

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal

5A 151/2018

Urteil vom 11. Juli 2018

II. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung  
Bundesrichterin Escher, präsidierendes Mitglied,  
Bundesrichter Marazzi, Bovey,  
Gerichtsschreiber Levante.

Verfahrensbeteiligte  
1. F. \_\_\_\_\_ AG,  
2. A. \_\_\_\_\_ AG,  
Beschwerdeführerinnen,

gegen

1. C. \_\_\_\_\_,  
2. D. \_\_\_\_\_,  
3. E. \_\_\_\_\_,  
alle drei vertreten durch Rechtsanwalt Markus Joos,  
Beschwerdegegner,

Betreibungsamt Rüti.

Gegenstand  
Verteilungsliste,

Beschwerde gegen den Beschluss und das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, II. Zivilkammer, als obere kantonale Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs, vom 23. Januar 2018 (PS170284-O/U).

Sachverhalt:

A.

A.a. Seit dem 30. September 2008 sind beim Betreibungsamt Rüti (vormals Dürnten) gegen die A. \_\_\_\_\_ AG die Betreibungen auf Grundpfandverwertung Nr. www und Nr. xxx hängig. Die A. \_\_\_\_\_ AG und die F. \_\_\_\_\_ AG (als Grundpfandgläubigerin im 5. Rang) erhoben in diesen Betreibungen wiederholt erfolglos Beschwerden bei den kantonalen Aufsichtsbehörden und beim Bundesgericht. Im Wesentlichen ging es dabei um die Schätzung der Pfandobjekte, die Bekanntmachung der Steigerung, die Steigerungsbedingungen und das Lastenverzeichnis.

A.b. Am 7. Februar 2017 wurden die beiden Grundstücke Wohn- und Gasthaus Kat. Nr. yyy (Grundbuch Blatt uuu) und Hangar Kat. Nr. zzz (Grundbuch Blatt vvv) zwangsversteigert. Gegen den Zuschlag erhoben die A. \_\_\_\_\_ AG und die F. \_\_\_\_\_ AG bei den kantonalen Aufsichtsbehörden und beim Bundesgericht erfolglos Beschwerde (Urteil 5A 350/2017 vom 28. Juli 2017).

A.c. Am 9. November 2017 zeigte das Betreibungsamt die Auflage der Verteilungsliste samt Kostenrechnung in der Zeit vom 21. November bis 1. Dezember 2017 an. Dagegen wandten sich die A. \_\_\_\_\_ AG und die F. \_\_\_\_\_ AG an das Bezirksgericht Hinwil als untere kantonale Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen. Mit Urteil vom 7. Dezember 2017 wies das Bezirksgericht die Beschwerde ab, soweit es darauf eintrat. Es auferlegte der A. \_\_\_\_\_ AG und der F. \_\_\_\_\_ AG unter solidarischer Haftung eine Spruchgebühr von Fr. 500.--.

A.d. Das Obergericht des Kantons Zürich als obere kantonale Aufsichtsbehörde über

Schuldbetreibung und Konkurs wies die daraufhin von der A. \_\_\_\_\_ AG und der F. \_\_\_\_\_ AG erhobene Beschwerde am 23. Januar 2018 ab. Es setzte die Spruchgebühr zu Lasten der beiden Parteien auf Fr. 500.-- fest.

B.

Mit Eingaben vom 12. Februar 2018 (erste und zweite Fassung) sind die A. \_\_\_\_\_ AG und der F. \_\_\_\_\_ AG an das Bundesgericht gelangt. Die Beschwerdeführerinnen beantragen die Aufhebung der beiden kantonalen Urteile. In der Sache verlangen sie eine erneute Auflage der Verteilungsliste sowie die Aufnahme verschiedener gesetzlicher Pfandrechte in den Verteilungsplan. Zudem stellen sie eine Reihe prozessualer Anträge.

Das Gesuch der Beschwerdeführerinnen um Gewährung der aufschiebenden Wirkung wurde am 13. und am 27. Februar 2018 abgewiesen.

Es wurden die kantonalen Akten beigezogen, indes keine Vernehmlassungen eingeholt.

Erwägungen:

1.

1.1. Angefochten ist der Entscheid einer kantonalen Rechtsmittelinstanz, die als obere kantonale Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen über die Verteilungsliste im Grundpfandverwertungsverfahren entschieden hat. Die Beschwerde in Zivilsachen ist unabhängig eines Streitwertes gegeben (Art. 19 SchKG i.V.m. Art. 72 Abs. 2 lit. a, Art. 74 Abs. 2 lit. c und Art. 75 Abs. 1 BGG). Damit entfällt die subsidiäre Verfassungsbeschwerde (Art. 113 BGG).

1.2. Die im kantonalen Verfahren unterlegenen Beschwerdeführerinnen sind als Schuldnerin/Grundpfandstellerin bzw. Grundpfandgläubigerin von der Verteilungsliste besonders berührt und daher zur Beschwerde berechtigt (Art. 76 Abs. 1 lit. b BGG). Allerdings ist auf ihre Vorbringen soweit einzutreten, als sie sich gegen die vorinstanzlichen Erwägungen richten. Das Urteil der unteren Aufsichtsbehörde ist nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens.

1.3. Mit der vorliegenden Beschwerde kann insbesondere die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden (Art. 95 lit. a BGG). In der Beschwerde ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht verletzt (Art. 42 Abs. 2 BGG; BGE 140 III 86 E. 2). Die Verletzung verfassungsmässiger Rechte ist ebenfalls zu begründen, wobei hier das Rügeprinzip gilt (Art. 106 Abs. 2 BGG; BGE 143 II 283 E. 1.2.2).

1.4. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 BGG). Neue Tatsachen und Beweismittel sind nur zulässig, soweit der vorinstanzliche Entscheid dazu Anlass gibt (Art. 99 Abs. 1 BGG). Das Bundesgericht nimmt selber keine Beweise ab, weshalb auf die diesbezüglichen Anträge der Beschwerdeführerinnen insgesamt nicht einzugehen ist. Ebenso wenig ist es gehalten, in jedem Fall einen Schriftenwechsel (Art. 102 BGG) durchzuführen, wie die Beschwerdeführerinnen meinen. Aus ihrem Antrag auf Durchführung einer Gerichtsverhandlung, an der sie teilnehmen könnten, geht nicht hervor, ob damit eine mündliche Parteiverhandlung (Art. 57 BGG) oder eine öffentliche Beratung gemeint ist (Art. 58 BGG). Da keine der jeweiligen Voraussetzungen vorliegend erfüllt ist, kann auf das Begehren nicht eingetreten werden.

2.

2.1. Nach Ansicht der Beschwerdeführerinnen muss die Verteilungsliste in den Betreibungen Nr. www und Nr. xxx ergänzt werden. Insbesondere seien noch eine Reihe gesetzlicher Pfandrechte bei der Abrechnung zu berücksichtigen, da sie dem Erwerber überbunden worden seien.

2.2. Die Vorinstanz hat demgegenüber die vom Betreibungsamt aufgelegte Verteilungsliste als korrekt erachtet. Sie hat auf den Umstand verwiesen, dass die im konkreten Fall von den Beschwerdeführerinnen aufgeworfenen Fragen in vorangegangenen Verfahren bereits alle beantwortet worden seien.

3.

Anlass der Beschwerde bildet die Verteilungsliste im Rahmen einer Grundpfandverwertung.

3.1. Die Beschwerdeführerinnen machen vorab die Verletzung verschiedener Verfahrensgrundsätze

durch die kantonalen Instanzen geltend.

3.1.1. Die Vorinstanz hat den Antrag der Beschwerdeführerinnen, die untere Aufsichtsbehörde und die Beschwerdegegner zur Vernehmlassung einzuladen, abgewiesen. Nach dem im Kanton Zürich anwendbaren Verfahrensrecht (Art. 20a Abs. 3 SchKG i.V.m. § 17 und § 18 EG SchKG/ZH) seien die Bestimmungen der ZPO sinngemäss anwendbar. Für den Weiterzug an die obere Aufsichtsbehörde gälten insbesondere die Bestimmungen über die Beschwerde (§ 84 GOG/ZH i.V.m. Art. 319 ff. ZPO). Für die Einholung der (fakultativen) Stellungnahme bei der unteren Aufsichtsbehörde seien keine Gründe ersichtlich (Art. 324 ZPO). Zudem bestehe angesichts des - noch darzulegenden - Verfahrensausgangs seitens der Beschwerdegegner kein Rechtsschutzinteresse an einer Beschwerdeantwort (Art. 322 Abs. 1 ZPO). Die diesbezügliche Rechtslage sei den Beschwerdeführerinnen bereits mehrfach erörtert worden.

Hiergegen wehren sich die Beschwerdeführerinnen und machen eine Verletzung von Art. 8 und 9 BV sowie von Art. 6 EMRK geltend. Ihrer Ansicht nach hat die Vorinstanz das Recht auf ein faires Verfahren missachtet. Diese Garantie sei unteilbar und die Vorinstanz könne daher nicht von schützenswerten und von anderen Rechten sprechen. Durch die Nichtanhörung der Beschwerdegegner und des Betreibungsamtes seien sie beschwert. Nach Darstellung der Beschwerdeführerinnen hätte deren allfällige Stellungnahme den Ausgang des Verfahrens in ihrem Sinne beeinflussen können. Mit diesen Vorbringen gehen die Beschwerdeführerinnen auf die vorinstanzliche Begründung nicht ein, sondern berufen sich pauschal auf rechtsstaatliche Grundsätze ohne Bezugnahme auf das konkrete Verfahren. Soweit sie dies aus der Sicht der Beschwerdegegner tun, ist ihnen einmal mehr in Erinnerung zu rufen, dass sie nicht berechtigt sind, an deren Stelle die Verletzung verfassungs- und konventionsrechtlicher Grundsätze zu rügen. Da sie durch das Vorgehen der Vorinstanz nicht in besonderer Weise berührt sind, haben sie diesbezüglich kein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung des Urteils (Art. 76 Abs. 1 lit. a BGG; Urteile 5A 350/2017 vom 28. Juli 2017 E. 3.1; 5A 289/2017 vom 11. Juli 2017 E. 3.1; je mit weiteren Hinweisen).

3.1.2. Entgegen der Behauptung der Beschwerdeführerinnen hat sich die Vorinstanz sehr wohl mit dem Vorwurf der Befangenheit gegenüber der unteren Aufsichtsbehörde befasst. Sie hat ihnen erläutert, dass ganz allgemein die Mitwirkung an einem früheren Verfahren, auch mit den gleichen Parteien, sowie ein ungünstiger Verfahrensausgang nicht als Ausstandsgrund für die mitwirkenden Richter gilt. Zwar würden Entscheide über die Befangenheit nicht in Rechtskraft erwachsen. Würden die seinerzeitigen Gründe jedoch bloss wiederholt, habe es damit sein Bewenden. Dies gelte auch - wie in einem vorangehenden Verfahren bereits festgehalten - für ihre verschiedentlichen Versuche, bereits beantwortete Fragen erneut aufzuwerfen und dann bei einer negativen Antwort auf Befangenheit zu schliessen. Mit dieser vorinstanzlichen Begründung setzen sich die Beschwerdeführerinnen nicht auseinander. Sie begnügen sich mit dem allgemein gehaltenen Vorwurf der Befangenheit gegenüber der unteren Aufsichtsbehörde. Darauf ist nicht einzutreten.

3.1.3. Nach Ansicht der Beschwerdeführerinnen umfasst der Anspruch auf ein faires Verfahren auch die Abnahme der von ihnen verlangten Beweise. Sie haben im kantonalen Verfahren unter anderem einen Amtsbericht des Betreibungsamtes und der Standortgemeinde sowie eine Zusammenstellung der Forderungen mit gesetzlichem Pfand gefordert. Die Vorinstanz hat den massgeblichen Sachverhalt für die Beurteilung des Verteilungsplanes als vollständig und die Erhebung von Beweisen daher als unnötig erachtet. Vor Bundesgericht begnügen sich die Beschwerdeführerinnen mit der Wiederholung ihrer Vorbringen und Beweisangebote, ohne zur vorinstanzlichen Begründung Stellung zu nehmen. Darauf ist ebenfalls nicht einzutreten.

3.1.4. Die Beschwerdeführerinnen kritisieren schliesslich, dass im kantonalen Verfahren nie eine öffentliche Verhandlung und eine persönliche Anhörung stattgefunden habe. Dass sie einen entsprechenden Antrag gestellt haben, behaupten sie nicht und dies geht aus den kantonalen Akten auch nicht hervor (BGE 140 I 68 E. 9.2). Inwieweit das Zwangsvollstreckungsverfahren dem Anwendungsbereich der EMRK untersteht, ist an dieser Stelle nicht zu umschreiben (vgl. BGE 141 I 97 E. 5). Ob die im konkreten Fall strittige Verteilungsliste als betreibungsamtliche Verfügung zudem einen zivilrechtlichen Anspruch im Sinne von Art. 6 Abs. 1 EMRK umfasst, kann ebenso offen bleiben.

3.2. In der Sache geht es um die Verteilungsliste, die von den Beschwerdeführerinnen in verschiedener Hinsicht als mangelhaft kritisiert wird.

3.2.1. Aus dem Pfanderlös werden vorweg die Kosten für die Verwaltung, die Verwertung und die

Verteilung bezahlt. Der Reinerlös wird den Pfandgläubigern bis zur Höhe ihrer Forderung einschliesslich des Zinses und der Betreuungskosten ausgerichtet (Art. 157 Abs. 1 und 2 SchKG). Das Betreibungsamt erstellt nach Eingang des vollständigen Erlöses der Versteigerung gestützt auf das Ergebnis des Lastenbereinigungsverfahrens von Amtes wegen die Verteilungsliste. Eine nochmalige gerichtliche Anfechtung der darin festgestellten Forderungen ist weder hinsichtlich der Höhe noch des Ranges möglich (Art. 112 Abs. 1 VZG). Die Verteilungsliste wird gleichzeitig mit der Kostenrechnung (Art. 20 VZG) und der Abrechnung über die eingegangenen Erträge während zehn Tagen zur Einsicht aufgelegt; jedem nicht voll gedeckten Gläubiger und dem Schuldner ist hiervon schriftlich Anzeige zu machen, dem Gläubiger unter Kenntnisgabe des auf seine Forderung entfallenden Anteils (Art. 112 Abs. 2 VZG; vgl. Art. 157 Abs. 4 i.V.m. Art. 147 SchKG). Die Verteilungsliste unterliegt der Beschwerde (vgl. GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Bd. II, 2000, N. 22 zu Art. 157, N. 21 zu Art. 147, N. 35 f. zu Art. 148).

3.2.2. Konkret beanstanden die Beschwerdeführerinnen, dass das Betreibungsamt die Verteilungsliste derart aufgelegt habe, dass ihnen die Beschwerdefrist verkürzt worden sei. Gemäss den vorinstanzlichen Feststellungen erfolgte die (zweite) Auflage der Verteilungsliste vom 21. November bis 1. Dezember 2017. Die Anzeige erfolgte am 9. November 2017, wurde indes von den Beschwerdeführerinnen nicht am Folgetag, sondern am 17. November 2017 entgegengenommen. Die Beschwerde gegen die Verteilungsliste erfolgte am 27. November 2017, dem letzten Tag der Beschwerdefrist und dem siebten Tag der Auflagefrist. Wie die Vorinstanz bereits festhielt, ist das Betreibungsamt korrekt vorgegangen, indem es das amtliche Formular (VZG 20) mit den notwendigen Angaben verwendet hat. Auf die Erwägungen der Vorinstanz zu einer "fehlenden Koordination" der Beschwerdefristen nach Benachrichtigung des Gläubigers über den auf seine Forderung entfallenden Anteil und (durch Auflage der Verteilungsliste) über die auf andere Gläubigerforderungen entfallenden Anteile sowie des Schuldners ist nicht näher einzugehen. Im vorliegenden Fall sind die Beschwerdeführerinnen innert der gesetzlichen Frist von zehn Tagen an die untere Aufsichtsbehörde gelangt; sie haben rechtswirksam Beschwerde erhoben. Auf diesem Weg konnten sie ihren Standpunkt - die nachträgliche Berücksichtigung von gesetzlichen Pfändern - durchaus zum Ausdruck bringen. Die Vorinstanz hat zudem von sich aus eine "Wiederherstellung" der Beschwerdefrist geprüft, indes abgelehnt. Ihrer Ansicht nach sei kein Grund ersichtlich, weshalb den Beschwerdeführerinnen in der zur Verfügung stehenden Zeit eine Einsichtnahme in die aufgelegten Unterlagen auf dem Betreibungsamt nicht möglich gewesen sein sollte; der pauschale Hinweis auf andere Belastungen genüge nicht. Dazu äussern sich die Beschwerdeführerinnen nicht. Damit kommt eine erneute Auflage der Verteilungsliste mit der Möglichkeit einer anschliessenden Beschwerde nicht in Frage.

3.2.3. Die Beschwerdeführerinnen streben mit der Anfechtung des Verteilungsplans die nachträgliche Berücksichtigung einer Reihe von gesetzlichen Pfandrechten an. Ihrer Ansicht nach müssen die entsprechenden Forderungen, die nach dem Jahre 2014 entstanden seien, zusätzlich aus dem Verwertungserlös bezahlt werden. Dafür sei vorab der Kollokationsplan zu ergänzen und neu zu publizieren. Soweit die Beschwerdeführerinnen meinen, die Gläubiger hätten bisher keine Gelegenheit gehabt, diese Ansprüche in den beiden Betreibungen anzumelden, was nun nachzuholen sei, weil sie auf diese Weise benachteiligt sein könnten, sind sie gar nicht beschwert. Sollten die Beschwerdeführerinnen für solche Forderungen persönlich belangt werden, obliegt es ihnen, sich insbesondere durch Erhebung eines Rechtsvorschlages zu wehren. Hingegen ist es nicht möglich, im jetzigen Stadium der Verwertung bzw. Verteilung neue Forderungen anzumelden und in das Lastenverzeichnis aufzunehmen. Die kantonalen Aufsichtsbehörden und das Bundesgericht haben den Beschwerdeführerinnen die entsprechende Rechtslage schon dargelegt. Darauf kann nicht zurückgekommen werden, indem die Nichtigkeit von bisherigen betreibungsamtlichen Vorkehren geltend gemacht und sogar der Widerruf der Steigerung verlangt wird. Bereits die Steigerungsanzeige eröffnet den Gläubigern keine Möglichkeit für neue Forderungsanmeldungen. Das Betreibungsamt kann hingegen unter bestimmten Voraussetzungen öffentlich-rechtliche Forderungen von Amtes wegen berücksichtigen, was zu einer Neuauflage des Lastenverzeichnisses führen muss. Diese Möglichkeit ist indes auf solche Forderungen beschränkt, die in einem bestimmten Zeitraum entstanden sind. Konkret kommen nur öffentlich-rechtliche Lasten in Frage, die im noch laufenden Betreibungsverfahren seit einer früheren Steigerung entstanden sind (Art. 65 Abs. 1 VZG; Urteil 5A 289/2017 vom 11. Juli 2017 E. 3.3.2; HÄBERLIN, in: Kurzkomentar VZG, 2011, N. 1 zu Art. 65). Vorliegend hat das Betreibungsamt zu Recht keine neuen Forderungen berücksichtigt, als es die Verteilungsliste erstellt hat.

3.3. Die Beschwerdeführerinnen wehren sich schliesslich gegen die Auferlegung von

Verfahrenskosten durch die Vorinstanz. Sie erblicken darin eine Busse, welche mit ihrer gut begründeten Beschwerde und ihrem Anspruch in der Sache nicht vereinbar sei. Zwar trifft es zu, dass das kantonale Beschwerdeverfahren grundsätzlich kostenlos ist. Indes können der Partei oder ihrem Vertreter bei mutwilliger oder böswilliger Prozessführung Gebühren und Auslagen und sogar Bussen auferlegt werden (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG). Die Vorinstanz hat den Beschwerdeführerinnen eine Spruchgebühr von Fr. 500.-- auferlegt und den erstinstanzlichen Kostenentscheid im selben Umfang geschützt. Im Wesentlichen hat sie dabei auf den Umstand verwiesen, dass die Vorbringen im kantonalen Verfahren teils schon mehrfach aufgeworfene und bereits beantwortete Fragen betreffen. In diesem Umfang sei eine Kostenauflegung angebracht. Dieser Ansicht kann durchaus beigepflichtet werden, zumal die Beschwerdeführerinnen nicht darlegen, inwiefern die Vorinstanz Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG bzw. das ihr gewährte Ermessen verletzt habe.

4.

Nach dem Gesagten erweist sich das angefochtene Urteil als bundesrechtskonform und die Verteilungsliste ist nicht zu beanstanden. Der Beschwerde ist kein Erfolg beschieden. Ausgangsgemäss tragen die Beschwerdeführerinnen die Gerichtskosten zu gleichen Teilen unter solidarischer Haftbarkeit (Art. 66 Abs. 1 und 5 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 1'000.-- werden den Beschwerdeführerinnen zu gleichen Teilen unter solidarischer Haftbarkeit auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Verfahrensbeteiligten und dem Obergericht des Kantons Zürich, II. Zivilkammer, als oberer kantonaler Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 11. Juli 2018

Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Das präsidierende Mitglied: Escher

Der Gerichtsschreiber: Levante