember 2016 bis 30. November 2018 handelt (vgl. act. 2/18). Zum anderen ist zu beachten, dass im vorinstanzlichen Beschwerdeverfahren bereits die Vernehmlassung des Betreibungsamtes und die Beschwerdeantwort vorliegen und nicht mehr mit einer langen Verfahrensdauer bis zum Endentscheid über die Beschwerde des Beschwerdeführers zu rechnen ist. Dem Vorbringen der Vertreterin der Beschwerdegegner, dass die Betreuung-Nr. 3 mit Fr. 300.00 zu viel fortgesetzt worden sei, dieser Fehler aber längst beim zuständigen Betreibungsamt korrigiert worden sei, weshalb die SchK-Beschwerde sich als gegenstandslos erweise, kann nicht gefolgt werden. Die Beschwerde des Beschwerdeführers vom

E. 5

Die Leitung des Verfahrens wird an Ersatzrichter lic.iur. Bannwart (und vertretungsweise an jedes andere Mitglied der beschliessenden Abteilung) delegiert.

E. 6

[Schriftliche Mitteilung]. Am 25. Oktober 2019 ging bei der Vorinstanz die Beschwerdeantwort der Beschwerdegegner ein (act. 5). Die Vernehmlassung des Betreibungsamtes Zürich ... datiert vom 28. Oktober 2019 (act. 7). 2.

E. 7

Oktober 2019 bezieht sich betreffend die Betreuung-Nr. 3 nicht nur auf die Betreibungsfortsetzung über Fr. 300.00 (vgl. oben Erw. 1.1.). In einer gesamthaften - 10 - Interessenwürdigung sowie in Anbetracht des Stadiums, in welchem sich das Betreibungsverfahren befindet, rechtfertigt es sich daher, die aufschiebende Wirkung wie vom Beschwerdeführer verlangt zu erteilen. Die Beschwerde des Beschwerdeführers ist folglich in Bezug auf sein Rechtsbegehren Ziffer 8 gutzuheissen, Dispositiv-Ziffer 4 des Zirkulationsbeschlusses der Vorinstanz vom 24. Oktober 2019 (CB190152-L/Z1) ist aufzuheben und der Beschwerde des Beschwerdeführers vom 7. Oktober 2019 ist für das vorinstanzliche Verfahren insofern die aufschiebende Wirkung zu erteilen, als das Betreibungsamt Zürich ... in Bezug auf die Betreuung-Nr. 3 bis zum vorinstanzlichen Endentscheid keine Verteilungshandlung vornehmen darf. 5. Das Beschwerdeverfahren ist kostenlos (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG und Art. 61 Abs. 2 GebV SchKG). Parteientschädigungen dürfen in diesem Verfahren nicht zugesprochen werden (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.