

ZH_OBERGERICHT PS170162 vom 12. Oktober 2017

ZH Obergericht, 2017-10-12, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PS170162

FR: ZH_OBERGERICHT PS170162 du 12 octobre 2017

IT: ZH_OBERGERICHT PS170162 del 12 ottobre 2017

Erwägungen

E. 1

Mit Zahlungsbefehl des Betreibungsamtes Zürich 2 vom 9. Mai 2017 wurde A. _____ (fortan: Beschwerdeführerin) von der B. _____ Assurance Maladie SA (fortan: Beschwerdegegnerin) für ausstehende Prämien für Januar 2013 in Höhe von Fr. 354.25 zzgl. 5% Zins seit 8. Mai 2017, administrative Kosten von Fr. 150.--, Kosten für die erste Zustellung von Fr. 40.30 und fällige Zinsen in Höhe von Fr. 121.75 betrieben (Betreibung Nr. 1, act. 3/2). Der Zahlungsbefehl wurde der Beschwerdeführerin am 21. Juni 2017 zugestellt. Am 30. Juni 2017 erhob sie Rechtsvorschlag (act. 4).

E. 2

Mit Beschwerde vom 3. Juli 2017 machte die Beschwerdeführerin beim Bezirksgericht Zürich als untere kantonale Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen (fortan: Vorinstanz) Nichtigkeit der vorerwähnten Betreuung wegen Rechtsmissbrauchs geltend (act. 1 S. 2 ff.). Das angeblich rechtsmissbräuchliche Vorgehen der Beschwerdegegnerin erblickte sie im wesentlichen darin, dass diese für die offene Prämienschuld ein Betreibungsverfahren in Gang gesetzt hat, statt diese durch Verrechnung mit anerkannten Gegenforderungen zu tilgen. Mit Zirkulationsbeschluss der Vorinstanz vom 7. Juli 2017 wurde die Beschwerde abgewiesen (act. 6 = act. 10). Der Entscheid wurde der Beschwerdeführerin am 17. Juli 2017 zugestellt (act. 7/3). Dagegen erhob sie mit Schriftsatz vom 27. Juli 2017 (Poststempel) rechtzeitig Beschwerde bei der II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich als obere kantonale Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen (act. 11 inkl. Beilagen act. 14/2-4 und act. 14/6-8) mit dem Antrag (act. 11 S. 2): "der Beschluss sei aufzuheben u. die Betreuung Nr. 1 über Fr. 354.25 für 'Prämie Jan. 2013', (Beilage 4: zit. ZB in Betreuung Nr. 1) sei zu annullieren und im Besonderen:

- 3 - - Es seien die Vorbringen, welche die Beschwerdeschrift vom 3.7.17 enthielt und die für die Entscheidung wesentlich sind, aber im Beschluss übergegangen wurden, gehörig festzuhalten. - Es seien Vorbringen, welche die Beschwerdeschrift vom 3.7.17 enthielt und im Beschluss falsch wiedergegeben wurde, gehörig festzuhalten. [Die durch Urteil des SVGer vom 24.11.16 der BF zugesprochenen Geldbeträge, wie auch die Beträge in 6 Checks (im Original der Vorinstanz vorgelegt) wurden von der Vorinstanz als 'zur Zahlung avisierte Rückerstattungsansprüche' abgetan.]"

E. 2.1

Mit der Beschwerde können die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Neue Anträge, neue Tatsachen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 ZPO). Das gilt auch im zweitinstanzlichen

betriebsrechtlichen Beschwerdeverfahren (vgl. OGerZH PS110019 vom 21. Februar 2011, E. 3.4).

E. 2.2

Bei den von der Beschwerdeführerin erstmals im Rechtsmittelverfahren eingereichten Dokumenten (act. 14/2-3 je Seite 2 sowie act. 14/6-8) handelt es

- 4 - sich um neue und damit gestützt auf Art. 326 ZPO an sich unzulässige Beweismittel. Eine allfällige Nichtigkeit der Betreuung wäre indes durch das Gericht auch von Amtes wegen und deshalb auch im zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahren zu beachten (vgl. nachstehend Ziff. III.6).

E. 3

Die Vorinstanz kam zum Schluss, es könne nicht gesagt werden, die Beschwerdegegnerin verfolge mit der vorliegenden Betreuung Nr. 1 offensichtlich Ziele, die nicht das Geringste mit der Zwangsvollstreckung zu tun hätten, was Voraussetzung für die Annahme von Rechtsmissbrauch wäre. Ob die Beschwerdegegnerin das Recht oder gar die Pflicht habe, bereits zur Zahlung avisierte Rück- erstattungsansprüche mit fälligen Prämien- und Nebenforderungen zu verrechnen, wie die Beschwerdeführerin behauptete, seien materielle, sozialversicherungs- rechtliche Fragen, die weder durch das Betreibungsamt noch durch die angerufene Aufsichtsbehörde zu prüfen seien (act. 10 S. 3 f.).

E. 4

Die Beschwerdeführerin hält dem entgegen, die Vorinstanz habe verkannt, dass die Einleitung eines Betreibungsverfahrens durch einen Hoheitsträger nicht nur durch Art. 2 ZGB sondern auch durch Normen des öffentlichen Rechts

- 6 - beschränkt werde, im vorliegenden Fall durch Art. 5, 9 und 35 BV, Art. 42 VwVG, Art. 22 KVG und Art. 22 ATSG (act. 11 S. 2 f.). Wer von mehreren Möglichkeiten, die ihm zur Erreichung eines Rechts offen stünden, ohne sachlichen Grund eine wähle, die für einen anderen Nachteile mit sich bringe, handle rechtsmissbräuchlich (act. 11 S. 18 f.). Die Krankenkassen seien berechtigt, geschuldete Versicherungsleistungen mit ausstehenden Beitragsforderungen zu verrechnen. Die Betreuung zwecks Tilgung der geltend gemachten Prämienforderung sei nicht erforderlich bzw. die Verrechnung wäre das mildere, geeignetere und verhältnismässige Mittel gewesen (act. 11 S. 6-12, 18 f., 23 f.). Die Verrechenbarkeit sich gegenüberstehender Forderungen sei entgegen den vorinstanzlichen Erwägungen nicht eine sozialversicherungsrechtliche Frage, sondern stelle nach Lehre und Rechtsprechung einen allgemeinen Grundsatz dar, welcher in Art. 120 OR verankert sei und auch im Verwaltungsrecht Anwendung finde (act. 11 S. 22 f.). 5.1 Ansprüche auf Geldzahlung (und Sicherheitsleistung) sind auf dem Weg der Schuldbetreibung nach SchKG zu vollstrecken (Art. 38 SchKG) und zwar gleichgültig, ob sie ihren Rechtsgrund im privaten oder öffentlichen Recht haben (vgl. BSK SchKG-I-Acocella, N 4 und 7 zu Art. 38 SchKG). Unbestritten ist, dass der Beschwerdegegnerin gegenüber der Beschwerdeführerin die in Betreuung gesetzte Forderung für die Prämie Januar 2013 zusteht (vgl. act. 11 S. 21 f.). Ein offenbar rechtsmissbräuchliches Vorgehen der Beschwerdegegnerin, welche mit der vorliegenden Betreuung Nr. 1 tatsächlich die Einforderung dieses rechtskräftig festgelegten Anspruchs bezweckt, ist daher zum vornherein ausgeschlossen. 5.2 Dass die Beschwerdegegnerin das Betreibungsverfahren zur Verzögerung oder Verhinderung eines gegen sie gerichteten

Beschwerdeverfahrens in Gang gesetzt habe (act. 11 S. 23), ist zwar eine neue und damit gestützt auf Art. 326 ZPO an sich unzulässige Tatsachenbehauptung, eine allfällige Nichtigkeit der Betreuung wäre indes wie gesagt (vgl. Ziff. II.2.2) durch das Gericht auch von Amtes wegen und deshalb auch im zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahren zu beachten. Entgegen der Beschwerdeführerin ergibt sich aus ihrem Vorbringen jedoch keine Nichtigkeit der Betreuung. Einerseits werden mit der Betreuung Nr. 1 nach dem vorstehend Gesagten nicht offensichtlich sachfremde Ziele verfolgt, die

- 7 - mit der Zwangsvollstreckung nicht das Geringste zu tun haben (vgl. Urteil BGer 5A_838/2016 vom 13. März 2017, E. 2.1 m.w.H.). Andererseits ist unerfindlich und wird von der Beschwerdeführerin auch nicht dargelegt, wie mit der beanstandeten Betreuung das zwischen den vorliegenden Prozessparteien vor Bundesgericht hängige Beschwerdeverfahren (act. 3/20; act. 11 S. 8), in welchem die Beschwerdeführerin in Anfechtung des Urteils des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 23. November 2016 (act. 3/6) u.a. geltend macht, die Beschwerdegegnerin habe ihre Prämienforderung mit den anerkannten Gegenforderungen zu verrechnen (act. 3/20 S. 2), verzögert oder gar verhindert werden soll. Die neuen Vorbringen erweisen sich daher gestützt auf Art. 326 ZPO als unzulässig. 5.3 Das Betreibungsamt, welches nach Empfang des Betreibungsbegehrens den Zahlungsbefehl erlässt (Art. 69 Abs. 1 SchKG), hat hiezu nur die Verfahrensvoraussetzungen der Betreuung (örtliche Zuständigkeit, Formgültigkeit des Betreibungsbegehrens) zu prüfen. Enthält der Zahlungsbefehl formelle Mängel oder werden betreibungsrechtliche Vorschriften verletzt, kann dies der Betriebene mittels Beschwerde an die Aufsichtsbehörde anfechten (BSK SchKG-I- Wüthrich/Schoch, 2. Aufl. 2010, N 8 und 12 ff. zu Art. 69 SchKG). Materiellrechtliche Einwände, worunter neben dem Bestand und Umfang auch die Frage der Verrechenbarkeit (zur Verrechnung als materiellrechtliches Institut s. BSK OR-I- Peter, 6. Aufl. 2015, N 2 vor Art. 120 - 126 OR) einer betriebenen Forderung fällt, können weder vom Betreibungsamt noch von der Aufsichtsbehörde geprüft und berücksichtigt werden. Die Entscheidung materiellrechtlicher Fragen bleibt dem Richter vorbehalten. Da weder das Betreibungsamt noch die Aufsichtsbehörde darüber zu befinden haben, kann im Beschwerdeverfahren nach SchKG 17 ff. unter Berufung auf ZGB 2 jedenfalls insoweit keine Aufhebung des Betreibungsverfahrens erreicht werden, als sich der Vorwurf darauf bezieht, die unbestrittene Betreibungsforderung habe durch Verrechnung getilgt werden müssen. Der Erlass des angefochtenen Zahlungsbefehls ist somit nicht zu beanstanden. Dass die Vorinstanz im Zusammenhang mit der geltend gemachten Verrechnung von "zur Zahlung avisierten Rückerstattungsansprüchen" gesprochen – und damit auf die von der Beschwerdegegnerin ausgestellten Auszahlungsschei-

- 8 - ne Bezug genommen – hat und nicht, wie die Beschwerdeführerin rügt, von Forderungen, welche ihr mit Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 23. November 2016 zugesprochen worden oder welche "durch Checks ausgewiesen" seien (act. 11 S. 2, 7, 22), ist im Ergebnis ohne Belang. Bleibt anzumerken, dass gemäss vorerwähntem Urteil die von der Beschwerdegegnerin zu tätige Rückerstattung von zugesicherten Leistungen mangels Angabe eines Konto "mittels Auszahlungsschein" zu erfolgen hat, welcher von der Beschwerdeführerin bei der Post rechtzeitig einzulösen ist (act. 3/6 S. 5). Wie die Vorinstanz festhielt, handelt es sich bei der Verrechnung um eine gesetzliche Befugnis. Eine Pflicht zur Verrechnung kann weder dem Gesetz entnommen noch aus der Bundesverfassung abgeleitet werden. Dies gilt unabhängig davon, ob es sich

bei den Gläubigern um Hoheitsträger handelt oder nicht. Allein die Nichtausübung der Verrechnungsbefugnis (sofern die Verrechnungsvoraussetzungen gegeben sind, was vorliegend nicht zu beurteilen ist) kann somit grundsätzlich nicht zur Annahme eines rechtsmissbräuchlichen Verhaltens führen.

E. 6

Der Vorinstanz ist beizupflichten, dass auch der Einwand der Mehrfachbetreibung unbehelflich ist, machte die Beschwerdeführerin doch nicht geltend, die früheren Beteiligungen für die selbige Forderung (Zahlungsbefehle des Betreibungsamtes Zürich 2 vom 12. Dezember 2013 in der Beteiligungs-Nr. 2 und vom 8. März 2016 in der Beteiligungs-Nr. 3, act. 3/24-25) seien von der Beschwerdeführerin fortgesetzt worden oder könnten noch fortgesetzt werden. Aus dem im Rechtsmittelverfahren vollständig eingereichten Zahlungsbefehl vom 12. Dezember 2013 ist ersichtlich, dass die Beteiligungs-Nr. 2 durch Rechtsvorschlag gehemmt wurde (act. 14/2). Dass dieser mit Urteil des Sozialversicherungsgerichts des Kantons Zürich vom 27. August 2015 oder mit dem Einspracheentscheid der Beschwerdeführerin vom 17. Dezember 2013 beseitigt worden ist, trifft entgegen der Behauptung der Beschwerdeführerin (act. 11 S. 17 und 21) nicht zu (vgl. act. 14/6 S. 3 und act. 14/7). Der Erlass des angefochtenen Zahlungsbefehls ist somit auch unter diesem Punkt nicht zu beanstanden.

E. 7

Die Beschwerde erweist sich nach dem Gesagten als unbegründet, weshalb sie abzuweisen ist.

- 9 - IV. Für das Verfahren vor der oberen kantonalen Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen sind in Anwendung von Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG keine Kosten zu erheben und sind gemäss Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG keine Entschädigungen zuzusprechen. Es wird erkannt:

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