

ZH_OBERGERICHT PS110127 vom 30. September 2011

ZH Obergericht, 2011-09-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PS110127

FR: ZH_OBERGERICHT PS110127 du 30 septembre 2011

IT: ZH_OBERGERICHT PS110127 del 30 settembre 2011

Erwägungen

E. 1

Sachverhalt / Prozessgeschichte

E. 1.1

Mit Zahlungsbefehl vom tt. Februar 2011 (Datum Ausstellung) betrieb der Betreuungsgläubiger B._____ und Beschwerdegegner (nachfolgend Beschwerdegegner) die Betreuungsschuldnerin A._____ AG und Beschwerdeführerin (nachfolgend Beschwerdeführerin) in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes C._____ über den Betrag von Fr. 300 Mio. nebst Zins zu 5 % seit 22. Februar 2011. Als Grund für die Forderung gab der Beschwerdegegner auf dem Zahlungsbefehl "Schadenersatzansprüche" an. Die Beschwerdeführerin erhob gleichentags Rechtsvorschlag (act. 3/2; act. 8/2). Soweit aus den Akten ersichtlich, verfolgte der Beschwerdegegner die Betreuung nicht weiter bzw. liess den Rechtsvorschlag bislang nicht beseitigen. Mit Eingabe vom 30. März 2011 erhob die Beschwerdeführerin beim Bezirksgericht Zürich als untere Aufsichtsbehörde über die Betreibungsämter (nachfolgend untere Aufsichtsbehörde) Beschwerde und beantragte, es sei die Nichtigkeit des besagten Zahlungsbefehls festzustellen und es sei die Betreuung im Betreibungsregister zu löschen bzw. mit einem Vermerk zu versehen, damit der Betreibungsregistereintrag für Dritte nicht mehr einsehbar sei (act. 1). Mit Zirkulationsbeschluss vom 24. Juni 2011 wies die untere Aufsichtsbehörde die Beschwerde vollumfänglich ab (act. 17 S. 7 = act. 19 S. 7).

E. 1.2

Dagegen erhob die Beschwerdeführerin bei der II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich als obere kantonale Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen (nachfolgend obere Aufsichtsbehörde) mit Eingabe vom 11. Juli 2011 innert Frist Beschwerde und stellte folgende Anträge (act. 18 S. 2): "1. Es sei der Zirkulationsbeschluss des Bezirksgerichts Zürich vom 24. Juni 2011 (Geschäfts-Nr. CB110047-L/U) aufzuheben und es sei die Nichtigkeit der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes C._____ (Zahlungsbefehl vom tt. Februar 2011) festzustellen.

- 3 -

E. 2

Es sei die Betreuung gemäss Ziffer 1 im Betreibungsregister zu löschen bzw. mit einem Vermerk zu versehen, damit der Betreibungsregistereintrag für Dritte nicht mehr einsehbar ist.

E. 2.1

Die Beschwerdeführerin hält im zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahren weitgehend an ihren Vorbringen vor Vorinstanz fest und macht im Wesentlichen geltend, der

Beschwerdegegner habe die Betreuung über Fr. 300 Mio. eingeleitet, um sich für das gegen ihn und seine Ehefrau eingeleitete Strafverfahren sowie die weiteren gegen ihn und seine Ehefrau gerichteten rechtlichen Schritte (Zivilklage; Sühnverfahren; Betreuung) zu rächen (act. 18 S. 12 f.). Die Betreuung diene deshalb nicht der Durchsetzung einer Geldforderung, sondern sei in rechtsmissbräuchlicher Weise angehoben worden (act. 18 S. 14). Auf die weiteren Vorbringen wird im Nachfolgenden noch einzugehen sein.

E. 2.2

Zum Strafverfahren ist zunächst Folgendes festzuhalten: Der Beschwerdegegner ist in ein Strafverfahren involviert und wird von der Bundesanwaltschaft verdächtigt, zusammen mit weiteren Beteiligten unter anderem betrügerische Handlungen im Sinne von fiktiven Vertragsabwicklungen vorgenommen zu haben. Durch diese Handlungen soll auch die Beschwerdeführerin massgebend geschädigt worden sein (vgl. act. 3/8). Dazu bringt der Beschwerdegegner vor, es sei zwar ein Untersuchungsverfahren gegen ihn pendent, aber bis heute liege weder eine Anklage noch eine rechtskräftige Verurteilung vor. Es gelte deshalb das Gebot der Unschuldsvermutung (act. 29 S. 8). Dem ist beizupflichten. Dennoch sind im Rahmen der Prüfung einer rechtsmissbräuchlichen Betreuung auch die Begleitumstände zum Betreibungsbegehren zu berücksichtigen, weshalb die laufende Strafuntersuchung – trotz geltender Unschuldsvermutung – nicht gänzlich ausser Acht gelassen werden kann.

- 4 -

E. 2.3

Unbestrittenermassen wurde der Zahlungsbefehl in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes C._____ am 24. Februar 2011 an D._____, Mitglied der Geschäftsleitung der Beschwerdeführerin, zugestellt (act. 3/2 = act. 8/2 = act. 13). Damit lief die zehntägige Frist für die Beschwerde nach Art. 17 SchKG am

E. 3

SchKG nötig ist. 2. Materielles

E. 3.1

Die Vorinstanz erwog, eine Betreuung sei wegen rechtsmissbräuchlichen Verhaltens im Sinne von Art. 22 Abs. 1 SchKG in Verbindung mit Art. 2 ZGB nichtig, wenn der Gläubiger mit seiner Betreuung offensichtlich Ziele verfolge, die

- 5 - nicht das Geringste mit der Zwangsvollstreckung zu tun habe, z.B. um den Betriebenen zu bedrängen (Verweis auf BGE 113 III 2 ff. E. 2b; BGE 115 III 18, 21; BGer 7B.182/2005 vom 1. Dezember 2005, E. 2.3). Vorliegend – so die Vorinstanz weiter – beständen keine ausreichenden Gründe, die Betreuung Nr. ... als nichtig aufzuheben. Weshalb es sich bei diesem Betreibungsverfahren um ein reines Ablenkungsmanöver handeln soll, das auch durch Rachegefühle motiviert sei, habe die Beschwerdeführerin nicht substantiiert dargelegt (Verweis auf BGE 126 III 20). Zwar habe die Beschwerdeführerin dargestellt, dass zwischen ihr und dem Beschwerdegegner diverse (Straf-) Verfahren pendent bzw. abgeschlossen seien. Dass die Betreuung Nr. ... im Zusammenhang mit diesem Verfahren als Racheakt des Beschwerdegegners zu deuten sei, ergebe sich jedoch nicht. Vielmehr beständen (bzw. bestanden) zwischen den Parteien rechtliche Beziehungen, aufgrund derer entsprechende Ansprüche – auch im Rahmen von Fr. 300 Mio. – nicht ohne Weiteres auszuschliessen seien. Ausserdem führe der Beschwerdegegner zu Recht aus, zur Unterbrechung der Verjährung von Schadensersatzansprüchen könne eine

Betreibung erhoben werden (Verweis auf Art. 135 Ziff. 2 OR). Die Betreibung Nr. ... erscheine demzufolge nicht als offensichtlich missbräuchlich und sei deshalb nicht aufzuheben (act. 19 S. 4 ff.).

E. 3.2

Die Beschwerdeführerin macht dagegen geltend, sie habe vor Vorinstanz dargelegt, dass die vom Beschwerdegegner geltend gemachte Forderung jeglicher Grundlage entbehre. Der Beschwerdegegner hingegen habe in seiner Stellungnahme nicht einmal ansatzweise dargelegt, weshalb ihm gegen die Beschwerdeführerin eine Schadenersatzforderung in der exorbitanten Höhe von Fr. 300 Mio. zustehen solle. Beständen tatsächlich Anhaltspunkte für deren Bestand, so hätte sie der Beschwerdegegner zweifelsohne in seiner Stellungnahme erwähnt. Diese Unterlassung sei somit ein weiteres klares Indiz für die Nichtexistenz dieser Forderung. Geradezu stossend sei, dass sich die untere Aufsichtsbehörde nur in einem einzigen Satz mit der materiellen Berechtigung der Forderung auseinandergesetzt habe. Um welche Rechtsbeziehungen es sich dabei handeln soll und vor allem weshalb diese sich eigenen sollen, Schadenersatzansprüche im Umfang von Fr. 300 Mio. gegen die Beschwerdeführerin zu begründen, bleibe völlig im Dunkeln. Weiter wecke der extrem hohe Betrag ohne Nennung irgend-

- 6 - welcher plausibler Gründe unweigerlich erhebliche Zweifel am Bestand dieser Forderung (act. 18 S. 5 und 13 f.).

E. 3.3

Der Beschwerdegegner hält dafür, es sei eine ungehörige Behauptung, dass er eine Racheaktion führe. Ebenso nehme er mit Erstaunen zur Kenntnis, dass er mit der Betreibung die Strafverfolgungsbehörde habe ablenken wollen. Weder er persönlich noch sein Rechtsvertreter habe die Strafverfolgungsbehörde über die Betreibung orientiert. Er – der Beschwerdegegner – habe die Betreibung nicht aus Rachegefühlen eingeleitet, sondern zum Zwecke der Unterbrechung der Verjährung von Schadenersatzansprüchen. Durch das von der Beschwerdeführerin eingeleitete Strafverfahren sei ihm gewaltiger Schaden entstanden, dessen Höhe die Beschwerdeführerin selber in ihren diversen Eingaben in anderen Verfahren so genannt habe. Dieser Schaden werde bei entsprechendem Ausgang des Strafverfahrens von der Beschwerdeführerin zu ersetzen sein (act. 25 S. 8 f.). 4.1 Die Anhebung einer Betreibung nach Art. 67 ff. SchKG dient der zwangsvollstreckungsrechtlichen Durchsetzung einer Forderung. Sofern ein Betreibungsbegehren den gesetzlichen Anforderungen (Art. 67 SchKG) entspricht, muss das Betreibungsamt der im Betreibungsbegehren bezeichneten Personen einen Zahlungsbefehl zustellen (Art. 69 SchKG). Dass der Gläubiger eine Betreibung einleiten kann, ohne den Bestand seiner Forderung nachweisen zu müssen, entspricht einer Besonderheit des schweizerischen Vollstreckungsrechts. Wie die Vorinstanz zutreffend erwog (act. 19 S. 5), ist ein Betreibungsbegehren bzw. der darauf basierende Zahlungsbefehl nichtig, wenn die Betreibung in rechtsmissbräuchlicher Weise erfolgte. Damit stellt sich die Frage, in welchem Umfang resp. ob dem Betreibungsbeamten überhaupt die Pflicht obliegt, das Betreibungsbegehren materiell zu prüfen. In BGE 121 III 81, E. 4.b hielt das Bundesgericht dazu fest, ein Betreibungsamt dürfe durchaus in der Lage sein, rasch und problemlos berechnete Gesuche von rechtsmissbräuchlichen zu unterscheiden. Bei unklaren bzw. mangelfaften Betreibungsbegehren bleibe es einem Betreibungsamt unbenommen, diesem nicht zu entsprechen und den Betreibenden an die Aufsichtsbehörde

zu verweisen. Hingegen hielt es mit Urteil vom 1. Dezember 2005 (7B.182/2005, E. 2.4) fest, dem Betreibungsbeamten bzw. der Aufsichtsbehörde stehe es nicht zu,

- 7 - über die Begründetheit der in Betreuung gesetzten Forderung zu entscheiden. Bei der Prüfung eines Betreibungsbegehrens auf offensichtliche Rechtsmissbräuchlichkeit handelt es sich demnach um eine rein verfahrensrechtliche Verpflichtung, eine materielle Prüfung ist nicht erforderlich (vgl. ausführlich Yasmin Iqbal, SchKG und Verfassung – untersteht auch die Zwangsvollstreckung dem Grundrechtsschutz?, Zürcher Studien zum Verfahrensrecht, Band 143, Zürich 2005, S. 212 f.). Das Betreibungsamt hielt in ihrer Vernehmlassung vom 20. April 2011 zu Händen der unteren Aufsichtsbehörde fest, die Frage, ob ein missbräuchliches Verhalten vorliege und ob die Aufsichtsbehörde darüber zu befinden habe, könne es nicht beurteilen (act. 7 S. 2). Es verneinte demnach jegliche über die formelle Prüfung des Betreibungsbegehrens hinaus gehende Abklärungspflichten. Nach dem Gesagten ist das Betreibungsamt jedoch befugt und sogar verpflichtet, bei entsprechenden Anhaltspunkten zum Vorliegen von rechtsmissbräuchlichen Verhaltens, die Ausstellung des Zahlungsbefehls zu verweigern. 4.2 Auf dem Zahlungsbefehl ist als Grund der Forderung "Schadenersatzansprüche" angegeben. Näheres bzw. Weiteres lässt sich nicht entnehmen (act. 3/2). Die Vorinstanz erwog dazu, der Grund der Forderung soll einem Betriebenen zusammen mit dem übrigen Inhalt des Zahlungsbefehls über den Anlass der Betreuung Aufschluss geben. Sofern jeder diesbezügliche Hinweis fehle bzw. der Grund der Forderung für den Betriebenen nicht erkennbar sei, erweise sich der Zahlungsbefehl aber noch keineswegs als nichtig, sondern müsse erst auf Beschwerde gemäss Art. 17 SchKG hin überprüft werden (u.a. mit Hinweis auf BGE 121 III 18). Indem die zehntägige Frist bei der Eingabe der Beschwerdeschrift bereits abgelaufen sei, sei darauf – soweit sie den Forderungsgrund an sich betreffe – nicht einzutreten (act. 19 S. 5). Dieser Auffassung ist beizupflichten, sofern ein Mangel der Betreuungshandlung (hier die ungenügende Begründung der Forderung) lediglich auf Anfechtung hin behoben werden kann. Steht jedoch deren Nichtigkeit in Frage, hat die (untere) Aufsichtsbehörde den Sachverhalt zum Nichtigkeitsgrund – unabhängig von Beschwerdefristen – von Amtes wegen abzuklären. Wie die Beschwerdeführerin zu Recht geltend macht, spielt die Existenz einer Forderung im Rahmen der Feststellung der Nichtigkeit einer Betreuung eine zentrale Rolle (act. 18 S. 8).

- 8 - 4.3 Wird Rechtsmissbrauch geltend gemacht, ist der Nichtbestand der Forderung als solcher nicht der Beschwerdegrund, sondern eben der Rechtsmissbrauch. Allerdings können sich gewisse Überschneidungen ergeben, welche schwierige Abgrenzungsfragen aufwerfen. Die Beschwerdeführerin hält dementsprechend zu Recht dafür, dass im Grundsatz die Frage zu klären sei, ob die Forderung über Fr. 300 Mio. eine gewisse Plausibilität aufweise oder völlig abwegig sei (act. 18 S. 9). Die Beschwerdeführerin begründet ihre Beschwerde nicht nur mit dem Nichtbestand der Forderung, sondern wirft dem Beschwerdegegner in der Hauptsache vor, es handle sich bei der Betreuung um einen Racheakt (act. 18 S. 13). 4.4 Unter Hinweis auf das von der Beschwerdeführerin angestrebte Zivil- bzw. Betreibungsverfahren (act. 3/15-16) erwog die untere Aufsichtsbehörde, es würden zwischen den Parteien rechtliche Beziehungen bestehen bzw. hätten bestanden, aufgrund derer entsprechende Ansprüche – auch im Rahmen von Fr. 300 Mio. – nicht ohne Weiteres ausgeschlossen werden könnten (act. 19 S. 6). Inwiefern diese rechtlichen Beziehungen bestehen oder bestanden haben sollten, führt die untere Aufsichtsbehörde nicht näher aus. Der Beschwerdegegner liess die Betreuung in seinem

Namen erheben (act. 3/2). Demnach fordert er Schadenersatzansprüche in der Höhe von Fr. 300 Mio. für sich persönlich. Als Grund für die Forderung gibt er an, durch das von der Beschwerdeführerin eingeleitete Strafverfahren sei ihm ein gewaltiger Schaden entstanden, dessen Höhe die Beschwerdeführerin selber in ihren diversen Eingaben in anderen Verfahren so genannt habe. Dieser Schaden werde bei entsprechendem Ausgang des Strafverfahrens von der Beschwerdeführerin zu ersetzen sein. Die Betreuung sei insbesondere auch zum Zweck der Verjährungsunterbrechung der Schadenersatzforderung eingeleitet worden (act. 29 S. 9). Zudem sei zu erwähnen, dass vom erwähnten Strafverfahren auch ein eigener leitender Angestellter der Beschwerdeführerin als beschuldigte Person betroffen sei, was die hier von der Beschwerdeführerin gezeigte Haltung in einem besonderen Lichte erscheinen lasse (act. 29 S. 9).

- 9 - Die Einleitung einer Betreuung zum Zweck der Verjährungsunterbrechung wäre in rechtlicher Hinsicht nicht zu beanstanden, wenn gleichzeitig zumindest ansatzweise Anhaltspunkte für eine Forderung in der Höhe von Fr. 300 Mio. bestehen würden. Anderenfalls verfängt das Argument der Verjährungsunterbrechung nicht. Der Beschwerdegegner bleibt in der Begründung seiner Schadenersatzforderung sowohl vor Bezirks- als auch nun vor Obergericht äusserst vage. Er gibt lediglich eine pauschale Umschreibung an, woraus nicht erkennbar ist, ob er eine Schadenersatzforderung aus Vertragsverletzung oder aus ausservertraglicher Haftung geltend macht. Wäre die Anspruchsgrundlage eine Vertragsverletzung, könnte der Beschwerdegegner zumindest die in Frage stehenden Vertragsbeziehungen nennen bzw. behaupten, und das wäre ihm jedenfalls bei der Diskussion um die Rechtsmissbräuchlichkeit der Betreuung zumutbar. Dies unterlässt er gänzlich. Überdies ergeben sich aus den Eingaben der Parteien (überhaupt) keine Anhaltspunkte dafür, dass zwischen der Beschwerdeführerin und dem Beschwerdegegner persönlich vertragliche Beziehungen bestehen oder bestanden haben. Konkret behauptet der Beschwerdegegner, ihm sei ein gewaltiger Schaden aus dem Strafverfahren entstanden, den die Beschwerdeführerin bei entsprechendem Prozessausgang zu ersetzen habe. Die Schadenshöhe sei von der Beschwerdeführerin selber in ihren Eingaben genannt worden (vgl. act. 29 S. 9). Worauf sich der Beschwerdegegner dabei bezieht, gibt er nicht an. Mit Eingabe vom 6. Dezember 2010 machte die Beschwerdeführerin beim Friedensrichteramt E._____ eine Zivilklage gegen den Beschwerdegegner anhängig. Gemäss Rechtsbegehren sei der Beschwerdegegner zur Zahlung von rund Fr. 10 Mio. zu verpflichten (act. 3/14). Die Weisung des Friedensrichteramtes E._____ datiert vom 24. Januar 2011 (act. 3/15). Zeitgleich leitete die Beschwerdeführerin gegen den Beschwerdegegner das Betreibungsverfahren ein, worauf ihm am 13. Dezember 2010 der Zahlungsbefehl mit einer Forderung von rund Fr. 10 Mio. zugestellt wurde (act. 3/16). Aus diesen Beilagen lassen sich nicht die geringsten Hinweise entnehmen, die auf Anspruchsgrundlagen für (persönliche) Forderungen in der Höhe von Fr. 300

- 10 - Mio. hindeuten könnten. Auch gesamthaft betrachtet tat der Beschwerdegegner keine rechtlichen Beziehungen dar, welche auch nur ansatzweise geeignet erscheinen, eine so hohe Schadenersatzforderung zu begründen. Wie bereits erwähnt, begründet der behauptete Nichtbestand einer Forderung für sich alleine noch keine rechtsmissbräuchliche Betreuung. Allerdings liegt rechtsmissbräuchliches Verhalten vor, wenn der Gläubiger mit der Betreuung offensichtlich Ziele verfolgt, die nicht das Geringste mit der Zwangsvollstreckung zu tun haben (BGer 7B.182/2005 vom 1. Dezember 2005, mit

weiteren Hinweisen). 4.5 Der Beschwerdegegner machte sein Betreibungsbegehren am tt. Februar 2011 (act. 8/1) beim Betreibungsamt anhängig, also kurz nachdem die Beschwerdeführerin ihrerseits das Zivil- und Betreibungsverfahren gegen den Beschwerdegegner eingeleitet hatte und rund ein halbes Jahr nach seiner Verhaftung (act. 3/14-16, act. 3/8). Der Zeitpunkt der Betreibung, verbunden mit der exorbitanten Forderungssumme lassen auf einen möglichen Racheakt des Beschwerdegegners schliessen. Überdies ist nicht nachvollziehbar, weshalb der Beschwerdegegner die Forderung nicht substantiiert begründet und dadurch diese zumindest ansatzweise plausibel erscheinen lässt. Auch dieses Verhalten erweckt den Eindruck, dass der Beschwerdegegner die Beschwerdeführerin lediglich schikaniert will. Richtigerweise ist eine rechtsmissbräuchliche Betreibung nur ausnahmsweise anzunehmen. Stehen jedoch solche hohe Forderungen im Raum, welche die Reputation und die Kreditwürdigkeit eines Betreibungsschuldners massiv schädigen können, ist dem Betreibungsgläubiger zuzumuten, seine Forderungen entsprechend zu substantiieren. Gesamthaft betrachtet ist das Verhalten des Beschwerdegegners als rechtsmissbräuchlich im Sinne von Art. 2 Abs. 2 ZGB zu bezeichnen. Die Beschwerde ist daher gutzuheissen, und der Zahlungsbefehl vom tt. Februar 2011 in der Betreibung Nr. ... des Betreibungsamtes C. _____ aufzuheben.

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

E. 7

März 2011 ab (Art. 31 SchKG i.V.m. Art. 142 Abs. 1 und 3 und Art. 143 Abs. 1 ZPO). Die Beschwerdeführerin machte ihre Beschwerdeschrift gestützt auf Art. 17 und 22 SchKG am 30. März 2011 vor der unteren Aufsichtsbehörde anhängig (act. 1). Daraus erhellt, dass zu diesem Zeitpunkt die zehntägige Frist bereits abgelaufen war und Vorbringen im Rahmen der Kognition von Art. 17 Abs. 1 SchKG nicht geprüft werden können. Demgegenüber können Begehren um Feststellung der Nichtigkeit einer Verfügung nach Art. 22 Abs. 1 SchKG jederzeit gestellt werden (BGE 142 III 142, E. 2). Vorliegend stehen denn auch nicht Beschwerdegründe gemäss Art. 17 Abs. 1 SchKG im Zentrum, sondern die Frage, ob der Zahlungsbefehl auf einem rechtsmissbräuchlichen und damit im Sinne von Art. 22 Abs. 1 SchKG nichtigen Betreibungsbegehren beruht. Nichtig sind Verfügungen, welche gegen Vorschriften verstossen, die im öffentlichen Interesse oder im Interesse von am Verfahren nicht beteiligten Personen erlassen worden sind (Art. 22 Abs. 1 SchKG). Dazu gehört Art. 2 ZGB betreffend das Verbot des Rechtsmissbrauchs, welches in der gesamten Rechtsordnung, insbesondere auch im Schuldbetreibungsrecht, Anwendung findet (vgl. BGE 115 III 18; BGE 113 III 2).

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