

ZH_OBERGERICHT PS180242 vom 18. Februar 2019

ZH Obergericht, 2019-02-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PS180242

FR: ZH_OBERGERICHT PS180242 du 18 février 2019

IT: ZH_OBERGERICHT PS180242 del 18 febbraio 2019

Erwägungen

E. 1.1

A. _____ (fortan Beschwerdeführerin) und ihr am tt.mm.2013 verstorbener Ehemann, B. _____, waren Miteigentümer zu je ½ an der Liegenschaft an der C. _____-Strasse ... in D. _____. Am 29. Oktober 2012 stellte die E. _____ (fortan Grundpfandgläubigerin) in den gegen die Ehegatten je geführten Betreibungsverfahren auf Grundpfandverwertung (Betreibung Nr. 1 gegen B. _____ und Betreuung Nr. 2 gegen die Beschwerdeführerin) die Verwertungsbegehren (act. 5/1–2). Am 8. April 2014 wurde die Liegenschaft zu einem Preis von Fr. 4'260'000.– verwertet (act. 5/3). Nach Befriedigung der Grundpfandgläubigerin und abgeschlossenen Lastenbereinigungsverfahren verblieb aus der Verwertung ein Überschuss von Fr. 1'151'820.54.

E. 1.2

Das Betreibungsamt Thalwil-Rüschlikon-Kilchberg (fortan Betreibungsamt) teilte der Beschwerdeführerin mit Nachtragsverfügung vom 25. Juni 2018 betreffend "Auszahlung aus Grundpfandverwertung" mit, da im Rahmen der Grundpfandverwertung alle pfandgesicherten Forderungen befriedigt worden seien, sei der Mehrerlös gemäss den Eigentumsverhältnissen im Zeitpunkt der Grundpfandverwertung aufzuteilen. Die Hälfte stehe daher der Beschwerdeführerin zu und die andere Hälfte gehöre zum Nachlass des verstorbenen Ehemannes. Da dessen Erben die Erbschaft ausgeschlagen hätten, sei die in den Nachlass fallende Hälfte dem Konkursamt Wallisellen zu überweisen. Das Betreibungsamt verfügte das Folgende (vgl. act. 2/2): "Nach Rechtskraft dieser Verfügung wird die eine Hälfte des Mehrerlöses an Frau A. _____ ausbezahlt und die andere Hälfte des verstorbenen B. _____ wird im Sinne von Art. 197 i.V.m. Art. 269 SchKG an das Konkursamt Wallisellen überwiesen."

E. 1.3

Dagegen erhob die Beschwerdeführerin Aufsichtsbeschwerde an das Bezirksgericht Horgen als untere kantonale Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibungs- und Konkursachen (fortan Vorinstanz) und verlangte die Überweisung des gesamten Überschusses an sich. Sie machte geltend (wie sie dies offenbar bereits dem Betreibungsamt vorgetragen hatte, vgl. Erwägungen in act. 2/1),

- 3 - selbst nie Schuldnerin der Grundpfandgläubigerin gewesen zu sein. Nur ihr Ehemann sei Schuldner gewesen. Dies ergebe sich aus dem Rahmenkreditvertrag vom 3. Juni 2009, welcher Grundlage für die Pfandsicherung der Forderung sei (vgl. act. 2/2). Diesen habe der Ehemann als Schuldner unterzeichnet, sie selbst nur als Grundpfandstellerin. Die Schuld habe daher primär aus dem Erlös seiner Hälfte der Liegenschaft zurückbezahlt werden müssen. Da dieser nicht zur Deckung der Grundpfandforderung ausgereicht habe, habe im Umfang von rund Fr. 1.1 Mio. auf das ihr zustehende Substrat aus der Verwertung

zurückgegriffen werden müssen; ein allfälliger Überschuss resultiere damit einzig in ihrer Hälfte des Erlöses und stehe damit einzig ihr zu. Sodann sei zu beachten, dass sie im Umfang, in dem sie die Pfandgläubigerin befriedigt habe, in deren Stellung eintrete. Auch dies spreche dafür, dass der Überschuss alleine ihr ausbezahlt werden müsse (act. 1).

E. 1.4

Die Vorinstanz wies die Aufsichtsbeschwerde mit Entscheid vom 28. November 2018 ab (act. 11 = act. 15 = act. 17, nachfolgend zitiert als act. 15). Die rechtzeitig mit Eingabe vom 14. Dezember 2018 beim Obergericht als obere kantonale Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs dagegen erhobene Beschwerde enthält die folgenden Anträge (act. 16, vgl. zur Rechtzeitigkeit act. 12/1): "Der Entscheid der unteren Aufsichtsbehörde sei aufzuheben und es sei festzustellen, dass der Überschuss aus der Grundpfandverwertung der Liegenschaft an der C.____-Str. ..., D.____, vom 8. April 2014, der Beschwerdeführerin alleine zusteht. Das Betreibungsamt sei anzuweisen, den gesamten Überschuss von Fr. 1'151'820.– (exklusiv Spesen und Saldierungskosten) an die Beschwerdeführerin aus zu bezahlen." Mit Verfügung vom 20. Dezember 2018 wurde die Beschwerdeführerin aufgefordert, eine auf Rechtsanwältin lic. iur. X.____ lautende Originalvollmacht einzureichen oder deren Beschwerdeschrift zu genehmigen, und es wurde die Prozessleitung delegiert (act. 20). Mit Eingabe vom 8. Januar 2019 ging die unterzeichnete Originalvollmacht und die Erklärung, mit der Beschwerdeschrift einverstanden zu sein, bei der Kammer ein (act. 22–24). Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1–13). Auf das Einholen einer Stellungnahme wird ver-

- 4 - zichtet (vgl. Art. 322 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 20a Abs. 3 SchKG i.V.m. § 18 EG SchKG i.V.m. § 84 GOG). Das Verfahren ist spruchreif.

E. 2

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 SchK-Beschwerde können deshalb 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). Die Beschwerdeinstanz wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 57 ZPO) und ist weder an die Begründung der Beschwerde noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden. Bei der Begründung ihres Entscheids hat sich die Beschwerdeinstanz auf die wesentlichen Überlegungen zu konzentrieren, von welchen sie sich hat leiten lassen. Die Begründungspflicht verpflichtet die Beschwerdeinstanz insbesondere nicht, sich mit jedem einzelnen Einwand der Parteien auseinanderzusetzen.

E. 3.1

Die Vorinstanz erwog, dass von der Beschwerdeführerin Vorgebrachte betreffe die Frage nach dem Schuldverhältnis zwischen ihr, dem Nachlass des verstorbenen Ehemannes und der Gläubigerin, und inwiefern Erstere durch Tilgung einer Nichtschuld gegenüber dem Nachlass Regress nehmen könne. Im Zwangsvollstreckungsverfahren sei nicht geregelt, wie bei einem Mehrerlös aus Zwangsverwertung mit Drittpfand zu verfahren sei. Dies aus gutem Grund: Das Verhältnis zwischen Beschwerdeführerin und Nachlass und die Frage, inwiefern ihr ein Rückforderungsrecht als Grundeigentümerin, die nicht Schuldnerin ist, zustehe, betreffe das interne Schuldverhältnis und bilde nicht Gegenstand der Betreibung. Das Betreibungsamt sei für die Klärung dieser Frage nicht zuständig – es handle sich um

eine materiellrechtliche Frage, die nicht im Zwangsvollstreckungsverfahren zu beantworten sei. Eine Klärung dieser Frage könne nur durch ein ordentliches, zivilrechtliches Gerichtsverfahren erfolgen. Das Betreibungsamt habe sich

- 5 - bei der Verteilung des Überschusses nur an die Bestimmungen des Zwangsvollstreckungsrechts zu halten, wobei für das Miteigentum im Art. 106a Abs. 3 VZG die Verteilung klar geregelt sei. Demgemäss entfalle ein allfälliger Überschuss auf die einzelnen Miteigentumsanteile im Verhältnis ihrer Bruchteilsquoten. Das Gesetz sehe damit eine Verteilung des Überschusses nach sachenrechtlichen Prinzipien vor, unabhängig von allfälligen internen Forderungen der Miteigentümer (act. 15).

E. 3.2

Dagegen wendet die Beschwerdeführerin ein, an ihrer vorinstanzlich vertretenen Ansicht festzuhalten, wonach bei einer Zwangsversteigerung eines im Miteigentum des Schuldners und eines Drittpfandstellers befindlichen Grundstücks die Schuld vorab aus dem Erlös des Miteigentums des alleinigen Schuldners getilgt werden müsse. Nur soweit dieser Erlös nicht ausreiche, sei der Erlös aus dem Miteigentumsanteil des Drittpfandstellers hinzuzuziehen. Da vorliegend für die Befriedigung der Schuld auf den Teil des Erlöses aus dem Eigentum der Beschwerdeführerin habe zurückgegriffen werden müssen, beanspruche sie nun den gesamten verbleibenden Mehrerlös für sich. Im Rahmen einer Eventualbegründung trägt sie sodann vor, gestützt auf Art. 827 Abs. 2 ZGB i.V.m. Art. 110 Ziff. 1 OR im Umfang, in dem sie die Grundpfandgläubigerin befriedigt habe, in deren Rechte eingetreten zu sein. Darum müsse ihr der Mehrerlös direkt ausbezahlt werden. Auf diese Argumentation sei die Vorinstanz nicht eingegangen. Entgegen der Vorinstanz sei denn Art. 106a Abs. 3 VZG hier nicht einschlägig, da dieser den Fall betreffe, dass mehrere Miteigentümer gemeinsam Schuldner seien – eine einschlägige Regelung, falls ein Miteigentümer nicht Schuldner sei, fehle. Aus Art. 107 Abs. 2 VZG lasse sich aber immerhin erkennen, dass der Drittpfandsteller im Zwangsvollstreckungsrecht doch einen speziellen Schutz genieße. So gehe daraus hervor, dass Pfänder des Schuldners Drittpfändern vorgehen würden. Erst wenn der Erlös des dem Schuldner gehörenden Grundstücks nicht ausreiche, würden auch Drittpfänder verwertet. Würde vorliegend der Mehrerlös hälftig aufgeteilt, so würde die Beschwerdeführerin wie eine Mitschuldnerin behandelt werden, was sie aber nie gewesen sei, und ihre besondere Stellung als Drittpfandschuldnerin werde nicht berücksichtigt (act. 16).

- 6 -

E. 4.1

Von der Beschwerdeführerin nicht in Frage gestellt wird, dass ein in ihrem und dem Miteigentum ihres verstorbenen Ehemannes stehendes, als ganzes verpfändetes Grundstück zwangsverwertet wurde – das zu Recht, denn gegen dieses Verfahren hat sie sich nicht (oder jedenfalls nicht mit Erfolg) beschwert. Aus dieser Verwertung resultierte nach Befriedigung der Pfandgläubigerin ein zu verteilender Überschuss von Fr. 1'151'820.54 (vgl. act. 1, act. 2/1 u. act. 16). Sie verlangt nun aber – entgegen der Verfügung des Betreibungsamtes – die Überweisung des gesamten Überschusses an sich und bemängelt damit das Vorgehen des Betreibungsamtes.

E. 4.2

Einleitend ist auf Folgendes hingewiesen: Vordergründiger Beschwerdegrund der SchK-Beschwerde, wie sie hier angehoben wurde, bildet die Frage, ob eine Gesetzesverletzung im Hinblick auf verfahrensrechtliche Bestimmungen des SchKG sowie seiner Ausführungsbestimmungen durch (hier) das Betreibungsamt erfolgt ist. Materielle Fragen resp. Streitigkeiten als solche, welche ausschliesslich Fragen des materiellen Rechts betreffen, sind gegebenenfalls im ordentlichen Zivil- oder Verwaltungsprozessverfahren auszutragen (vgl. z.B. OFK SchKG-MAIER/VAGNATO, 4. Aufl. 2017, Art. 17 N 1 u. 20; BSK SchKG I-COMETTA/MÖCKLI, 2. Aufl. 2010, Art. 17 N 9 ff.). Nicht zu beurteilen sind sie durch das Betreibungsamt im Rahmen der Durchführung des Zwangsvollstreckungsverfahrens. Dem Betreibungsamt präsentierte sich der oben wiedergegebene Sachverhalt: Nach Verwertung eines als gesamt zu Pfand gegebenen, im Miteigentum stehenden Grundstückes, und Befriedigung der Pfandgläubigerin, resultierte der genannte Überschuss. Das Betreibungsamt hat mit den ihm zur Verfügung stehenden zwangsvollstreckungsrechtlichen Bestimmungen zu entscheiden, wie mit dem Überschuss zu verfahren ist. In diesem Rahmen hat es die Normen des Zwangsvollstreckungsrecht korrekt anzuwenden. Allfällige materiellrechtliche Fragestellungen kann und muss das Betreibungsamt nicht beantworten.

- 7 - 4.3.1 Art. 106a VZG enthält eine Regelung, welche das Betreibungsamt hier angewandt und welche auch die Vorinstanz in Bestätigung dieses Vorgehens hier für anwendbar erachtete (act. 2/1 u. act. 15 E. 3.5). Art. 106a VZG enthält unter der Marginalie "Verwertung eines im Miteigentum stehenden, als ganzes verpfändeten Grundstückes" in Abs. 3 die folgende Bestimmung: "Der Steigerungserlös dient in erster Linie zur Deckung der das Grundstück als ganzes belastenden Pfandforderungen. Ein allfälliger Überschuss entfällt auf die einzelnen Miteigentumsanteile im Verhältnis ihrer Bruchteilsquoten (Art. 646 ZGB) (...)" 4.3.2 Diese Bestimmung erachtet die Beschwerdeführerin hier als nicht anwendbar, da sie nach ihrer eigenen Darstellung selbst nicht Schuldnerin sei. Die Bestimmung sei nur dann einschlägig, wenn sämtliche Miteigentümer auch Schuldner seien (act. 16 S. 5). Woraus sich diese Rechtsauffassung ergibt, tut die Beschwerdeführerin nicht weiter dar. Auch sonst findet sich nichts, was diesen Schluss nahelegen würde: Weder hat das Bundesgericht dies – soweit ersichtlich – je so entschieden, noch existiert eine diesbezügliche kantonale Praxis. Im Schrifttum wird diese Frage ebenfalls nicht diskutiert. Zur Prüfung des Standpunktes der Beschwerdeführerin bleibt damit einzig, die Bestimmung von Art. 106a VZG auszulegen: 4.4.1 Der (oben wiedergegebene) Wortlaut des Gesetzestextes – an welchem sich das Betreibungsamt im erster Linie orientiert haben dürfte – differenziert nicht danach, ob alle Miteigentümer auch Schuldner der Grundpfandgläubigerin sind oder nicht. Vielmehr erfolgt die Aufteilung des Überschusses einzig nach den Quoten gemäss dem sachenrechtlichen Verhältnis unter den Miteigentümern. Die Verordnung verweist diesbezüglich explizit auf Art. 646 ZGB. Dies unter Ausserachtlassung der Frage, wer Schuldner des Grundpfandgläubigers war sowie allfälliger schuldrechtlicher Ansprüche der Miteigentümer unter sich. Gestützt auf den Wortlaut lässt sich für den hier gegebenen Sachverhalt zu keinem anderen Ergebnis als das Betreibungsamt kommen – nämlich, dass diese Bestimmung anwendbar ist.

- 8 - 4.4.2 Die historische Auslegung führt zu keinem (anderen) Ergebnis. Es fehlt weitgehend an Materialien, aus welchen sich zur interessierenden Frage etwas herleiten liesse. 4.4.3 Eine systematische Betrachtung des Verordnungstextes ändert ebenfalls nichts an diesem Ergebnis. Die Bestimmung findet sich unter dem Titel "B. Verwertung im

Pfandverwertungsverfahren / II. Verwertung" unter dem bereits oben wiedergegebenen Randtitel. Es handelt sich bei Art. 106a VZG um die ein- zige Bestimmung, welche sich dort mit der Verwertung eines im Miteigentum ste- henden, als ganzes verpfändeten Grundstückes auseinandersetzt. Insbesondere lässt sich entgegen der Beschwerdeführerin aus dem Umstand, dass Art. 107 Abs. 2 VZG Bestimmungen für Drittpfandbesteller enthält (act. 16 S. 5 f.), nichts für den hiesigen Fall ableiten. So erfolgen die dortigen Normierungen unter der Marginalie "Haftung mehrerer Grundstücke". Es wird in Abs. 2 die Reihenfolge der Verwertung bei mehreren Grundstücken mit verschiedenen Eigentümern – na- mentlich der Fall eines sog. "Gesamtpfandrechts" i.S.v. Art. 798 Abs. 1 u. 2 ZGB – geregelt (vgl. VZG-Komm-KREN KOSTKIEWICZ, Art. 107 N 2 ff.). Inwiefern sich aus dem dort Festgehaltenen etwas für Art. 106a VZG, welcher unter dem Titel "Verwertung eines im Miteigentum stehenden, als ganzes verpfändeten Grund- stücks" steht, ableiten lassen soll, erhellt nicht. Die beiden Sachverhalte der Ver- pfändung eines im Miteigentum stehenden oder mehrerer, verschiedenen Eigen- tümern zustehender Grundstücke, wurden separat geregelt. Art. 107 Abs. 2 VZG äussert sich weder zur Frage der Verwertung eines einzelnen, im Miteigentum stehenden, als ganzes verpfändeten Grundstücks, noch zur Verteilung eines all- fälligen Verwertungsüberschusses. Aus dieser Bestimmung lässt sich nichts für den hier vorliegenden Fall ableiten. 4.4.4 Auch eine Auslegung nach Sinn und Zweck der Norm führt zu keinem ande- ren Ergebnis. Art. 106a VZG orientiert sich bei der Verteilung des Überschusses nicht an allfälligen schuldrechtlichen Verhältnissen zwischen den Miteigentümern, sondern ausschliesslich an den sachenrechtlichen Wertquoten – daher auch der Verweis auf Art. 646 ZGB. Der Artikel behandelt die Frage, wie zu verfahren ist, wenn ein Grundstück gesamthaft belastet ist (und eben nicht die jeweiligen Mitei-

- 9 - gentumsanteile separat; vgl. zur Unterscheidung z.B. BSK ZGB II- BRUNNER/WICHTERMANN, 5. Aufl. 2015, Art. 646 N 28 ff.). Ist ein Gesamtgrund- stück belastet, so ist jeder Miteigentümer im Umfang seiner sachenrechtlichen Quote am Eigentum (vgl. Art. 646 ZGB) zur Tragung dieser Lasten verpflichtet. Dies unabhängig davon, was für schuldrechtliche Verhältnisse zwischen den Mit- eigentümern oder zwischen den Miteigentümern und Dritten bestehen (vgl. BGer 5A_313/2012 vom 5. Februar 2013, E. 5.2). Entsprechend richtig ist es, dass Art. 106a VZG den Überschuss – nachdem die Miteigentümer im Anteil ihrer Quo- ten in die Pflicht genommen wurden – den Überschuss unter Verweis auf Art. 646 ZGB nach Quoten der Miteigentümer verteilte. Die Beurteilung allfälliger schuld- rechtlicher Ansprüche der Miteigentümer untereinander ist einem späteren Stadi- um vorbehalten. Aufgrund dessen überzeugt denn auch die Argumentation der Beschwerdeführerin nicht, dass auf den Erlös des Miteigentumsanteils des Nicht- schuldners am Pfand nur zurückgegriffen werden dürfe, soweit der Erlös des Mit- eigentumsanteils des (alleinigen) Schuldners zur Deckung der pfandgesicherten Forderung nicht ausreiche (act. 16 S. 3 f.; vgl. oben E. 3.2.). Hier wurde die Lie- genschaft unbestritten als Gesamtes zum Pfand gegeben und musste im Rahmen der Betreuung auf Pfandverwertung auch als Ganzes verwertet werden (vgl. BK ZGB-MEIER-HAYOZ, 5. Aufl. 1981, Art. 646 N 90). Es resultierte aus der Verwer- tung ein Erlös und schliesslich ein Überschuss. Es existieren nicht zwei, auf die jeweiligen Miteigentümer entfallende Erlössubstrate, auf welche zur Befriedigung der Pfandgläubigerin separat und unter Einhaltung einer Reihenfolge zurückzu- gegriffen werden könnte. Der Fall, dass ein Grundstück als Ganzes mit einem Pfand belastet wurde, darf insbesondere nicht mit dem Fall verwechselt werden, wenn mehrere Grundstücke zusammen zu Pfand gegeben werden (sog. "Ge- samtpfand", vgl. oben E. 4.4.3; Art. 798 ZGB und Art. 107 VZG, insb. dessen

Art. 2, vgl. auch VZG-KOMM-KREN KOSTKIEWICZ, Art. 107 N 5 ff.). Die Beschwerdeführerin ist auch nicht in der Lage, zu belegen oder darzutun, woraus sie ihre Rechtsauffassung ableitet.

E. 4.5

Das Vorgehen des Betreibungsamtes ist aufgrund weiterer Überlegungen richtig: Bereits aufgrund des von der Beschwerdeführerin geltend Gemachten, sie sei in Anwendung von Art. 827 Abs. 2 ZGB i.V.m. Art. 110 OR in die Rechte der

- 10 - befriedigten Grundpfandgläubigerin eingetreten (act. 16 S. 4), zeigt sich der materiellrechtliche Charakter der Fragestellung, inwieweit ihr ein Anspruch gegenüber dem verstorbenen Ehemann resp. dessen Nachlass zusteht. Es ist nicht Aufgabe des Betreibungsamtes und es liegt auch nicht in seiner Kompetenz, Bestand und Höhe einer allfälligen Forderung zu beurteilen; diesbezüglich kann auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz und das eingangs Erwähnte verwiesen werden (vgl. act. 15 E. 3.5. und oben E. 4.2.). Im Weiteren ist zu beachten, dass eine Überweisung des gesamten Überschusses zu einer Ungleichbehandlung der Beschwerdeführerin im Verhältnis zu allfälligen weiteren Gläubigern des verstorbenen Ehemannes führen würde. So fällt – wie gezeigt – gestützt auf sachenrechtliche Prinzipien der hälftige Verwertungsüberschuss in das Vermögen des verstorbenen Ehemannes und damit in dessen Erbmasse. Es wird damit Teil des Haftungssubstrates im Rahmen der gemäss Vorakten eröffneten, aber mangels Aktiven eingestellten konkursamtlichen Liquidation (vgl. act. 2/1; act. 8). Würde der gesamte Verwertungserlös durch das Betreibungsamt der Beschwerdeführerin überwiesen, so würden diese Aktiven der Erbmasse der konkursamtlichen Liquidation in unzulässiger Weise vorenthalten. Weitere Gläubiger des verstorbenen Ehemannes würden gänzlich übergangen. Dass dies nicht Sinn und auch nicht Resultat des Vollstreckungsverfahrens sein darf, bedarf keinen weiteren Ausführungen.

E. 4.6

Vor dem Hintergrund des Ausgeführten ist das Vorgehen des Betreibungsamtes nicht zu beanstanden und die Vorinstanz hat die Beschwerde zu Recht abgewiesen. Die Beschwerdeführerin bleibt darauf hinzuweisen, dass sie ihre allfällige (wohl auf Art. 110 Ziff. 1 OR gestützte) Forderung im Rahmen der konkursamtlichen Liquidation über die Erbschaft des Ehemannes einzugeben haben wird, wenn sie an dieser festhalten will.

E. 5

Kosten sind nicht zu erheben und Parteientschädigungen nicht zuzusprechen (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG, 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.