

ZH_OBERGERICHT PS130120 vom 21. August 2013

ZH Obergericht, 2013-08-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PS130120

FR: ZH_OBERGERICHT PS130120 du 21 août 2013

IT: ZH_OBERGERICHT PS130120 del 21 agosto 2013

Erwägungen

E. 1

Sachverhalt und Prozessgeschichte

E. 1.1

Das Betreibungsamt C._____ stellte dem Beschwerdeführer am 8. September 2011 den Zahlungsbefehl in der Betreibung Nr. ... für eine Forderung der Beschwerdegegnerin von Fr. 48'423.-- nebst 5 % Zins seit 15. April 2011 zu, worauf er noch am selben Tag Rechtsvorschlag erhob (vgl. act. 2/6 = act. 7/1). Mit Eingabe vom 14. Oktober 2011 ersuchte die Beschwerdegegnerin das Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Hinwil um Erteilung der Rechtsöffnung in der erwähnten Betreibung. Einige Zeit später teilten die Parteien dem Einzelgericht mit, sie hätten eine aussergerichtliche Vereinbarung mit dem folgenden Inhalt geschlossen (act. 2/7 S. 2): "1. Herr A._____ zieht den Rechtsvorschlag in der Betreibung C._____ Nr. ... hiermit zurück.

E. 1.2

Am 7. September 2012 traf das Fortsetzungsbegehren der Beschwerdegegnerin vom 6. September 2012 betreffend die Betreibung Nr. ... beim Betreibungsamt C._____ ein (act. 7/2). Dieses kündigte dem Beschwerdeführer mit Schreiben des selben Tages die Pfändung an und lud ihn vor, am 12. September 2012 im Amtslokal zu erscheinen (act. 2/8). Mit E-Mail-Nachrichten vom 19. Oktober 2012 gaben die Parteien dem Betreibungsamt C._____ bekannt, sie hätten

- 3 - vereinbart, das Betreibungsamt gemeinsam aufzufordern, das Pfändungsverfahren zu sistieren, bis ein definitiver Verlustschein gegen Frau D._____ vorliege. Überdies ersuchte der Beschwerdeführer darum, es sei ihm das Erscheinen am nächsten Mittwoch zu erlassen (vgl. act. 2/9, act. 7/3 und act. 10).

E. 1.3

Die Beschwerdegegnerin wandte sich mit Schreiben vom 27. Februar 2013 (act. 7/4) an das Betreibungsamt C._____ und verlangte gestützt auf den definitiven Verlustschein infolge Pfändung gegen Frau D._____, das Betreibungsverfahren auf Pfändung Nr. ... fortzusetzen. Da der Beschwerdeführer zwischenzeitlich nach E._____ umgezogen war, erteilte das Betreibungsamt C._____ dem Betreibungsamt E._____ mit Schreiben vom 8. März 2013 einen rechtshilfeweisen Pfändungsauftrag. Letzteres kündigte dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 11. März 2013 die Pfändung an und lud ihn zum Pfändungsvollzug vor (act. 2/2). Das betreffende Schreiben wurde dem Beschwerdeführer seinen eigenen Angaben zufolge am 12. März 2013 zugestellt (act. 1 S. 3 und act. 2/5 S. 3). Gegen die vom Beschwerdeführer dagegen erhobene Beschwerde trat das Bezirksgericht Baden mit Entscheid vom 4. April 2013 mangels Zuständigkeit nicht ein (act. 2/3), wovon

er gemäss seiner Darstellung am 5. April 2013 Kenntnis erhielt (act. 1 S. 4). Mit Eingabe vom 8. April 2013 (Datum Poststempel; act. 1) reichte er beim Bezirksgericht Hinwil als untere kantonale Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs eine modifizierte Beschwerdeschrift gegen die Pfändungsankündigung des Betreibungsamtes E. _____ vom 11. März 2013 ein. Mit Verfügung vom 10. April 2013 wurde der Beschwerde antragsgemäss die auf- schiebende Wirkung zuerkannt. Überdies wurden der Beschwerdegegnerin und dem Betreibungsamt C. _____ Frist zur Beschwerdebeantwortung bzw. zur Ver- nehmlassung und Einsendung der Akten angesetzt (vgl. act. 4). Die Beschwerde- gegnerin äusserte sich rechtzeitig mit Eingabe vom 25. April 2013 (Datum Post- stempel; act. 8; vgl. act. 5 S. 1) und das Betreibungsamt C. _____ reichte am 24. April 2013 (Datum Poststempel; act. 6) fristgerecht eine Stellungnahme ein (vgl. act. 5 S. 3). Davon haben die Parteien Kenntnis erhalten (vgl. act. 11). Mit Urteil vom 1. Juli 2013 (act. 13 = act. 16) wies das Bezirksgericht Hinwil die Beschwer- de ab.

- 4 -

E. 1.4

Gegen diesen Entscheid erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 12. Juli 2013 (Datum Poststempel; act. 17) hierorts rechtzeitig Beschwerde (vgl. act. 14 S. 1). Mit Präsidialverfügung vom 18. Juli 2013 (act. 18) wurde das Betrei- bungsamt C. _____ im Sinne einer superprovisorischen Massnahme einstweilen angewiesen, den Pfändungsauftrag durch das Betreibungsamt E. _____ (Betrei- bung Nr. 2) vorläufig zu sistieren. Gleichzeitig wurde der Beschwerdegegnerin Frist angesetzt, um sich zu dieser Anordnung zu äussern und die Beschwerde zu beantworten. Ferner wurde die Prozessleitung delegiert. Innert Frist reichte die Beschwerdegegnerin weder eine Stellungnahme zur superprovisorischen Mass- nahme noch eine Beschwerdeantwort ein (vgl. act. 19/2 und act. 20 bis 22). 2.

Vorbemerkungen Im Einklang mit der Vorinstanz ist vorab festzuhalten, dass die Beschwerdeanträ- ge und -begründung vom 8. April 2013 gegen die angefochtene Pfändungsan- kündigung als rechtzeitig zu qualifizieren sind, soweit sie bereits in der Beschwer- deschrift vom 18. März 2013 (act. 2/5) enthalten waren (act. 13 S. 3 f.; vgl. Art. 31 SchKG i.V.m. Art. 63 Abs. 1 und 3 ZPO analog sowie Art. 17 Abs. 2 SchKG). Ebenso ist der Vorinstanz beizupflichten, dass die vom Beschwerdeführer in sei- ner Beschwerdeschrift vom 8. April 2013 neu vorgetragene Argumentation, wes- halb die angekündigte Pfändung infolge Fehlens eines rechtzeitig gestellten Fort- setzungsbegehrens nichtig sein soll (vgl. act. 1 S. 4 ff. Ziffern 6, 9, 13, 14, 15), zu prüfen ist (act. 13 S. 5). Unabhängig davon, ob überhaupt Beschwerde geführt worden ist, haben die Aufsichtsbehörden von Amtes wegen die Nichtigkeit einer Verfügung festzustellen (vgl. Art. 22 Abs. 1 SchKG). Entsprechende Sachver- haltsbehauptungen oder rechtliche Ausführungen können ihnen daher jederzeit unterbreitet werden (act. 13 S. 5; vgl. BKS SchKG I-Cometta/Möckli, Art. 22 N 16).

E. 2

Die B. _____ AG verpflichtet sich demgegenüber, gegen A. _____ keine Pfän- dungsbegehren zu stellen, solange gegenüber der Hauptschuldnerin Frau D. _____ nicht ein definitiver Pfändungs- oder Konkursverlustschein vorliegt.

E. 3

Zur Beschwerde

E. 3.1

Wie bereits im vorinstanzlichen Verfahren macht der Beschwerdeführer auch in seiner Beschwerdeschrift vom 12. Juli 2013 geltend, die Pfändungsankündigung des Betreibungsamtes E._____ vom 11. März 2013 sei nichtig im Sin-

- 5 - ne von Art. 22 SchKG, da sie erlassen worden sei, ohne dass ein gültiges rechtzeitiges Fortsetzungsbegehren vorgelegen habe (vgl. act. 1 S. 7 und act. 17 S. 4 f.). Es ist richtig, dass eine Betreibung auf Pfändung erst nach durchgeführtem Einleitungsverfahren und einem korrekten Fortsetzungsbegehren fortgesetzt werden darf (BSK SchKG I-Lebrecht, Art. 88 N 1 ff.). Ist die Betreibung nicht durch Rechtsvorschlag oder durch gerichtlichen Entscheid eingestellt worden, so kann die Gläubigerin frühestens 20 Tage nach der Zustellung des Zahlungsbefehls das Fortsetzungsbegehren stellen (vgl. Art. 88 Abs. 1 SchKG). Dieses Recht erlischt ein Jahr nach der Zustellung des Zahlungsbefehls. Ist Rechtsvorschlag erhoben worden, so steht diese Frist zwischen der Einleitung und der Erledigung eines dadurch veranlassten Gerichts- oder Verwaltungsverfahrens still (vgl. Art. 88 Abs. 2 SchKG). Der Beschwerdeführer hat seinen Rechtsvorschlag gegen den Zahlungsbefehl in der Betreibung Nr. 1 vorbehaltlos zurückgezogen (vgl. act. 2/7), weshalb dieser rechtskräftig ist. Überdies wurde die Betreibung Nr. 1 des Betreibungsamtes C._____ – soweit ersichtlich – weder nach Art. 77 Abs. 3 noch nach Art. 85 SchKG eingestellt. Einer Fortsetzung der fraglichen Betreibung stand in dieser Hinsicht folglich nichts entgegen. Das Fortsetzungsbegehren ist grundsätzlich beim zuständigen Betreibungsamt am Wohnsitz des Schuldners zu stellen (BSK SchKG I-Lebrecht, Art. 88 N 9). Vorliegend ist indessen zu beachten, dass das Betreibungsamt C._____ bereits mit Schreiben vom 7. September 2012 in der zur Diskussion stehenden Betreibung erstmals die Pfändung angekündigt hat (vgl. act. 2/8). Die Betreibung ist folglich am bisherigen Ort fortzusetzen, auch wenn der Beschwerdeführer inzwischen seinen Wohnsitz verlegt hat (vgl. Art. 53 SchKG). Vor diesem Hintergrund hat der Beschwerdeführer die Zuständigkeit des Betreibungsamtes C._____ zur Entgegennahme des Fortsetzungsbegehrens der Beschwerdegegnerin vom 6. September 2012 (act. 7/2) zu Recht nicht in Frage gestellt (vgl. act. 1 und act. 17).

E. 3.2

Er beruft sich jedoch erneut darauf, dass dieses ungültig sei, weil die Parteien im Rechtsöffnungsverfahren vereinbart hätten, dass die Beschwerdegegnerin

- 6 - kein Pfändungsbegehren stelle, solange gegenüber der Hauptschuldnerin nicht ein definitiver Verlustschein vorliege (act. 1 S. 5 f. sowie act. 17 S. 5 und S. 7 f.). Es trifft zwar zu, dass das Fortsetzungsbegehren vom 6. September 2012 während der Zeitperiode eingereicht wurde, für welche sich die Beschwerdegegnerin gegenüber dem Beschwerdeführer verpflichtete hatte, kein Pfändungsbegehren zu stellen (act. 13 S. 7; vgl. act. 2/7 S. 2). Die Beschwerdegegnerin hat somit eine vertragliche Verpflichtung gegenüber dem Beschwerdeführer verletzt. Die Folgen einer Vertragsverletzung sind in den Art. 97 ff. OR geregelt. Selbst der schuldhaft Verstoss gegen die Vereinbarung mit dem Beschwerdeführer zöge aber keine Ungültigkeit oder gar Nichtigkeit der von der Beschwerdeführerin gegenüber dem Betreibungsamt C._____ abgegebenen Erklärung nach sich. Insbesondere durfte und musste das Betreibungsamt C._____ nur prüfen, ob das Fortsetzungsbegehren die formellen Anforderungen erfüllt und fristgerecht gestellt wurde (vgl. BSK SchKG I-Lebrecht, Art. 88 N 10 ff.). Es spielt deshalb im vorliegenden Verfahren keine Rolle, ob die Beschwerdegegnerin zur Vertragsverletzung gezwungen war, um die Jahresfrist gemäss Art. 88 SchKG nicht verstreichen zu lassen. Ebenso wenig

kommt es darauf an, ob das Verfallen des Zahlungsbefehls nicht dem Sinn und Zweck der im Rechtsöffnungsverfahren geschlossenen Vereinbarung der Parteien entsprochen hätte. Schliesslich ist auch nicht entscheidend, ob der Beschwerdeführer gegen das Stellen des Fortsetzungsbegehrens protestiert oder ein gegenüber der Vereinbarung modifiziertes Vorgehen der Beschwerdegegnerin akzeptiert hat. Die betreffenden Erwägungen der Vorinstanz (vgl. act. 13 S. 7 f.) sind irrelevant, weshalb auch nicht näher auf die vom Beschwerdeführer dagegen erhobenen Einwände ("Pacta sunt servanda", Bestreiten des Akzeptierens eines "modifizierten Vorgehens" und Haupten eines Protests gegen das Fortsetzungsbegehren etc.; vgl. act. 17 S. 6 und S. 7) einzugehen ist. In seiner Beschwerdeschrift vom 12. Juli 2013 stellt der Beschwerdeführer zu Recht nicht mehr in Frage, dass das Fortsetzungsbegehren vom 6. September 2012 (act. 7/2) bedingungslos gestellt wurde (act. 17; vgl. act. 1 S. 6 und act. 13 S. 7). Es ist in Übereinstimmung mit der Vorinstanz als Zwischenergebnis festzu-

- 7 - halten, dass es formell korrekt und fristgerecht erfolgte. Unter diesen Umständen war es dem Betreibungsamt auch nicht gestattet, von sich aus oder auf Einrede des Schuldners hin, die Begründetheit des Fortsetzungsbegehrens zu prüfen, selbst wenn der Schuldner die Gläubigerin inzwischen befriedigt oder Stundung erhalten hätte. Nach dem Eingang des Fortsetzungsbegehrens darf auf den Vollzug der Pfändung nur dann verzichtet werden, wenn das Fortsetzungsbegehren von der Gläubigerin zurückgezogen oder eine richterliche Einstellungsverfügung (vgl. Art. 85 SchKG) erlassen wird (BSK SchKG I-Lebrecht, Art. 88 N 32). Soweit der Beschwerdeführer in der während des Rechtsöffnungsverfahrens geschlossenen aussergerichtlichen Vereinbarung der Parteien eine Stundung erblicken will (vgl. act. 1 S. 6), wäre er daher ohnehin nicht zu hören. Es war jedoch auch korrekt, dass die Vorinstanz zum Schluss kam, die fragliche Vereinbarung enthalte keine Stundung (vgl. act. 13 S. 7). Die Stundung ist ein privatrechtlicher Vertrag zwischen Gläubigerin und Schuldner, durch den die Leistungspflicht des Schuldners durch (nachträgliche) zeitliche Verschiebung der Fälligkeit aufgeschoben wird (Gauch/Schluep/Schmid/Emmenegger, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil ohne ausservertragliches Haftpflichtrecht, 9. Auflage, Zürich 2008, Rz 2188 mit Hinweis auf BGE 94 II 104f. und 69 II 302 sowie Rz 3137; BSK SchKG I-Bodmer/Bangert, Art. 85 N 28; vgl. auch act. 13 S. 6). Daran vermag auch nichts zu ändern, dass der Beschwerdeführer – ohne Angabe von Belegstellen – eine andere rechtliche Definition der Stundung als massgebend erachtet (vgl. act. 17 S. 10 f.). Eine Willenserklärung der Beschwerdegegnerin, dass die Fälligkeit hinausgeschoben werden soll, was unter anderem auch einen Verzicht auf Verzugszinsen zur Folge hätte, lässt sich der fraglichen aussergerichtlichen Vereinbarung der Parteien nicht ansatzweise entnehmen.

E. 3.3

Wie bereits (sinngemäss) im vorinstanzlichen Verfahren (vgl. act. 1 S. 5 ff.) vertritt der Beschwerdeführer auch in seiner Beschwerdeschrift vom 12. Juli 2013 den Standpunkt, das Fortsetzungsbegehren vom 6. September 2012 habe als zurückgezogen zu gelten. Die Parteien hätten mit E-Mail-Nachrichten vom 19. Oktober 2012 beim Betreibungsamt C._____ die Sistierung des Pfändungsverfahrens

- 8 - beantragt, bis ein definitiver Verlustschein gegen die Hauptschuldnerin (Frau D._____) vorliege. Damit habe die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer Stundung gewährt, was einem Rückzug des Fortsetzungsbegehrens entspreche. Der Rückzug des Fortsetzungsbegehrens durch die Gläubigerin ist, solange die Pfändung noch nicht

vollzogen wurde, voraussetzungslos möglich. Ein allfälliger Rückzug des Fortsetzungsbegehrens hat vorbehalt- und bedingungslos zu erfolgen; er kann auch nicht befristet werden. Wird dem Schuldner nach der Stellung des Begehrens von der Gläubigerin eine Stundung gewährt, stellt dies einen Rückzug des Fortsetzungsbegehrens dar (BSK SchKG I-Lebrecht, Art. 88 N 28 mit Hinweisen). Hinsichtlich der Definition der Stundung ist auf das bereits Ausgeführte zu verweisen (vgl. Erwägung 3.3 hiervor). Die Vorinstanz hat insoweit zutreffend erkannt, dass auch die Vereinbarung der Parteien vom 19. Oktober 2012 (vgl. act. 2/9, act. 7/3 und act. 10) keine Stundung bewirkt. Die fraglichen Schreiben enthalten keinerlei Erklärung der Beschwerdegegnerin, dass die Fälligkeit der Forderung gegenüber dem Beschwerdeführer hinausgeschoben werden soll. Sie sind daher nicht geeignet, um die vom Beschwerdeführer vertretene Auffassung zu stützen, dass das Fortsetzungsbegehren vom 6. September 2012 zurückgezogen worden sei. Dies muss umso mehr gelten, als beim Betreibungsamt C._____ ausdrücklich eine Sistierung und gerade nicht die Beendigung des pendenten Verfahrens verlangt wurde (vgl. act. 13 S. 8). Das Betreibungsamt C._____ war – wie bereits erwähnt – ab Erhalt des Fortsetzungsbegehrens vom 6. September 2012 ohne weiteres dazu verpflichtet, unverzüglich die Pfändung zu vollziehen (Art. 89 SchKG). Mit ihrer E-Mail-Nachricht vom 19. Oktober 2012 hat die Beschwerdegegnerin (einzig) darauf verzichtet, gegen die (von den Parteien übereinstimmend gewünschte) Untätigkeit des Betreibungsamtes Rechtsverzögerungsbeschwerde zu erheben.

E. 3.4

Neu vertritt der Beschwerdeführer hier schliesslich die Rechtsauffassung, dass in der Vereinbarung der Parteien vom 19. Oktober 2012 betreffend Sistierung ein bedingter Rückzug des Fortsetzungsbegehrens enthalten sei. Ein solcher habe die gleichen Folgen wie ein unbedingter Rückzug, verwandle die Gläubigerin

- 9 - rin durch den Rückzug unter einer Bedingung das betreffende Begehren doch selber in ein bedingtes (act. 17 S. 8 f. mit Hinweis auf BGE 94 III 78 und 85 III 68). Bei seiner diesbezüglichen Argumentation verkennt der Beschwerdeführer, dass die Beschwerdegegnerin gegenüber dem Betreibungsamt C._____ nicht ansatzweise einen Rückzug ihres Fortsetzungsbegehrens erklärt oder auch nur in Aussicht gestellt hat (vgl. act. 2/9, act. 7/3 und act. 10). Sie forderte das Betreibungsamt C._____ – in Übereinstimmung mit dem Beschwerdeführer (vgl. act. 7/3 und act. 10 S. 1) – lediglich dazu auf (act. 2/9, act. 7/3 und act. 10 S. 1): "... das hängige Pfändungsverfahren zu sistieren, bis ein definitiver Verlustschein gegen die Solidarschuldnerin D._____ vorliegt." Die neuen Vorbringen des Beschwerdeführers zum Hintergrund der Vereinbarung vom 19. Oktober 2012 (act. 17 S. 9) vermögen den klaren Wortlaut nicht in einem anderen Licht erscheinen zu lassen. Das Selbe gilt für die Ausführungen des Beschwerdeführers, wonach die Beschwerdegegnerin das Fortsetzungsbegehren habe zurückziehen wollen für den Fall, dass die Zahlung seitens der Hauptschuldnerin erfolgt respektive kein definitiver Verlustschein ausgestellt werde. Darüber hinaus finden diese Behauptungen in den Akten auch keinerlei Stütze (vgl. insbesondere act. 2/9, act. 7/3 und act. 10).

E. 3.5

Der Gesetzeswortlaut von Art. 89 SchKG weist das Betreibungsamt an, nach Stellung des Fortsetzungsbegehrens unverzüglich die Pfändung zu vollziehen, was eine Verfahrenssistierung – wie Lehre und Rechtsprechung annehmen – grundsätzlich

ausschliessen dürfte. Werden dennoch Sistierungsbegehren gestellt, so hat das Betreibungsamt sie allerdings zurückzuweisen bzw. den Parteien mitzuteilen, in welcher Weise das unzulässige Begehren verstanden und behandelt wird (z.B. Hinweis, dass damit das Fortsetzungsbegehren als zurückgezogen gilt). Geschieht dies nicht – und im vorliegenden Fall gibt es keine Hinweise, dass das Amt die Parteien in irgend einer Weise auf die Unzulässigkeit bzw. auf die Rechtswirkungen eines solchen Begehrens aufmerksam gemacht hätte – so muss nach Treu und Glauben (Art. 9 BV) davon ausgegangen werden, dass Betreibungsverfahren, in denen innert Frist von Art. 88 SchKG ein gültiges Fortsetzungsbegehren gestellt wurde, pendent bleiben und der Zahlungsbefehl

- 10 - nicht "verjährt", wenn ein an sich unzulässiges gemeinsames Sistierungsbegehren seitens des Betreibungsamtes reaktionslos entgegen genommen wird. Art. 88 SchKG steht dem nicht entgegen, da die Verwirkungsfrist von Abs. 2 nur die Stellung des Fortsetzungsbegehrens, nicht aber die Dauer des Betreibungsverfahrens an sich regelt. Und auch die Rechte anderer Gläubiger (Art. 110 f. SchKG) werden jedenfalls in der vorliegenden Konstellation, dass die Pfändung noch gar nicht vollzogen wurde, nicht beeinträchtigt, da sich die Gläubigergruppen ab dem Zeitpunkt des Vollzuges einer Hauptpfändung (vgl. BSK SchKG I-Jent-Sørensen, N 3 ff. zu Art. 110) bilden.

E. 3.6

Auf Grund der dargelegten Erwägungen erweist sich die Beschwerde als unbegründet. Sie ist deshalb abzuweisen. Mit dem heutigen Endentscheid fällt die mit Präsidialverfügung vom 18. Juli 2013 (act. 18) angeordnete superprovisorische Massnahme, d.h. die vorläufige Sistierung des Pfändungsauftrages durch das Betreibungsamt E. _____ (Betreibung Nr. 2), dahin.

E. 4

Kosten- und Entschädigungsfolgen Für das zweitinstanzliche Verfahren sind keine Kosten zu erheben (vgl. Art. 20a Abs. 2 SchKG). Der Beschwerdegegnerin sind im Zusammenhang mit dem zweitinstanzlichen Verfahren keine Umtriebe entstanden. Es dürfte ihr ohnehin keine Parteientschädigung zugesprochen werden (vgl. Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG).

- 11 - Es wird erkannt:

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