

# ZH\_OBERGERICHT PS230153 vom 9. Januar 2024

ZH Obergericht, 2024-01-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_PS230153](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PS230153)

FR: ZH\_OBERGERICHT PS230153 du 9 janvier 2024

IT: ZH\_OBERGERICHT PS230153 del 9 gennaio 2024

## Erwägungen

### E. 1

Sachverhalt und Prozessgeschichte

#### E. 1.1

Die Beschwerdeführerin ist Eigentümerin einer Stockwerkeigentumseinheit in der Liegenschaft an der C.\_\_\_\_-strasse 2 in Zürich. Seit einiger Zeit schwelt zwischen ihr und den übrigen Eigentümern dieser Liegenschaft ein Streit, welcher bereits zu zahlreichen Verfahren führte. Dem vorliegenden Prozess liegt folgender Sachverhalt zu Grunde: Mit Zahlungsbefehl des Betreibungsamtes Zürich 7 vom 8. Dezember 2022 betrieb die Beschwerdeführerin die Beschwerdegegnerin in der Betreibung Nr. 1 über Fr. 10'000.– zuzüglich Zins und Kosten für ihren Anteil der Miete in Bezug auf den Garten der Stockwerkeigentümergeinschaft. Dagegen erhob die Beschwerdegegnerin mit Eingabe vom 28. Dezember 2022 Beschwerde bei der 1. Abteilung des Bezirksgerichtes Zürich (nachfolgend: Vorinstanz), wobei sie die vollständige Aufhebung der Betreibung beantragte (act. 1). Die Vorinstanz stellte nach Durchführung des Verfahrens mit Beschluss vom 8. Mai 2023 in Gutheissung der Beschwerde fest, dass die Betreibung Nr. 1 des Betreibungsamtes Zürich 7 einschliesslich des darin ergangenen Zahlungsbefehls vom 8. Dezember 2022 nichtig sei und wies das Betreibungsamt an, die Betreibung im Betreibungsregister zu löschen (act. 17).

#### E. 1.2

Gegen diesen Entscheid erhob die Beschwerdeführerin am 30. Mai 2023 Beschwerde bei der Kammer als obere kantonale Aufsichtsbehörde über Schuldbeitreibung und Konkurs. Mit Urteil vom 20. Juli 2023 hob die Kammer den angefochtenen Entscheid auf und wies die Sache zur neuen Entscheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurück (OGer ZH PS230102 vom 20. Juli 2023 = act. 21). Die Vorinstanz – nun in anderer Besetzung – erachtete das Verfahren als spruchreif und hielt mit Zirkulationsbeschluss vom 2. August 2023 erneut in Gutheissung der Beschwerde fest, dass die Betreibung Nr. 1 des Betreibungsamtes Zürich 7 einschliesslich des darin ergangenen Zahlungsbefehls vom 8. Dezember 2022 nichtig sei, und wies das Betreibungsamt an, die Betreibung im Betreibungsregister zu löschen (act. 22 = act. 25 = act. 27; nachfolgend zitiert als act. 25).

- 3 -

#### E. 1.3

Gegen diesen Entscheid erhob die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 21. August 2023 (Datum Poststempel) fristgerecht (vgl. act. 23/3 sowie Art. 18 Abs. 1 SchKG) Beschwerde bei der Kammer, wobei sie folgendes Rechtsbegehren stellte (act. 26): "1. Zirkulationsbeschluss vom 2. August 2023 des Bezirksgericht Zürich im Bezug auf

CB230078 sei für nichtig zu erklären und aufzuheben und die Sache der Vorinstanz für neue Beurteilung zurückzuweisen.

#### **E. 1.4**

Den Parteien sowie dem Betreibungsamt Zürich 7 wurde Mitteilung vom Beschwerdeeingang gemacht (act. 28/1-3). Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (act. 1-23). Von der Einholung einer Vernehmlassung kann abgesehen werden (vgl. § 18 EG SchKG i.V.m. § 84 GOG i.V.m. Art. 324 ZPO). Das Verfahren erweist sich als spruchreif. 2. Zur Beschwerde im Einzelnen

#### **E. 2**

Das Betreibungsamt Kreis 7 sei gerichtlich anzuweisen, Betreuung 1 Betreibungsregister wieder herzustellen.

#### **E. 2.1**

Das Verfahren der Aufsichtsbeschwerde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen richtet sich nach den Bestimmungen von Art. 20a Abs. 2 SchKG. Soweit Art. 20a Abs. 2 SchKG keine Bestimmungen enthält, regeln die Kantone das Verfahren (Art. 20a Abs. 3 SchKG; BSK SchKG I-Cometta/Möckli, 3. Aufl. 2021, Art. 20a N 38). Im Kanton Zürich richtet sich das Beschwerdeverfahren gemäss § 18 EG SchKG nach § 83 f. GOG. Demnach sind die Bestimmungen der ZPO sinngemäss anwendbar (§ 83 Abs. 3 GOG). Für den Weiterzug an das Obergericht gelten insbesondere die Bestimmungen über die Beschwerde gemäss Art. 319 ff. ZPO (§ 84 GOG).

#### **E. 2.2**

Die Beschwerdeführerin erhebt zunächst verschiedene Vorwürfe formeller Art, auf welche vorab einzugehen ist.

#### **E. 2.2.1**

Diverse der von der Beschwerdeführerin geltend gemachten Beanstandungen beziehen sich auf die Gerichtsbesetzung. So bringt die Beschwerdeführerin

- 4 - zunächst vor, die Unterschrift auf dem angefochtenen Entscheid stamme nicht von Gerichtsschreiberin Dr. D.\_\_\_\_\_, welche in der Gerichtsbesetzung aufgeführt sei, sondern von einer unbekanntem Gerichtsschreiberin, welche überdies nicht berechtigt gewesen sei, den Entscheid zu unterschreiben. Weiter führt die Beschwerdeführerin aus, dass bei der Vorinstanz zum Zeitpunkt der Entscheidung keine Gerichtsschreiberin Dr. D.\_\_\_\_\_ gearbeitet habe, und merkt sodann an, dass obergerichtliche Entscheide immer sowohl von einem Gerichtsschreiber als auch einem Obergericht unterzeichnet würden (act. 26 Rz 2 ff.). Dem ist zunächst entgegen zu halten, dass es für das Zutreffen der Behauptungen in Bezug auf Gerichtsschreiberin Dr. D.\_\_\_\_\_ und die Unterschrift auf dem angefochtenen Entscheid keinerlei Anhaltspunkte gibt. Vielmehr muss, da sich vor der Unterschrift kein Vermerk "i.V." oder "in Vertretung" befindet, angenommen werden, dass die Unterschrift auf dem Entscheid von der gemäss Rubrum mitwirkenden Gerichtsschreiberin Dr. D.\_\_\_\_\_ stammt. Es ist kein Gültigkeitserfordernis, dass der Name der unterzeichnenden Person bei der Unterschrift nochmals in Druckschrift aufgeführt wird. Dass Gerichtsschreiberin Dr. D.\_\_\_\_\_ im Zeitpunkt der Entscheidung nicht bei der Vorinstanz gearbeitet oder sie als Gerichtsschreiberin nicht zur Unterschrift berechtigt gewesen sein sollte, ist sodann nicht ersichtlich. Was schliesslich die auf einem Entscheid erforderlichen Unterschriften be-

trifft, so ist auf § 136 GOG zu verweisen. Gemäss diesem Artikel unterzeichnen im ordentlichen und vereinfachten Verfahren ein Mitglied des Gerichts und die Gerichtsschreiberin oder der Gerichtsschreiber die Endentscheide in der Sache. An- dere Entscheide unterzeichnet ein Mitglied des Gerichts oder die Gerichtsschrei- berin oder der Gerichtsschreiber. Da es sich beim vorinstanzlichen Verfahren we- der um das Ordentliche noch das Vereinfachte handelte, sondern wie dargelegt um ein Verfahren der Aufsichtsbeschwerde in Schuldbetreibungs- und Konkurs- sachen, ist nicht zu beanstanden, dass der angefochtene Entscheid alleine von der mitwirkenden Gerichtsschreiberin unterzeichnet wurde. Die Behauptung der Beschwerdeführerin, zweitinstanzliche Entscheide würden immer auch von einer Oberrichterin unterzeichnet, trifft im Übrigen nicht zu. Weiter moniert die Beschwerdeführerin, die Vorinstanz habe nicht begrün- det, weshalb Bezirksrichterin lic. iur. E. \_\_\_\_\_ als Ersatz für den wegfallenden Er-

- 5 - satzrichter lic. iur. F. \_\_\_\_\_ eingesetzt worden sei (act. 26 Rz 6 ff.). Ersatzrichter lic. iur. F. \_\_\_\_\_ hatte ersetzt werden müssen, weil er gleichzeitig als Leitender Gerichtsschreiber amtierte und dadurch der ebenfalls am Beschluss mitwirkenden Gerichtspräsidentin lic. iur. G. \_\_\_\_\_ hierarchisch unterstellt war. Dies stellte in formeller Hinsicht einen Verstoß gegen den Anspruch der Parteien auf eine un- abhängige Entscheidungsinstanz dar, weshalb der erste vorinstanzliche Entscheid mit Urteil der Kammer vom 20. Juli 2023 aufgehoben und die Sache zur neuen Ent- scheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen wurde (act. 25 E. 2.2; act. 21). Dass Ersatzrichter lic. iur. F. \_\_\_\_\_ folglich im weiterzu- führenden vorinstanzlichen Verfahren nicht mehr beteiligt sein durfte, wurde be- gründet, was im Übrigen auch die Beschwerdeführerin nicht bestreitet (vgl. act. 26 Rz 7). Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin musste sodann nicht spezi- ell begründet werden, durch welches Mitglied der Vorinstanz Ersatzrichter lic. iur. F. \_\_\_\_\_ ersetzt wurde, da grundsätzlich sämtliche ordentlichen Mitglieder und Er- satzmitglieder der Vorinstanz zur Mitwirkung berechtigt sind. Dass Bezirksrichterin lic. iur. E. \_\_\_\_\_ eine bei der Vorinstanz tätige Bezirksrichterin ist, bestreitet die Beschwerdeführerin sodann zu Recht nicht. Ein weiterer Vorwurf der Beschwerdeführerin geht dahin, durch die Mitwir- kung von Gerichtspräsidentin lic. iur. G. \_\_\_\_\_, die über der Vorinstanz stehe und eine Aufsichtspflicht über die Vorinstanz habe, werde aufgrund der internen Hie- rarchie die richterliche Unabhängigkeit der übrigen Mitglieder gefährdet. Insbe- sondere sei die Gerichtspräsidentin die direkte Vorgesetzte von Bezirksrichterin lic. iur. E. \_\_\_\_\_ (act. 26 Rz 11 f.). Dies trifft nicht zu. Der Präsidentin obliegt nur die organisatorische Leitung des Bezirksgerichtes, ohne dass die Präsidentin Vorgesetzte der am Gericht amtierenden Mitglieder oder Ersatzmitglieder wäre. Die (ordentlichen) Mitglieder werden durch das Volk gewählt, die Ersatzmitglieder (Er- satzbezirksrichter) durch die übergeordnete Instanz, was bei den Bezirksgerichten das Obergericht des Kantons Zürich ist (Art. 75 Abs. 2 KV; § 11 GOG). Die Präsi- dentin hat auf diesen Vorgang keinen Einfluss. Es steht ihr aufgrund der richterli- chen Unabhängigkeit der am Bezirksgericht amtierenden Mitglieder auch nicht zu, deren richterliche Leistung zu beurteilen, und sie ist gegenüber den Mitgliedern auch nicht weisungsbefugt (vgl. auch Hauser/Schweri/Lieber, GOG-Kommentar,

- 6 - § 77 N 6). Entsprechend besteht zwischen Bezirksgerichtspräsidentin lic. iur. G. \_\_\_\_\_ und Bezirksrichterin lic. iur. E. \_\_\_\_\_ kein hierarchisches Verhältnis, we- der innerhalb noch ausserhalb des Spruchkörpers, und es bestehen keinerlei Hinweise dafür, dass die Unabhängigkeit von Bezirksrichterin lic. iur. E. \_\_\_\_\_ be- einträchtigt war.

### **E. 2.2.2**

Die Beschwerdeführerin rügt weiter, die Vorinstanz habe den angefochtenen Entscheid gefällt, ohne die Bestätigung des Obergerichts abzuwarten, dass sämtliche Urkunden zugestellt und das Urteil vom 20. Juli 2023 vollstreckbar geworden sei. Eine solche Vollstreckbarkeitsbescheinigung hätte die Vorinstanz von Amtes wegen einholen müssen; dass sie dies nicht getan habe, führe zur Nichtigkeit des angefochtenen Entscheides (act. 26 Rz 13 ff.). Dieser Argumentation ist nicht zu folgen. Der obergerichtliche Entscheid vom 20. Juli 2023 wurde mit seiner Fällung vollstreckbar, zumal einer allfälligen Beschwerde ans Bundesgericht gestützt auf Art. 103 Abs. 1 BGG keine aufschiebende Wirkung zugekommen wäre (vgl. dazu Spühler, DIKE-Komm-BGG, 2. Aufl. 2013, Art. 103 N 1; von Werdt, SHK-Komm-BGG, 2. Aufl. 2015, Art. 103 N 1). Entsprechend durfte die Vorinstanz ohne Weiteres am 2. August 2023 den angefochtenen Entscheid fällen. Eine Bescheinigung der Kammer – auch im Hinblick auf die Zustellung von Urkunden, wobei mangels Spezifizierung ihrerseits ohnehin nicht klar ist, welche Dokumente die Beschwerdeführerin darunter genau versteht – war dazu nicht nötig. Im Übrigen macht die Beschwerdeführerin nicht geltend, dass das Urteil der Kammer vom 20. Juli 2023 ans Bundesgericht weitergezogen worden wäre – was denn auch effektiv nicht der Fall war.

### **E. 2.2.3**

Schliesslich bringt die Beschwerdeführerin vor, es sei verdächtig, dass sich die Beurteilung des Falles durch die Vorinstanz auch mit neuer Besetzung nicht verändert habe. Die Vorinstanz habe nicht mit Mehrheitsbeschluss entschieden, vielmehr sehe es aus, als ob nur eine Person den angefochtenen Entscheid gefällt habe, der folglich eine – strafrechtlich relevante – "verfälschte Urkunde" sei. Darauf deute auch hin, dass sich kein Protokoll in den Akten befinde (act. 26 Rz 18 ff.).

- 7 - Dafür, dass die Behauptungen zur Entscheidfällung der Vorinstanz zutreffen, gibt es keinerlei Anhaltspunkte. Gemäss dem angefochtenen Entscheid wirkten – in Übereinstimmung mit § 14 i.V.m. §§ 24 ff. GOG – am angefochtenen Entscheid drei Bezirksrichter sowie – gestützt auf § 133 Abs. 1 GOG – eine Gerichtsschreiberin mit, nämlich Gerichtspräsidentin lic. iur. G. \_\_\_\_\_ als Vorsitzende, Bezirksrichterin lic. iur. E. \_\_\_\_\_ und Bezirksrichter Dr. H. \_\_\_\_\_ sowie Gerichtsschreiberin Dr. D. \_\_\_\_\_ (act. 25, Rubrum). Der angefochtene Beschluss wurde sodann wie bereits dargelegt korrekt von Gerichtsschreiberin Dr. D. \_\_\_\_\_ unterzeichnet (vgl. E. 2.2.1). Was das Protokoll betrifft, so enthalten die vorinstanzlichen Akten tatsächlich kein solches. Das war im vorliegenden Verfahren aber auch nicht erforderlich: Die ZPO sieht die Führung eines Protokolls lediglich für bestimmte Fälle vor. Durch die Gerichte zu protokollieren sind etwa Verhandlungen (Art. 235 ZPO), die Entgegennahme von Vergleich, Klageanerkennung und Klagerückzug (Art. 241 Abs. 1 ZPO), das mündliche Anhängigmachen von Klagen im vereinfachten Verfahren oder Gesuchen im summarischen Verfahren (Art. 244 Abs. 1 ZPO, Art. 252 Abs. 2 ZPO), Beweisabnahmen (vgl. Art. 168 ff. ZPO) sowie Kinderanhörungen (Art. 298 Abs. 2 ZPO). Die Führung eines sogenannten Verfahrensprotokolls, welches in chronologischer Ordnung über das Prozessgeschehen Auskunft gibt, wird demgegenüber durch die ZPO nicht vorgeschrieben. Zwar wird ein solches in der Regel geführt, doch kann Aktenvollständigkeit auch auf andere Weise erlangt werden, etwa durch das Einakturieren gefällter Entscheide (Pahud, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 235 N 2). Da es im vorinstanzlichen Verfahren, welches schriftlich geführt wurde, nicht zu Vorkommnissen kam, die gemäss den genannten Bestimmungen die

Führung eines Protokolls erforderlich gemacht hätten und ein Verfahrensprotokoll wie dargelegt nicht zwingend erforderlich ist, schadet es nicht, dass die Vorinstanz kein Protokoll führte. Die gefällten (und unterzeichneten) Entscheide wurden sodann ordnungsgemäss zu den Akten genommen, so- dass Aktenvollständigkeit besteht (vgl. act. 1-23). Dass die Beurteilung des Falls im nun angefochtenen Beschluss dieselbe ist wie im Entscheid vom 8. Mai 2023, mag im Übrigen zwar sein (vgl. act. 17 und

- 8 - act. 25). Allerdings ist dieser Umstand für sich alleine kein Grund für eine Aufhebung des angefochtenen Entscheides. Im Beschwerdeverfahren gegen den Beschluss vom 8. Mai 2023 wurde lediglich die Gesetzmässigkeit der Besetzung der Vorinstanz beurteilt. Da der Entscheid aufgrund des Anscheins der Beeinträchtigung der richterlichen Unabhängigkeit des damals mitwirkenden Ersatzrichters lic. iur. F.\_\_\_\_\_ aufgehoben wurde, wurde der Entscheid in materieller Hinsicht nicht weiter überprüft (vgl. act. 21, insb. E. II.3). Die Vorinstanz war entsprechend in der neuen Besetzung frei, die gestellten Begehren wiederum gleich oder anders zu beurteilen. Ob die Entscheidung der neuen Besetzung inhaltlich zulässig war, kann nun im vorliegenden Beschwerdeverfahren von der Kammer beurteilt werden (vgl. nachfolgend E. 2.3).

#### **E. 2.2.4**

Wenn die Beschwerdeführerin ferner vorbringt, die Vorinstanz hätte nicht im selben Beschluss die Feststellung der Nichtigkeit der Betreibung Nr. 1 und die Anweisung zu deren Löschung an das Betreibungsamt vornehmen dürfen, vielmehr hätte Letzteres erst erfolgen dürfen, nachdem der Beschluss betreffend Feststellung der Nichtigkeit der Betreibung Nr. 1 in Rechtskraft erwachsen sei (act. 26 Rz 53), so geht sie fehl. Bei der fraglichen Anweisung an das Betreibungsamt handelt es sich um eine Vollstreckungsanordnung. Da gestützt auf Art. 36 SchKG einer (betreibungsrechtlichen) Beschwerde im Sinne von Art. 17 ff. SchKG im Grundsatz keine aufschiebende Wirkung zukommt, ist sie mangels Erteilung der aufschiebenden Wirkung durch die angerufene Behörde sofort vollstreckbar (vgl. Milani, SK-Komm-SchKG, 4. Aufl. 2017, Art. 36 N 2 ff. m.w.H.). Entsprechend ist auch kein Grund ersichtlich, weshalb die Vorinstanz nicht bereits Vollstreckungsanordnungen treffen durfte.

#### **E. 2.3.1**

Inhaltlich macht die Beschwerdeführerin in Bezug auf den angefochtenen Beschluss geltend, die Vorinstanz hätte in ihrer Stellung als Aufsichtsbehörde die Betreibung nicht materiell überprüfen dürfen. Die Beschwerdegegnerin habe die Höhe der geschuldeten, betriebenen Miete nicht bestritten, sondern hauptsächlich vorgebracht, dass sie der Beschwerdeführerin keine Miete für den Garten der Stockwerkeigentümergeinschaft bezahlen müsse, zumal die Beschwerdeführe-

- 9 - rin nur fiktiv die Stockwerkeigentümergeinschaft vertrete. Sie, die Beschwerdeführerin, habe die Beschwerdegegnerin aber nur in Bezug auf ihren (d.h. denjenigen der Beschwerdeführerin) Anteil an der Miete betrieben. Die Beschwerdegegnerin sei eine Stalkerin, sie habe sie, die Beschwerdeführerin, in den Verfahren Nr. FV200161 sowie Nr. NP220015 verklagt und auch wegen Sachbeschädigung in Bezug auf den Garten angezeigt, da sie, die Beschwerdegegnerin, keine Miete für den Garten bezahlen wolle (act. 26 Rz 54 f.).

#### **E. 2.3.2**

Die Vorinstanz erwog im angefochtenen Entscheid zusammengefasst, es sei umstritten, ob es sich bei der von der Beschwerdeführerin beim Betreibungsamt Zürich 7 gegen die Beschwerdegegnerin eingeleiteten Betreibung Nr. 1 um eine rechtsmissbräuchliche und schikanöse Betreibung handle, da die behauptete Mietzinsforderung absurd sei, und ob die Beschwerdeführerin eventualiter zur Anhebung der Betreibung von der Stockwerkeigentümergeinschaft bevollmächtigt sei. Diese Fragen seien im vorliegenden Beschwerdeverfahren nur unter dem Gesichtspunkt des Rechtsmissbrauches zu prüfen. Die Beschwerdegegnerin stelle sich diesbezüglich auf den Standpunkt, ihrer Stockwerkeinheit stehe ein Sondernutzungsrecht am Garten der Liegenschaft der Stockwerkeigentümergeinschaft zu, weshalb die behauptete Mietzinsforderung absurd und die Betreibung daher rechtsmissbräuchlich sei. Die Beschwerdeführerin vertrete demgegenüber pauschal die Ansicht, die Beschwerdegegnerin schulde der Stockwerkeigentümergeinschaft Mietzins in der Höhe von insgesamt Fr. 60'000.00 für die alleinige Nutzung des gemeinsamen Gartens. Da sie, die Beschwerdeführerin, eine Wertquote von 17.1% an der Stockwerkeigentümergeinschaft habe, stehe ihr der (gerundete) Teilbetrag von Fr. 10'000.00 zu, welchen sie in eigenem Namen geltend mache. Die angebliche Mietzinsforderung werde allerdings weder im Bestand noch im konkreten Umfang belegt. Insbesondere behaupte die Beschwerdeführerin nicht, es bestehe zwischen ihr oder der Stockwerkeigentümergeinschaft und der Beschwerdegegnerin ein Mietvertrag über die Nutzung des Gartens. Ebenso wenig mache sie nähere Angaben dazu, für welchen Zeitraum der Gesamt- bzw. der in Betreibung gesetzte Teilbetrag geschuldet sein sollte. Damit sei die behauptete Mietzinspflicht der Beschwerdegegnerin nicht nachvollziehbar, womit die Beschwerdeführerin die in Betreibung gesetzte Forderung

- 10 - trotz gerichtlicher Aufforderung in Dispositiv-Ziffer 2 des Zirkulationsbeschlusses vom 4. Januar 2023 in keiner Weise zu plausibilisieren vermocht habe. Ohnehin würde ein allfälliger Mietzinsanspruch für die Benutzung des Gartens nur der Stockwerkeigentümergeinschaft als Gesamtheit zustehen, wie dies selbst die Beschwerdeführerin behaupte. Hinzu komme, dass die Vorbringen der Beschwerdeführerin in Bezug auf die angeblich erfundenen Giftanschläge sowie die gestützt darauf von der Beschwerdegegnerin erhobene Strafanzeige und die geltend gemachte zivilrechtliche Schadenersatzforderung gegenüber der Beschwerdeführerin den Verdacht nahe legen würden, die vorliegende Betreibung bezwecke einzig, die Beschwerdegegnerin als (Rache-)Reaktion für diese Gegenforderungen und für bisherige Betreibungen der Stockwerkeigentümergeinschaft zu schikanieren. Insgesamt erscheine die Betreibung nach dem Gesagten bereits aufgrund der fehlenden Plausibilisierung der Betreibungsforderung, aber auch gestützt auf die gerichtsnotorisch zu berücksichtigenden Umstände rund um die Stockwerkeigentümergeinschaft als offensichtlich rechtsmissbräuchlich, weshalb festzustellen sei, dass die Betreibung Nr. 1 des Betreibungsamtes Zürich 7 einschliesslich des darin ergangenen Zahlungsbefehls vom 8. Dezember 2022 nichtig sei (act. 25 E. 4).

### **E. 2.3.3**

Wie bereits die Vorinstanz korrekt darlegte (vgl. act. 25 E. 4.2), kann im Verfahren der betreibungsrechtlichen Beschwerde durch die Aufsichtsbehörde die materielle Berechtigung eines in Betreibung gesetzten Anspruches grundsätzlich nicht überprüft werden. Geprüft werden darf lediglich, ob das Einleiten einer Betreibung rechtsmissbräuchlich ist, da dies zur Nichtigkeit der Betreibung führt, was von Amtes

wegen zu beachten ist (Art. 22 Abs. 1 SchKG; BGE 115 III 18 E. 3b; BGE 113 III 2 E. 2b; Maier/Vagnato, SK-Komm-SchKG, 4. Aufl. 2017, Art. 22 N 5). Eine rechtsmissbräuchliche Betreibung liegt vor, wenn der angebliche Gläubiger mit der Betreibung offensichtlich sachfremde Ziele verfolgt, die nicht das Geringste mit der Zwangsvollstreckung zu tun haben. Dies ist beispielsweise der Fall, wenn die Betreibung lediglich deshalb erfolgt, um den angeblichen Schuldner zu schikania- nieren oder dessen guten Ruf zu ruinieren, um seine Kreditwürdigkeit zu schädigen oder wenn aus Rache ein völlig übersetzter Betrag in Betreibung gesetzt wird (BGE 140 III 481 E. 2.3.1; BGE 130 II 270 E. 3.2.2; BGE 115 III 18 E. 3b; BGE 113 III 2 E. 2b; OFK/SchKG-Kren Kostkiewicz, 20. Aufl. 2020, Art. 22 N 6 und Art. 67

- 11 - N 8; BSK SchKG I-Peter, 3. Aufl. 2021, Art. 8a N 38 und 39 erster Spiegelstrich; BSK SchKG I-Cometta/Möckli, a.a.O., Art. 22 N 12 letzter Spiegelstrich; BSK SchKG I-Wüthrich/Schoch, a.a.O., Art. 69 N 16 je m.w.H.; Maier/Vagnato, SK-Komm-SchKG, 4. Aufl. 2017, Art. 22 N 5).

#### **E. 2.3.4**

Entsprechend diesen Grundsätzen ist die Vorinstanz vorgegangen. Sie hat die in Betreibung gesetzte Forderung entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin nicht materiell überprüft, sondern lediglich im Hinblick auf eine allfällige Rechtsmissbräuchlichkeit hin untersucht. So ist sie der Frage nachgegangen, ob Hinweise für die Existenz der betriebenen Forderung bestehen. Zum Schluss, dass eine rechtsmissbräuchliche Betreibung vorliege, kam die Vorinstanz, weil sie das Bestehen jeglicher Indizien für die Möglichkeit, dass die von der Beschwerdeführerin in der fraglichen Betreibung geltend gemachte Forderung tatsächlich existiert, verneinte und ferner, weil sie zudem Hinweise für einen Racheakt und ein Schikanieren der Beschwerdegegnerin durch die Beschwerdeführerin feststellte. Die vorinstanzlichen Erwägungen, weshalb die in Betreibung gesetzte Forderung als nicht plausibel bzw. nicht nachvollziehbar qualifiziert wurde, werden von der Beschwerdeführerin weder generell noch im Einzelnen beanstandet. Die fraglichen Überlegungen erscheinen denn auch als richtig, zumal der Beschwerdegegnerin tatsächlich (und von der Beschwerdeführerin auch nicht bestritten, vgl. act. 7 und act. 26) ein Sondernutzungsrecht am Garten der Stockwerkeigentümergeinschaft zukommt (vgl. act. 8/5 S. 5 Ziff. 13) und die Beschwerdeführerin trotz expliziter gerichtlicher Aufforderung (vgl. act. 3) – abgesehen von der blossen Behauptung, die Beschwerdeführerin schulde für den Garten Miete – keinerlei Hinweise zum Bestehen und zum Umfang der angeblichen Mietzinsforderung oder zu ihrer persönlichen Berechtigung daran vorbringen oder belegen konnte (vgl. act. 7, act. 8/1-5, act. 12, act. 13/1-2, act. 16). Dass die Beschwerdegegnerin die Höhe der betriebenen, angeblichen Mietzinsforderung nicht bestritten habe, ist demzufolge irrelevant, hat sie doch ganz grundsätzlich bereits den Bestand der Forderung bestritten (vgl. act. 1, act. 11), wie im Übrigen auch die Beschwerdeführerin selbst in ihrer zweitinstanzlichen Beschwerde schreibt. Dasselbe gilt für das Vorbringen der Beschwerdeführerin, sie habe bloss ihren Anteil an der behaupteten Mietzinsforderung betrieben: Ist nämlich bereits der Bestand dieser angeblichen Forderung völlig unplausibel, ist ir-

- 12 - relevant, ob es sich beim in Betreibung gesetzten Betrag bloss um einen Anteil handelt und wem dessen Geltendmachung zustehen würde. Im Übrigen bestreitet die Beschwerdeführerin auch die Ausführungen der Vorinstanz betreffend die Anhaltspunkte für das Vorliegen eines Rache- und Schikanemotivs nicht. Vielmehr wiederholt die

Beschwerdeführerin in ihrer zweitinstanzlichen Beschwerde gerade die entsprechenden Vorwürfe gegen die Beschwerdegegnerin. Die vorinstanzliche Deutung dieser Vorkommnisse erscheint denn angesichts der gesamten Umstände auch durchaus als nachvollziehbar. Die Schlussfolgerung der Vorinstanz, zufolge fehlender Hinweise für das Bestehen der in Betreibung gesetzten Forderung und aufgrund der zusätzlich vorliegenden Anhaltspunkte für eine zwecks Schikane der Beschwerdegegnerin bzw. Rache an ihr erfolgenden Betreibungseinleitung sei die Betreibung Nr. 1 als rechtsmissbräuchlich zu qualifizieren, ist nach dem Gesagten somit nicht zu beanstanden.

#### **E. 2.3.5**

Wenn die Beschwerdeführerin ferner eine Verletzung ihres rechtlichen Gehörs, unter anderem der Begründungspflicht, rügt (vgl. act. 26 Rz 33 f., 58), so begründet sie diese Vorwürfe weder näher noch ist solches ersichtlich. Was schliesslich ihre Ausführungen betreffend Rechtsanwalt lic. iur. I. \_\_\_\_\_, J. \_\_\_\_\_ AG, K. \_\_\_\_\_ GmbH und andere Verfahren im Zusammenhang mit der Stockwerkeigentümergeinschaft betrifft (act. 26 Rz 35 ff., 56 f.), so ist nicht ersichtlich, inwiefern dies vorliegend etwas zur Sache tut. Zusammenfassend ist die Beschwerde der Beschwerdeführerin nach dem Gesagten als unbegründet zu qualifizieren und entsprechend abzuweisen.

#### **E. 3**

Kosten- und Entschädigungsfolgen Für das Verfahren vor der oberen kantonalen Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen sind keine Kosten zu erheben (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG). Gemäss Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen. Es wird erkannt:

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