

ZH_OBERGERICHT PS240014 vom 4. März 2024

ZH Obergericht, 2024-03-04, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PS240014

FR: ZH_OBERGERICHT PS240014 du 4 mars 2024

IT: ZH_OBERGERICHT PS240014 del 4 marzo 2024

Erwägungen

E. 1.1

Die B._____ (Gläubigerin und Beschwerdegegnerin, nachfolgend: Beschwerdegegnerin) betreibt die A._____ AG (Schuldnerin und Beschwerdeführerin, nachfolgend: Beschwerdeführerin) auf Verwertung eines Grundpfands für eine Forderung von CHF 4,4 Mio. (Hypothekendarlehen) sowie CHF 100'000.– (Registerschuldbrief) und CHF 36'193.– (ausstehende Hypothekarzinsen). Am 17. Oktober 2023 erliess das Betreibungsamt Dielsdorf – Nord (nachfolgend: Betreibungsamt) eine Anzeige an die Grundeigentümerin bzw. Beschwerdeführerin, mit welcher sie dieser mitteilte, aufgrund der beantragten Ausdehnung der Pfandhaft würden die Miet- und Pachtzinse der Liegenschaft GBL 1, Kat. – Nr. 2, C._____ - weg 3, D._____ (nachfolgend: Liegenschaft) eingezogen (act. 5/3). Die Beschwerdeführerin bestritt gegenüber dem Betreibungsamt die Rechtmässigkeit der Ausdehnung des Pfandrechts auf die Mietzinse mit Schreiben vom 27. Oktober 2023 gemäss Art. 92 Abs. 2 VZG (act. 5/4) und erhob am 9. November 2023 Rechtsvorschlag (act. 5/2). Am 20. Dezember 2023 teilte das Betreibungsamt der Beschwerdeführerin mit, dass zur Sicherstellung der Werterhaltung und der Ertragsfähigkeit per 1. Januar 2024 die Liegenschaft gemäss Art. 16 VZG vollumfänglich durch das Betreibungsamt zwangsverwaltet werde (act.5/5).

E. 1.2

Gegen die Anzeige der vollumfänglichen Zwangsverwaltung erhob die Beschwerdeführerin am 28. Dezember 2023 Beschwerde beim Bezirksgericht Dietikon als untere kantonale Aufsichtsbehörde (nachfolgend: Vorinstanz). Sie ersuchte um Abweisung der Verfügung bezüglich die bisherige und nun vollumfängliche Zwangsverwaltung (Antrag 1), um Aufhebung der bisherigen Verfügungen sowie um Zurückerstattung der bisher eingezogenen Mietzinsen (Antrag 3). Sofern die Verfügungen rechtsgültig sein sollten, seien eventualiter die Kosten des laufenden Unterhalts der Liegenschaft, die fälligen vierteljährlichen Bankzinsen, erstmals per 31. Dezember 2023 in der Höhe von Fr. 8'353.95, sowie eine allfällige Amortisation aus den eingenommenen Mietbeträgen zu bezahlen (Antrag 4). Die Mieter seien zu informieren, dass die Verfügung sistiert und die Miete wieder an den Vermieter [die Beschwerdeführerin] zu zahlen sei (Antrag 5). Ferner er-

- 3 - suchte die Beschwerdeführerin darum, dass der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen sei (Antrag 2 [act. 5/6 S. 1]). Mit Beschluss vom 5. Januar 2024 – soweit vorliegend interessierend – wies die Vorinstanz das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung ab (Dispositiv-Ziff. 1) und setzte dem Betreibungsamt sowie der Beschwerdegegnerin Frist zur Einreichung einer Vernehmung bzw. einer Beschwerdeantwort an (Dispositiv-Ziff. 4 [act. 3 = act. 7 = act. 8/3]).

E. 1.3

Gegen die Abweisung des Gesuchs um Erteilung der aufschiebenden Wirkung erhob die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 1. Februar 2024 (Postaufgabe gleichentags) Beschwerde beim Obergericht des Kantons Zürich als obere kantonale Aufsichtsbehörde und beantragte was folgt (act. 2 S. 2): "Dispositiv-Ziff. 1 der Verfügung des Bezirksgerichts Dielsdorf als untere Aufsichtsbehörde über die Betreibungsämter vom 5. Januar 2024 (Geschäfts-Nr. CB240001-D/Z01) sei aufzuheben und dem Gesuch der Beschwerdeführerin um Erteilung der aufschiebenden Wirkung sei stattzugeben, unter sofortiger Mitteilung/Ermächtigung an die Mieter der Liegenschaft C._____-weg 3 in D._____, die Mietzinse auf das Konto der Beschwerdeführerin (Vermieterin) IBAN CH4 bei der Beschwerdeführerin zu deren Verfügung zu bezahlen."

E. 1.4

Die Akten des vorinstanzlichen Verfahrens wurden von Amtes wegen beigezogen (act. 8/1 – 11). Auf weitere prozessleitende Schritte wurde verzichtet. Insbesondere erübrigt sich die Einholung einer Beschwerdeantwort, da sich die Beschwerde als offensichtlich unbegründet erweist (Art. 20a Abs. 3 SchKG i.V.m. § 18 EG SchKG i.V.m. § 84 GOG i.V.m. Art. 322 Abs. 1 ZPO). Der Beschwerdegegnerin ist ein Doppel der Beschwerde (act. 2) mit vorliegendem Entscheid zuzustellen. Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

E. 2.1

Die Beschwerde ist innerhalb der zehntägigen Rechtsmittelfrist zu erheben (§ 84 GOG). Der angefochtene Beschluss wurde der Beschwerdeführerin am 22. Januar 2024 zugestellt (act. 8/3), womit die Beschwerde mit Postaufgabe am 1. Februar 2024 fristgerecht erfolgte.

- 4 -

E. 2.2

Der Entscheid über die Erteilung der aufschiebenden Wirkung ist ein (prozessleitender) Zwischenentscheid, der mit Beschwerde gemäss Art. 18 SchKG anfechtbar ist (BSK SchKG I-COMETTA/MÖCKLI, 3. Aufl. 2021, Art. 36 N 13; OGer ZH PS210014 vom 27. Januar 2021 E. 2.1). Das Verfahren richtet sich nach den Bestimmungen von Art. 20a Abs. 2 SchKG. Soweit Art. 20a Abs. 2 SchKG keine Bestimmung enthält, regeln die Kantone das Verfahren (Art. 20a Abs. 3 SchKG). Im Kanton Zürich richtet sich das Beschwerdeverfahren gemäss §§ 17 f. EG SchKG nach §§ 80 f. und §§ 83 f. GOG. Nach § 83 Abs. 3 GOG sind die Vorschriften der ZPO sinngemäss anwendbar; für den Weiterzug an das Obergericht gelten insbesondere die Bestimmungen über das Beschwerdeverfahren nach Art. 319 ff. ZPO sinngemäss (§ 84 GOG; vgl. hierzu JENT-SORENSEN, Das kantonale Verfahren nach Art. 20a Abs. 3 SchKG: ein Relikt und die Möglichkeit einer Vereinheitlichung, BLSchK 2013, S. 89 ff., S. 103). Neue Tatsachen und Beweismittel sind im zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 ZPO; vgl. OGer ZH PS110019 vom 21. Februar 2011 E. 3.4; PS220095 vom 13. Juni 2022 E. 2.2).

E. 2.3

Entgegen den Behauptungen der Beschwerdeführerin (act. 2 Rz. 9) kennt die Novenschranke keine Ausnahme für nicht anwaltlich vertretene Parteien. Aufgrund des Novenverbots bleiben der von der Beschwerdeführerin eingereichte Kontoauszug (act. 5/7) und die Buchungsdetails eines Zahlungsauftrags (act. 5/8), die sich nicht in den vorinstanzlichen Akten wiederfinden, unberücksichtigt. Auch die unter den folgenden

Randziffern aufgeführten und erstmals vor Obergericht geltend gemachten Tatsachenbehauptungen bleiben – sofern damit nicht die Nichtigkeit begründet wird – unberücksichtigt: Rz. 10 (ausgenommen der Behauptung es sei ein Kreditvertrag über einen Betrag von 4'500'000.– zu einem Zins von 0,75% abgeschlossen worden), Rz. 11 – 15 (ausgenommen der Behauptung, das Betreibungsamt ziehe die Mietzinse ein, ohne die Amortisations- und die Hypothekarzinszahlungen zu leisten, was bei der Beschwerdeführerin zu ernsthaften Schwierigkeiten führe), Rz. 18 (insofern ein berechtigtes Interesse der Beschwerdegegnerin bestritten wird) sowie Rz. 19 – 25 (insofern eine erneute Betreibung auf Grundpfandverwertung, die nicht angefochten werden könne und daher für die Beschwerdeführerin existenzbedrohend sei, geltend gemacht wird).

- 5 -

E. 3.1

Im angefochtenen Beschluss erwog die Vorinstanz, dass die pünktliche Bezahlung der regulären Hypothekarzinsen und Amortisationen durch die Beschwerdeführerin bislang nur behauptet, jedoch nicht belegt worden sei. Sollte es der Beschwerdeführerin aufgrund der Zwangsverwaltung nicht mehr möglich sein, die Finanzierungsvereinbarung mit der Beschwerdegegnerin einzuhalten, habe sie mit dieser nochmals in Verhandlungen zu treten. Ferner würde die aufschiebende Wirkung zur Folge haben, dass die Interessen der Beschwerdeführerin an der fristgerechten Leistung der Hypothekarzins- und Amortisationszahlung höher gewichtet würden, als die Interessen der Beschwerdegegnerin, welche den Betreuungsweg eingeschlagen hat. Dies sei nicht ohne Weiteres anzunehmen. Eine vertiefte Auseinandersetzung mit dieser Frage werde im Beschwerdeentscheid erfolgen. Zum Entscheidzeitpunkt sei der Beschwerde deshalb die aufschiebende Wirkung mangels überwiegendem Interesse der Beschwerdeführerin nicht zu erteilen (act. 7 E. 4).

E. 3.2

Der betreibungsrechtlichen Beschwerde nach Art. 17 SchKG kommt von Gesetzes wegen keine aufschiebende Wirkung zu. Die aufschiebende Wirkung kann jedoch von der Behörde, an welche die Beschwerde gerichtet ist, oder von deren Präsident, angeordnet werden (Art. 36 SchKG). Ein Antrag auf Erteilung der aufschiebenden Wirkung ist gutzuheissen, wenn ein nicht oder nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht und die Beschwerde nicht offensichtlich haltlos erscheint (OGer ZH PS220095 vom 13. Juni 2022 E. 3.1 m.w.H.). Der Entscheid darüber wird nach Ermessen getroffen, wobei der Ausnahmecharakter der aufschiebenden Wirkung gegenüber der gesetzlichen Regelung über die sofortige Vollstreckbarkeit zu bedenken ist (OFK SchKG-KREN KOSTKIEWICZ, 20. Aufl. 2020, Art. 36 N 3). Grundsätzlich ist die aufschiebende Wirkung erst auf den Zeitpunkt zu gewähren, in dem nicht reversible Vorkehrungen zu treffen sind, wie bspw. die Verwertung oder Verteilung (BSK SchKG I-COMETTA/MÖCKLI, 3. Aufl. 2021, Art. 36 N 9).

E. 3.3

Die Beschwerdeführerin macht zur Voraussetzung des drohenden nicht oder nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteils geltend, die Beschwerdegeg-

- 6 - nerin habe den Hypothekarfinanzierungsvertrag vorzeitig gekündigt, um die ausgelehnten Mittel besser anlegen zu können. Zudem könne sie (die Beschwerdeführerin)

die Hypothekarzins- und Amortisationszahlungen aus den Mieteinnahmen nicht leisten, wenn der vorinstanzlichen Beschwerde die aufschiebende Wirkung verweigert werde (act. 2 S. 7). Mit ihrer ersten Rüge führt die Beschwerdeführerin keinen Nachteil ins Feld. Indes bringt sie mit ihrer zweiten Rüge sinngemäss einen finanziellen Nachteil vor. Dabei handelt es sich jedoch um eine Parteibehauptung: Die Beschwerdeführerin hat nicht glaubhaft gemacht, dass sie über keine anderen finanziellen Mittel verfügt, mit denen sie die geltend gemachten Zahlungen leisten könnte. Für die hier zu beurteilende Frage der Erteilung der aufschiebenden Wirkung ist ferner zu berücksichtigen, dass das Zwangsverwertungsverfahren noch ganz am Anfang steht; es insbesondere nicht um Verfahrensschritte der Verwertung und Verteilung geht, was gegen einen Vollstreckungsaufschub spricht (vgl. OGer ZH PS200087 vom 11. Mai 2020 E. 4.4.4). Ebenfalls gegen die Gewährung der aufschiebenden Wirkung spricht, dass die Zinseinnahmen an das Betreibungsamt gehen, wo sie vorerst verbleiben (ohne dass eine Verteilung stattfindet). Es werden folglich zurzeit keine irreversiblen Vorkehrungen getroffen (vgl. BGer 5A_968/2015 vom 7. März 2016 E. 3.1; 5A_466/2014 vom 22. Juli 2014 E. 2.1). Damit wurde ein drohender nicht oder nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil nicht nachgewiesen und ein solcher ist auch nicht ersichtlich. Da für die Gutheissung eines Antrags um aufschiebende Wirkung alle Voraussetzungen kumulativ vorliegen müssen, kann die Prüfung der Erfolgchancen der erstinstanzlichen Beschwerde unterbleiben. Die vorliegende Beschwerde ist demnach abzuweisen.

E. 3.4

Der Vollständigkeit halber sei angemerkt, dass die Beschwerdeführerin im oberinstanzlichen Beschwerdeverfahren (erstmalig) geltend macht, die zweite Voraussetzung für die Erteilung der aufschiebenden Wirkung (keine offensichtliche Haltlosigkeit der Beschwerde) sei erfüllt, da die Pfandhaftausdehnung nichtig sei (act. 2 Rz. 19 ff.). Die erstinstanzliche Beschwerde wurde jedoch gegen die Anzeige vom 20. Dezember 2023 erhoben, mit welcher der Beschwerdeführerin die

- 7 - vollumfängliche Zwangsverwaltung der Liegenschaft mitgeteilt wurde (act. 5/5). Nichtigkeitsgründe können jederzeit geltend gemacht werden und eine Aufsichtsbehörde stellt die Nichtigkeit einer Verfügung von Amtes wegen fest, sobald sie von der Rechtsverletzung Kenntnis erlangt hat (Art. 20 Abs. 1 SchKG; LORANDI, *Betreibungsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit*, Kommentar zu den Artikeln 13 – 30 SchKG, Basel/Genf/München 2000, Art. 22 N 124). Inwiefern es sich bei den von der Beschwerdeführerin vorgebrachten Gründen um Nichtigkeitsgründe handelt, gestützt auf welche die Anzeigen der Pfandhaftausdehnung (act. 5/3, 8/6/14) nichtig sind, ist aber nicht im vorliegenden, sondern im vorinstanzlichen Beschwerdeverfahren zu prüfen.

E. 4

Das Verfahren vor der oberen kantonalen Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen ist kostenlos. Parteientschädigungen werden nicht gesprochen (Art. 20 Abs. 2 Ziff. 5 SchKG; Art. 61 Abs. 2 lit. a und Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG). Es wird erkannt:

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