

# ZH\_OBERGERICHT PS240122 vom 17. September 2024

ZH Obergericht, 2024-09-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_PS240122](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PS240122)

FR: ZH\_OBERGERICHT PS240122 du 17 septembre 2024

IT: ZH\_OBERGERICHT PS240122 del 17 settembre 2024

## Erwägungen

### E. 1.1

Der Kanton Zürich, vertreten durch die Zentrale Inkassostelle der Gerichte, Obergericht des Kantons Zürich (nachfolgend Beschwerdegegner), betreibt A.\_\_\_\_\_ (nachfolgend Beschwerdeführerin) für eine Forderung von Fr. 15'153.50 zuzüglich Kosten. In dieser Betreuung Nr. 1 wurde der Beschwerdeführerin der Zahlungsbefehl des Betreibungsamtes Zürich 7 vom 16. November 2023 während den Betreibungsferien am 19. Dezember 2023 mit dem Vermerk "Fristenlauf ab: -

### E. 1.2

Die Beschwerdeführerin erhob dagegen mit Eingabe vom 12. Januar 2024 Beschwerde beim Bezirksgericht Zürich als untere kantonale Aufsichtsbehörde über Betreibungsämter mit den folgenden Rechtsbegehren (act. 1 S. 1 und 4): 1. Es sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen. 2. Es sei festzustellen, dass der Zahlungsbefehl des Betreibungsamtes Zürich 7 vom 16. November 2023 in der Betreuung Nr. 1 nichtig sei, eventualiter sei er aufzuheben.

### E. 1.3

Gegen diesen Entscheid erhob die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 28. Juni 2024 Beschwerde bei der Kammer als obere kantonale Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs (act. 22). Sie stellt die folgenden Rechtsmittelanträge (act. 22 S. 1 f.):

- 3 - "1 – Aufschiebende Wirkung sei zu erteilen. 2 – Die Zustellung der Zirkulationsbeschluss vom 27. Mai 2024 im Bezug auf CB240004 mit der Sendungsnummer 2 sei für nichtig zu erklären und aufzuheben und die Vorinstanz sei gerichtlich anzuweisen, der Zirkulationsbeschluss vom 27. Mai 2024 im Bezug auf CB240004 als erste Zustellung erneut zuzustellen bzw eine Verfügung mit Rechtsmittelbelehrung im Bezug auf mein Gesuch um Wiederherstellung einer Frist zu erteilen. 3 – Die unbegründeten unleserlich und ungebührliche Abweisung meines Gesuch um Wiederherstellung einer Frist vom 5. Juni 2024 ohne Rechtsmittelbehörung sei für nichtig zu erklären und aufzuheben.

### E. 1.4

In der Folge wurden die vorinstanzlichen Akten beigezogen (act. 1-19). Auf weitere prozessleitende Anordnungen wurde verzichtet. Die Sache erweist sich als spruchreif. 2. 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.

Dabei ist der Sachverhalt von Amtes wegen zu untersuchen und es 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).

- 4 - 2.2. Die Beschwerde ist innerhalb der Rechtsmittelfrist schriftlich, begründet und mit Rechtsmittelanträgen versehen einzureichen (Art. 321 Abs. 1 ZPO). Bei Rechtsmitteleingaben von Laien genügt als Antrag eine Formulierung, aus der sich mit gutem Willen herauslesen lässt, wie das Obergericht entscheiden soll. Als Begründung reicht es aus, wenn auch nur ganz rudimentär zum Ausdruck kommt, weshalb der angefochtene Entscheid nach Auffassung der Beschwerde führenden Partei unrichtig sein soll. Die Beschwerde führende Partei muss sich mit der Begründung des vorinstanzlichen Entscheides auseinandersetzen und die behaupteten Mängel wenigstens in groben Zügen aufzeigen. Sind auch diese Voraussetzungen nicht gegeben, wird auf eine Beschwerde nicht eingetreten (vgl. statt vieler: OGer ZH PF130050 vom 25. Oktober 2013, E. II./2.1). Mit der Beschwerde kann die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Neue Tatsachen und Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 ZPO, vgl. OGer ZH PS110019 vom 21. Februar 2011, E. 3.4; OGer ZH PS180175 vom 18. Dezember 2018, E. 4.3.4; BGer 5A\_605/2011 vom 8. November 2011, E. 3.2). Diese Anforderungen an eine Beschwerde sind der prozess erfahrenen Beschwerdeführerin bereits aus zahlreichen anderen Verfahren vor der Kammer bekannt. 3.

### **E. 3**

Das Betreibungsamt Zürich 7 sei anzuweisen, die Betreuung Nr. 1 aus dem Betreibungsregister zu löschen.

#### **E. 3.1**

Die Beschwerdeführerin macht in ihrer Beschwerde diverse rechtliche Ausführungen und sie erhebt pauschale Rügen, wie etwa den Verstoss gegen das Willkürverbot, das Handeln wider Treu und Glauben sowie die Verletzung des rechtlichen Gehörs und des Legalitätsprinzips. Sie macht auch Verletzungen von Völkerrecht und der Bundesverfassung geltend. Diese rein rechtlichen Vorbringen und pauschalen Beanstandungen der Beschwerdeführerin, welche sie in keinen unmittelbaren Zusammenhang zu den vorinstanzlichen Erwägungen resp. zum vorinstanzlichen Entscheid setzt, genügen den Anforderungen an eine Beschwerdebegründung nicht. Sie sind daher unbeachtlich und es ist insofern auf die Beschwerde nicht einzutreten (act. 22 S. 2-5, S. 10-16). Gleiches gilt in Bezug auf die wörtliche Wiedergabe der an die Vorinstanz gerichteten Beschwerdeschrift

- 5 - vom 3. Juni 2024 sowie die dem Sinn nach wiederholten Passagen in der Beschwerde an die Kammer (act. 22 S. 7-10 und S. 14, S. 15-16).

#### **E. 3.2**

Darüber hinaus rügt die Beschwerdeführerin einzig die Zustellung des angefochtenen Entscheides. Sie führt zusammengefasst aus, die Gerichtsurkunde sei gemäss Sendungsverfolgung am 29. Mai 2024 bei der Post B. \_\_\_\_\_ angekommen und am 3. Juni 2024 infolge eines Rückbehaltungsauftrages an das Gericht zurückgeschickt worden, ohne dass sie eine Abholungseinladung erhalten habe. Sie habe der Post aber keinen

Rückbehaltungsauftrag erteilt. Deshalb habe sie am 5. Juni 2024 bei der Vorinstanz beantragt, dass ihr der Beschluss erneut als erste Zustellung zugestellt werde. Dieses Gesuch sei abgewiesen worden, ohne dass eine Verfügung mit Rechtsmittelbelehrung erlassen worden sei. Es sei bloss behauptet worden, die Verfügung gelte als zugestellt. Diesfalls sei aber für die Fristberechnung erforderlich, zu wissen, an welchem konkreten Tag der Ent- scheid als zugestellt gelte (act. 22 S. 6 f.). a) Eine Wiederherstellung der Rechtsmittelfrist bzw. eine erneute fristauslö- sende Zustellung durch die Vorinstanz, wie es die Beschwerdeführerin verlangt, ist nicht möglich. Die Wiederherstellung von Rechtsmittelfristen bei devolutiven Rechtsmitteln obliegt der Rechtsmittelinstanz und damit der Kammer (KUKO ZPO- HOFFMANN-NOWOTNY/BRUNNER, 3. Aufl. 2021, Art. 149 N 3). Die Begründung der Vorinstanz für die Verweigerung einer weiteren Zustellung ist somit grundsätzlich unerheblich. Auch die Anträge der Beschwerdeführerin, wonach die Zustellung des angefochtenen Beschlusses für nichtig zu erklären und die Abweisung ihres Gesuchs um Wiederherstellung der Frist für nichtig zu erklären und aufzuheben seien (vgl. act. 22, Anträge 1 und 2), sind unzulässig. Da es sich bei der Frage der Wahrung der Frist um eine Prozessvoraussetzung nach Art. 59 ZPO handelt, ist von Amtes wegen zu prüfen, ob die Rechtsmittelfrist eingehalten wurde. Noven sind im Beschwerdeverfahren nach Art. 326 ZPO grundsätzlich ausgeschlossen (vgl. oben E. 2.2.). Da aber erst der Entscheid der Vorinstanz Anlass zur Frage der Rechtzeitigkeit der Beschwerde gab, müssen vorliegend Noven in Bezug auf die Frage der Rechtzeitigkeit der Beschwerde zulässig sein (vgl. BGE 139 III 466 E. 3.4; BSK ZPO-SPÜHLER, a.a.O., Art. 326 N 1).

- 6 - b) Der angefochtene Entscheid wurde per Gerichtsurkunde an die Beschwerdeführerin versandt. Die Sendung kam gemäss Sendungsnachweis der Post am 29. Mai 2024 bei der Abhol-/Zustellstelle in Zürich B. \_\_\_\_\_ an und wurde von der Post am 3. Juni 2024 wegen eines Rückbehaltungsauftrages an die Vorinstanz zu- rückgesandt (act. 16/3). Es besteht kein Grund an diesem Sendungsverfolgungs- beleg zu zweifeln. Abgesehen davon bringt die Beschwerdeführerin in der Be- schwerde keinen Grund vor und es ist ein solcher auch nicht ersichtlich, weshalb die Sendung bei Fehlen eines Postrückbehaltungsauftrags hätte zurückgeschickt werden sollen. c) Kann eine Sendung dem Adressaten oder einer zur Entgegennahme berech- tigten Person nicht übergeben werden und wird sie auch innerhalb der für ihre Ab- holung angesetzten siebentägigen Frist nicht abgeholt, tritt an Stelle der Zustel- lung die Zustellungsfiktion (Art. 20a Abs. 3 SchKG i.V.m. § 18 EG SchKG i.V.m. § 84 GOG i.V.m. Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO; BSK ZPO-GSCHWEND, 3. Aufl. 2017, Art. 138 N 17). Die Zustellungsfiktion greift auch im Falle eines Postrückbehal- tungsauftrags (Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO; BSK ZPO-GSCHWEND, 3. Aufl. 2017, Art. 138 N 22; vgl. insbesondere ZR 112/2013 Nr. 34), sofern der Empfänger mit der Zustellung zu rechnen hatte (BGer 2C\_272/2020 vom 23. April 2020 E. 3.2). Bei einem Postrückbehaltungsauftrag gilt eine Gerichtsurkunde am letzten Tag der Frist von sieben Tagen ab Eingang der Sendung bei der Poststelle am Wohnort des Empfängers als zugestellt (BGE 141 II 429 E. 3.3; BSK ZPO-GSCHWEND, a.a.O., Art. 138 N 22). d) Daraus folgt, dass der angefochtene Entscheid spätestens am letzten Tag ei- ner Frist von sieben Tagen ab Eingang bei der Poststelle als zugestellt zu betrach- ten ist. Die Sendung traf am 29. Mai 2024 bei der Poststelle der Beschwerdeführe- rin ein. Die Beschwerdeführerin, welche das Verfahren mit ihrer Beschwerde selbst eingeleitet hatte, musste mit der Zustellung rechnen. Der angefochtene Be- schluss gilt damit am 5. Juni 2024 als zugestellt. Unerheblich ist der Einwand der Beschwerdeführerin, wonach sie keine Abholungseinladung erhalten habe. Die Zustellfiktion greift und die Frist von Art. 138 Abs.

3 lit. a ZPO wurde in Gang gesetzt; es wurden keine Umstände dargelegt, welche die natürliche Vermutung der

- 7 - ordnungsgemässen Zustellung der Abholungseinladung widerlegen würden. Die zehntägige Frist zur Erhebung der Beschwerde begann somit am darauffolgenden Tag zu laufen und endete am Montag, 17. Juni 2024 (Art. 142 ZPO). Eine Wiederherstellung dieser Frist nach Art. 148 ZPO fällt sodann ausser Betracht, weil die Beschwerdeführerin keine entsprechenden Gründe geltend macht. Demnach erweist sich die vorliegende Beschwerde vom 28. Juni 2024 (Datum Poststempel) als verspätet. Auf die Beschwerde ist (auch) aus diesem Grund nicht einzutreten. 4. Mit dem vorliegenden Entscheid wird der Antrag der Beschwerdeführerin auf Erteilung der aufschiebenden Wirkung gegenstandslos und ist abzuschreiben. 5. Für das Beschwerdeverfahren sind keine Kosten zu erheben und keine Parteientschädigungen zuzusprechen (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG; Art. 61 Abs. 2 und Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG). Es wird beschlossen:

#### **E. 4**

Das Zirkulationsbeschluss vom 27. Mai 2024 im Bezug auf CB240004 sei für nichtig zu erklären und aufzuheben und die Sache sei der Vorinstanz in der Sinne der Erwägung zurückzuweisen.

#### **E. 5**

Dispositiv 2 des Zirkulationsbeschluss vom 27. Mai 2024 im Bezug auf CB240004 sei für nichtig zu erklären und aufzuheben und die Sache sei der Vorinstanz in der Sinne der Erwägung zurückzuweisen und den Entscheidgebühr sei von CHF500 auf NULL anzusetzen bzw dem Betreibungsamt Kreis 7 bzw der Gerichtskasse aufzulegen.

#### **E. 6**

Betreibung 1 sei für nichtig zu erklären und aufzuheben.

#### **E. 7**

Alles unter Kosten und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin."

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