

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer als obere kantonale Aufsichtsbehörde
über Schuldbetreibung und Konkurs



Geschäfts-Nr.: PS210037-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichterin lic. iur. A. Strähl und Ersatzrichterin lic. iur. N. Jeker
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Würsch

Urteil vom 19. März 2021

in Sachen

A. _____,

Beschwerdeführer

betreffend **Betreibungen / Auskunft / Verletzung rechtliches Gehör usw.**
(Beschwerde über das Betreibungsamt Winterthur-Stadt)

**Beschwerde gegen einen Beschluss des Bezirksgerichtes Winterthur vom
18. Februar 2021 (CB200028)**

Erwägungen:

1.

1.1. A. _____ (fortan Beschwerdeführer) ist Schuldner in mehreren Betreibungen des Betreibungsamtes Winterthur-Stadt (fortan Betreibungsamt). Er verlangte vom Betreibungsamt einen Betreibungsregisterauszug, welchen er am 22. Dezember 2020 erhielt. Am 27. Dezember 2020 wandte sich der Beschwerdeführer mit E-Mail betreffend die Betreibung Nr. 1 an das Betreibungsamt. Er nahm im E-Mail u.a. auch Bezug auf den Betreibungsregisterauszug, die Betreibungen Nrn. 2 und 3 sowie ein von ihm gestelltes Betreibungsbegehren. Das Betreibungsamt antwortete dem Beschwerdeführer auf das E-Mail mit Schreiben vom 7. Januar 2020 (vgl. act. 7/1, act. 7/4-5).

1.2. Mit Eingaben vom 24. resp. 28. Dezember 2020 (Eingang am 28. und 29. Dezember 2020) erhob der Beschwerdeführer beim Bezirksgericht Winterthur als untere kantonale Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs (nachfolgend Vorinstanz) Beschwerde. Er strebte darin diverse Auskünfte bzw. Stellungnahmen zum Betreibungsregisterauszug an und er erhob Beanstandungen zur Immobilienschätzung durch das Betreibungsamt sowie zur angeblich fehlenden Besetzung resp. öffentlichen Bekanntgabe des Amtes des Stadtammannes (act. 1). Die Vorinstanz setzte dem Betreibungsamt mit Präsidialverfügung vom 5. Januar 2021 Frist zur schriftlichen Beantwortung der Beschwerde und Einsendung allfälliger Belege an (act. 3). In der Stellungnahme beantragte das Betreibungsamt die Abweisung der Beschwerde (act. 6 S. 2). Die Stellungnahme wurde dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 18. Januar 2021 zur Kenntnis gebracht (act. 8). Der Beschwerdeführer äusserte sich dazu nicht. Mit Beschluss vom 18. Februar 2021 trat die Vorinstanz auf die Beschwerde des Beschwerdeführers nicht ein (act. 10 = act. 13).

2.

2.1. Mit Eingabe vom 5. März 2021 (Datum Poststempel) gelangte der Beschwerdeführer rechtzeitig mit Beschwerde an das Obergericht des Kantons Zürich als obere Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs (act. 11 und act. 14). Dabei stellt er folgende Anträge (act. 14 S. 4):

- "1. Der Beschluss vom 18. Februar 2021, CB200028-K/UB/mm, ist infolge Gehörsverletzung an das Bezirksgericht Winterthur als untere kantonale Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen, zwecks Vervollständigung des Sachverhalts und zum neuen Entscheid (Urteil) zurückzuweisen.
2. Es sei gerichtlich festzuhalten, dass mein Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 BV, vom Bezirksgericht Winterthur verletzt wurde.
3. Das Bezirksgericht Winterthur ist aufzufordern, dem Beschwerdeführer Kopien von act. 6 und 7/1-5, zur Verfügung zu stellen und ihm allenfalls Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben.
4. Der Kläger verlangt von den Gesuchsgegnern Betreibungsamt bzw. Stadt Winterthur (Gläubiger), eine offizielle Entschuldigung und eine vom Obergericht festzusetzende Genugtuung und Entschädigung für seine Aufwendungen.
5. Unter Entschädigungs- und Kostenfolgen zulasten Beschwerdegegnerin bzw. Bezirksgericht Winterthur."

2.2. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1-11). Auf die Einholung einer Stellungnahme kann verzichtet werden (vgl. § 18 EG SchKG i.V.m. § 84 GOG i.V.m. Art. 322 und Art. 324 ZPO). Das Verfahren ist spruchreif. Auf die Vorbringen des Beschwerdeführers ist nachfolgend insoweit einzugehen, als dies für die Entscheidungsfindung und unter Hinweis auf Art. 20a Abs. 2 Ziff. 2 und 3 SchKG nötig ist.

3.

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 Beschwerde können (a) die unrichtige Rechtsanwendung und (b) die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Dabei sind konkrete Beschwerdeanträge zu stellen und zu begründen. Die Beschwerde führende Partei hat sich hierbei mit der Begründung des vorinstanzlichen Entscheides im Einzelnen auseinander zu setzen und

anzugeben, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet (Art. 321 ZPO; vgl. im Einzelnen auch BK ZPO-Sterchi, Bd. II, Bern 2012, Art. 321 N 15 ff.). Bei Parteien ohne anwaltliche Vertretung wird an diese Erfordernisse ein weniger strenger Massstab angelegt. Bei fehlender Auseinandersetzung bzw. Begründung ist jedoch auf die Beschwerde ohne Weiteres nicht einzutreten (ZR 110 Nr. 80; OGer ZH PS110192 vom 21. Februar 2012, Erw. 5.1). Neue Anträge, neue Tatsachen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 ZPO). Das gilt auch im zweitinstanzlichen betreibungsrechtlichen Beschwerdeverfahren (vgl. OGer ZH PS110019 vom 21. Februar 2011, Erw. 3.4).

4.

4.1. Die Vorinstanz begründete ihr Nichteintreten auf die Beschwerde des Beschwerdeführers damit, dass dieser bezüglich verschiedener Punkte Auskunft vom Betreibungsamt verlange und er sich dabei auf einen Betreibungsregisterauszug vom 21. Dezember 2020 beziehe, was keine anfechtbare Verfügung des Betreibungsamtes darstelle. Auf Vorbringen des Beschwerdeführers, welche bereits in früheren Beschwerdeverfahren (von der unteren und oberen Aufsichtsbehörde) abgehandelt worden seien, sei ebenfalls nicht einzutreten (act. 13 S. 2 f., E. II.2.). Im Weiteren machte die Vorinstanz gleichwohl noch Anmerkungen zu den einzelnen Punkten in der Beschwerde des Beschwerdeführers (act. 13 S. 3 f., E. II.2.1.-2.5.).

4.2. Vorliegend ist zunächst darauf hinzuweisen, dass ein Beschwerdeverfahren im Sinne von Art. 17 f. SchKG einzig dazu dienen kann, eine konkrete Verfügung eines Betreibungs- oder Konkursamtes auf allfällige Rechtsverletzungen oder Unangemessenheiten hin zu überprüfen (vgl. Art. 17 Abs. 1 SchKG). Unter einer Verfügung ist eine bestimmte behördliche Handlung in einem konkreten zwangsvollstreckungsrechtlichen Verfahren zu verstehen, die in Ausübung amtlicher Funktion ergeht und die fragliche Zwangsvollstreckung in rechtlicher Hinsicht beeinflusst; die Handlung wirkt nach aussen und bezweckt, das Zwangsvollstreckungsverfahren voranzutreiben oder abzuschliessen. Die Beschwerde ist dabei überhaupt nur zulässig, wenn der Beschwerdeführer im Falle ihrer Gutheissung

eine vollstreckungsrechtlich wirksame Berichtigung des gerügten Verfahrensfehlers erreichen kann (vgl. BGE 142 III 425 E. 3.3 S. 427; BGE 129 III 400 E. 1.1 S. 401 und BGE 116 III 91 E. 1 S. 93, je mit Hinweisen; Kren Kostkiewicz/Walder, OFK-SchKG, 2. A., Zürich 2015, Art. 17 N 7; Kurt Amonn/Fridolin Walter, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 9. A., Bern 2013, § 6 N 2).

4.3. Der Beschwerdeführer macht in seiner Beschwerde an die Kammer pauschale Vorwürfe hinsichtlich (vom Betreibungsamt) nicht erhaltener Unterlagen sowie ungenügender Auskünfte. Er rügt pauschal einen Verstoss gegen Treu und Glauben durch das Betreibungsamt sowie die Vorinstanz. Auch verweist er auf laufende Strafverfahren (act. 14 S. 1 und 4).

Diesen Vorbringen des Beschwerdeführers fehlt es nicht nur an einer genügenden Auseinandersetzung mit dem vorinstanzlichen Entscheid, ihnen lässt sich zudem auch nicht entnehmen, dass damit eine konkrete Verfügung des Betreibungsamtes angefochten und/oder überhaupt eine vollstreckungsrechtlich wirksame Korrektur des Betreibungsverfahrens angestrebt wird. Auf die Beschwerde des Beschwerdeführers ist insofern nicht einzutreten. Zu blossen Kommentierungen der vorinstanzlichen Erwägungen durch den Beschwerdeführer, wie den vorinstanzlichen Verschrieben ("Rechtsverzeigung" statt "Rechtsverzögerung" und "B.____-strasse" statt "B'.____-strasse") und dem Hinweis auf Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 Satz 2 SchKG, erübrigen sich Weiterungen.

4.4. Der Beschwerdeführer rügt überdies eine Verletzung des rechtlichen Gehörs. Ihm seien die (vorinstanzlichen) act. 6 und 7/1-5 in rechtswidriger Weise vorenthalten worden. Es sei ihm keine Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben worden. Die act. 6 und 7/1-5 seien ihm zuzustellen und es sei ihm allenfalls Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben (act. 14 S. 2 und 4).

Es gilt der Grundsatz, dass einer Partei aus einer allfälligen mangelhaften Zustellung keine Nachteile erwachsen dürfen. Es ist jedoch im konkreten Einzelfall zu prüfen, ob die betroffene Partei durch den gerügten Zustellungsmangel tatsächlich benachteiligt worden ist. In diesem Sinne findet die Berufung auf Formmängel ihre Grenzen am Grundsatz von Treu und Glauben (vgl. BGer 4A_367/2007 vom

31. November 2007 E. 3.2). Bei act. 6 handelt es sich um die Stellungnahme des Betreibungsamtes zur Beschwerde. Die act. 7/1-5 sind die Beilagen dazu. Gemäss der vorinstanzlichen Verfügung vom 18. Januar 2021 wurde dem Beschwerdeführer eine Kopie von act. 6 zugestellt, welche er laut Sendungsverfolgung der Post am 21. Januar 2021 in Empfang nahm (act. 8-9). Vom Erhalt der Stellungnahme am 21. Januar 2021 an bis zum vorinstanzlichen Entscheid am 18. Februar 2021 bestand für den Beschwerdeführer genügend Zeit und Gelegenheit, um sich zur Stellungnahme des Betreibungsamtes zu äussern. Dass der Beschwerdeführer sein Recht auf Stellungnahme nicht hinreichend hätte wahrnehmen können, weil ihm gemäss Aktenlage die Beilagen act. 7/1-5 nicht eigens zugestellt worden sind, ist nicht ersichtlich. In der Stellungnahme des Betreibungsamtes sind die Beilagen klar bezeichnet. Bei ihnen handelt es sich um Dokumente, welche dem Beschwerdeführer allesamt vorliegen müssten. So wurde ihm die Pfändungsurkunde vom Betreibungsamt zugestellt (act. 7/1-2), die bezirksgerichtlichen Urteile vom 7. Oktober 2019 und 24. August 2020 wurden ihm eröffnet (act. 7/3). Bei act. 7/4-5 handelt es sich um das E-Mail des Beschwerdeführers vom 27. Dezember 2020 an das Betreibungsamt bzw. das Antwortschreiben des Amtes an ihn vom 27. Dezember 2020. Unter diesen Umständen erscheint eine Berufung auf einen Zustellungsmangel als rechtsmissbräuchlich. Hätte der Beschwerdeführer wider Erwarten (auch) der Beilagen bedurft, so wäre es nach Treu und Glauben geboten sowie ihm ohne Weiteres zumutbar gewesen, sich bei der Vorinstanz zu melden, um die Beilagen erhältlich zu machen. Von einer Verletzung des rechtlichen Gehörs durch die Vorinstanz kann jedenfalls keine Rede sein. Die Beschwerdeanträge Ziffern 1-3 des Beschwerdeführers sind abzuweisen.

4.5. Der Beschwerdeführer möchte, dass seine Beschwerde an die Kammer gleichzeitig als Aufsichtsbeschwerde gegen das Bezirksgericht Winterthur als untere kantonale Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen entgegengenommen werde. Für den Fall, dass das Obergericht des Kantons Zürich dafür nicht zuständig sei, bittet er um Weiterleitung an den korrekten Adressaten (act. 14 S. 4).

Der Beschwerdeführer wurde bereits darauf hingewiesen (vgl. OGer ZH PS190185 vom 30. Oktober 2019, E. 2.8.), dass nicht die Kammer, sondern die Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich (vgl. § 18 Abs. 1 lit. k Ziff. 1 Verordnung über die Organisation des Obergerichts, LS 212.51) zur Behandlung von Aufsichtsbeschwerden gegen die Bezirksgerichte zuständig ist. Auf seinen Antrag ist deshalb nicht einzutreten.

Von einer Weiterleitung ist zum einen abzusehen, weil der Beschwerdeführer im Wissen um die Unzuständigkeit der Kammer und die Zuständigkeit der Verwaltungskommission wiederum an die Kammer gelangte. Zum anderen besteht auch aufgrund des Inhalts der Beschwerde keine Veranlassung für eine Weiterleitung. Dem Beschwerdeführer bleibt es unbenommen, mit einer entsprechend begründeten Eingabe selber an die Verwaltungskommission zu gelangen.

4.6. Schliesslich ist auch auf den Antrag des Beschwerdeführers, mit welchem er eine offizielle Entschuldigung vom Betreibungsamt und der Stadt Winterthur (Gläubigerin) sowie eine vom Obergericht festzusetzende Genugtuung und Aufwandsentschädigung verlangt, nicht einzutreten. Es fehlt nicht nur an einer Begründung des genannten Antrages, die Kammer als obere Aufsichtsbehörde ist auch in sachlicher Hinsicht für dessen Behandlung nicht zuständig.

4.7. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass sich die Beschwerde des Beschwerdeführers als unbegründet erweist, soweit sie überhaupt zulässig ist. Die Beschwerde ist daher abzuweisen, soweit auf sie einzutreten ist.

5.

Das Verfahren vor den kantonalen Aufsichtsbehörden in Schuldbetreibungs- und Konkursachen ist grundsätzlich kostenlos (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG und Art. 61 Abs. 2 GebV SchKG). Parteientschädigungen dürfen in diesem Verfahren nicht zugesprochen werden (Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an den Beschwerdeführer, unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz sowie an das Betreibungsamt Winterthur-Stadt, je gegen Empfangsschein.
5. Eine **Beschwerde** gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert **10 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um einen Entscheid der kantonalen Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen im Sinne von Art. 74 Abs. 2 lit. c BGG.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Würsch

versandt am:
22. März 2021