

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer als obere kantonale Aufsichtsbehörde
über Schuldbetreibung und Konkurs



Geschäfts-Nr.: PS110070-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur.
P. Diggelmann und Ersatzrichterin Prof. Dr. I. Jent-Sørensen sowie
Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Findeisen.

Urteil vom 23. Juni 2011

in Sachen

Stadt A._____,

Beschwerdeführerin (vor Obergericht),

vertreten durch ...stelle A._____

gegen

Betreibungsamt B._____,

Beschwerdegegner (vor Obergericht),

betreffend **Verweigerung des
privilegierten Pfändungsanschlusses**
(Beschwerde über das Betreibungsamt B._____)

Beschwerde gegen einen Beschluss der 3. Abteilung des Bezirksgerichtes Zürich
vom 15. April 2011 (CB110048)

Erwägungen:

I.

Am 16. März 2011 wurde in den Betreibungen Nr. ... ff. bei C. _____ eine Pfändung durchgeführt, die allerdings ungenügende Deckung ergab. Mit Vollzugsanzeige vom 17. März 2011 wurde dies auch der Stadt A. _____ als von der Pfändung bereits betroffene Partei mitgeteilt (act. 4/1). Zudem wurde darüber informiert, dass Begehren um Anschlusspfändung im Sinne von Art. 111 Abs. 1 und Abs. 2 SchKG innerhalb von 40 Tagen seit Vollzug der Pfändung beim zuständigen Betreibungsamt einzureichen seien. Mit Eingabe vom 23. März 2011 beantragte die Stadt A. _____ daraufhin den privilegierten Pfändungsanschluss für bevorschusste Ehegattenalimente von D. _____ gemäss Verfügung des Bezirksgerichtes Zürich vom 8. Dezember 2008 für den Zeitraum 1. Mai 2010 bis 31. März 2011 im Gesamtbetrag von Fr. 8'800.00 nebst Zins (act. 4/2). Mit Verfügung vom 29. März 2011 wies das Betreibungsamt B. _____ dieses Begehren ab (wobei es dies offenbar fälschlicherweise als Rückweisung des Fortsetzungsbegehrens bezeichnete; act. 2/1 = act. 11/5 = act. 17/2 und act. 16 S. 2). Mit Eingabe vom 5. April 2011 führte die Stadt A. _____, vertreten durch die ...stelle ..., dagegen rechtzeitig Beschwerde (act. 1). Am 15. April 2011 wies die 3. Abteilung des Bezirksgerichtes Zürich als untere kantonale Aufsichtsbehörde über Betreibungsämter diese Beschwerde ab (act. 5 = act. 8 = act. 10).

Gegen diesen Entscheid führte die Stadt A. _____ am 20. April 2011 wiederum fristgerecht (act. 6/1) Beschwerde (act. 9). In der Hauptsache beantragte sie darin die Aufhebung der Rückweisungsverfügung vom 29. März 2011 und ihre Zulassung in der Pfändung sowie im Rahmen vorsorglicher Massnahmen ihre provisorische Zulassung in der Anschlusspfändung (act. 9). Zudem verlangte sie die Erteilung der aufschiebenden Wirkung für die Beschwerde an die obere kantonale Aufsichtsbehörde (act. 9). Mit Beschluss vom 28. April 2011 wurde dem Rechtsmittel insofern aufschiebende Wirkung erteilt, als ein allfälliger Verwertungserlös der Pfändung vom 16. März 2011 in den Betreibungen Nr. ... ff. bis zum Endentscheid des vorliegenden Verfahrens nicht zu verteilen sei. Der Antrag auf Erlass

weiterer vorsorglicher Massnahmen wurde abgewiesen (act. 12). Mit Verfügung vom 23. Mai 2011 wurde erwogen, dass die Stellung des verfügenden Zwangsvollstreckungsorgans im Beschwerdeverfahren nicht gänzlich geklärt sei, der Meinungsstreit allerdings keine praktischen Auswirkungen zeitige und sich in der vorliegenden Konstellation die (darstellerische) Aufnahme des Betreibungsamts als Beschwerdegegner ins Rubrum rechtfertige (act. 14). Daraufhin wurde dem Betreibungsamt Frist zur Beantwortung der Beschwerde angesetzt (act. 14), welches diese am 6. Juni 2011 erstattete (act. 16).

II.

Nach Art. 111 SchKG können bestimmte Gläubiger ohne vorgängige Betreuung innert vierzig Tagen nach deren Vollzug an einer Pfändung teilnehmen (Art. 111 Abs. 1 SchKG). Voraussetzung dieses sogenannten privilegierten Pfändungsanschlusses ist demnach der Vollzug einer Pfändung, ein mündliches oder schriftliches Anschlussbegehren mit den Angaben gemäss Art. 67 SchKG - insbesondere auch des Entstehungsgrunds der Forderung - sowie die Einhaltung der Anschlussfrist. Das Anschlussbegehren ist beim Amt des Betreibungsortes einzureichen. Daraufhin folgt seine Prüfung, insbesondere ob es frist- und formgerecht erfolgte. Danach gibt das Betreibungsamt dem Schuldner und den Gläubigern von einem solchen Anspruch Kenntnis und setzt ihnen Frist zur Bestreitung (Art. 111 Abs. 4 SchKG). Von der Bestreitung ist wiederum dem Ansprecher umgehend schriftlich Mitteilung zu machen. Gegenstand der Bestreitung kann sein, dass die Forderung grundsätzlich und bezüglich deren Höhe bestritten wird, dass sie qualitativ nicht den behaupteten Charakter aufweist (beispielsweise keine Forderung aus dem elterlichen Verhältnis darstellt) oder der Anschluss deshalb nicht zulässig ist, weil er nicht nach einer Pfändung während der Dauer der Ehe oder innert eines Jahres nach deren Ende erfolgte. Wird der Anspruch bestritten, findet die Teilnahme nur mit dem Recht einer provisorischen Pfändung statt und der Ansprecher muss innert zwanzig Tagen beim Gericht des Betreibungsortes klagen (Anschlussklage). Mit der Klage verlangt der Ansprecher die Zulassung zur Teilnahme an der Pfändung, sofern sich die Klage gegen einen Gläubiger richtet. So-

fern der Schuldner das Recht des privilegierten Anschlusses bestritten hat, verlangt er zudem die Anerkennung des angemeldeten Anspruches. Gegenstand der gerichtlichen Beurteilung bilden somit sowohl Bestand und Umfang der Forderung des Anschlussgläubigers als auch die Voraussetzungen des Anschlussprivilegs. Das Gericht hat also festzustellen, ob der privilegierte Pfändungsanschluss für die geltend gemachte Forderung in der laufenden Betreibung zu gewähren sei oder nicht. Nutzt der Ansprecher die Frist nicht, fällt seine Teilnahme an der Pfändung dahin (Art. 111 Abs. 5 SchKG; vgl. zum Ganzen BSK SCHKG I-Jent-Sørensen, Art. 111 N 3 ff. und N 33; KUKO SCHKG-Wernli, Art. 111 N 14 ff.; AMONN/WALTHER, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, § 25 N 28 ff.).

Aus diesem gesetzlich vorgesehenen Ablauf und System des privilegierten Pfändungsanschlusses erhellt, dass dem Betreibungsamt nach Eingang eines entsprechenden Begehrens im Grundsatz lediglich dessen Überprüfung in formeller Hinsicht zusteht (so grundsätzlich auch das Betreibungsamt in act. 16 S. 2). Dies mindestens dann, wenn eine privilegierte Forderung geltend gemacht wird oder eine solche im Raum steht (vgl. dazu auch act. 16 S. 2 zu einem Anschlussbegehren einer XY GmbH mit einer Forderung aus Autokauf). Diesfalls gehört zu den von den Betreibungsbehörden zu prüfenden Fragen insbesondere, ob das Begehren die von Art. 67 SchKG geforderten Angaben enthält und ob es rechtzeitig gestellt wurde. Ob dem Ansprecher in der fraglichen Betreibung der privilegierte Pfändungsanschluss zu gewähren sei oder nicht, ist dagegen - entgegen der Ansicht des Betreibungsamts (act. 16 S. 2) - nicht durch das Betreibungsamt im sogenannten Vorverfahren sondern erst in einem allfälligen Anschlussprozess nach Bestreitung des Anspruchs vor Gericht zu klären.

Dass das Betreibungsamt die Parteifähigkeit zu prüfen hat, wie es in seiner Vernehmlassung (act. 16) erwähnt, ist eine Folge der rechtlichen Zuordnung zu den Betreibungsvoraussetzungen und damit eine Verfahrensfrage. Anders steht es mit dem Problem, wer Inhaber einer geltend gemachten Forderung ist, wozu auch die Frage gehört, ob dies bei Alimentenforderungen das Gemeinwesen ist, wenn es sich auf eine Abtretung oder einen gesetzlichen Forderungsübergang (Subrogation) stützen kann. Das Betreibungsamt darf ganz allgemein den Be-

stand von Forderungen nicht prüfen, und auch nicht abklären, ob diese vom „richtigen“ Gläubiger geltend gemacht werden. Eine Ausnahme kann in besonderen Situationen gegeben sein: Würde der beispielhaft erwähnte Autohändler mit der Forderung „Autokauf“ keine ordentliche Betreuung einleiten, sondern ein Begehren um privilegierten Anschluss gemäss Art. 111 SchKG stellen, so muss es dem Betreibungsamt möglich sein, eine solche Anschlussklärung zurückzuweisen, weil sich eine solche Anmeldung vernünftigerweise nicht unter Art. 111 SchKG subsumieren lässt, weder mit Blick auf die Person des Gläubigers noch mit Blick auf den Forderungsgrund. Im vorliegenden Fall macht hingegen eine Gläubigerin, die nicht unter Art. 111 Abs. 1 Ziff. 1 bis 4 ZBG eingeordnet werden kann, einen Anspruch geltend, der unter die privilegierten Forderungen gemäss Abs. 2 fallen könnte, da (privilegierte) Forderungen abgetreten werden können bzw. durch Legalzession auf das Gemeinwesen übergehen. Daher kann nicht gesagt werden, dass es ganz offensichtlich an einem Anschlussrecht fehlt, und nur diese Offensichtlichkeit würde das Betreibungsamt zur Zurückweisung berechtigen. Es gilt damit wieder die Regel, dass das Betreibungsamt materiellrechtliche Fragen nicht prüfen kann und dass dafür die Gerichte zuständig sind. Die Abgrenzung ist hier etwas verwirrt, weil das Anschlussprivileg im SchKG und nicht im materiellen Recht geregelt ist. Dieses gehört jedoch zur Kategorie der Vorzugs- und Nebenrechte, die gemäss Art. 170 Abs. 1 OR mit der Forderung übergehen, ausser sie seien untrennbar mit der Person des Abtretenden verknüpft. Und genau dieser Aspekt ist beim Anschlussprivileg die Streitfrage.

Durch die Abweisung des privilegierten Anschlussbegehrens der Stadt A._____ überschritt das Betreibungsamt B._____ seine Befugnis im fraglichen Verfahrensstadium. Das Rechtsmittel ist somit gutzuheissen, und der vorinstanzliche Entscheid sowie die Verfügung des Betreibungsamts B._____ betreffend Rückweisung des Fortsetzungsbegehrens (recte: Abweisung des Begehrens um privilegierte Anschlusspfändung) der Stadt A._____ sind aufzuheben. Das Betreibungsamt wird das Anschlussbegehren im erwähnten Umfang (erneut) zu prüfen und das Verfahren je nach Ergebnis weiterzuführen haben.

III.

Das Verfahren vor der oberen kantonalen Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen ist kostenlos (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG). Parteientschädigungen dürfen nicht zugesprochen werden (Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG).

Es wird erkannt:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird der Zirkulationsbeschluss der 3. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich als untere kantonale Aufsichtsbehörde über Betreibungsämter vom 15. April 2011 sowie die Verfügung des Betreibungsamts B._____ betreffend Rückweisung des Fortsetzungsbegehrens (recte: Abweisung des Begehrens um privilegierte Anschlusspfändung) in den Betreibungen Nr. ... ff. gegen C._____ vom 29. März 2011 aufgehoben.
2. Es werden keine Kosten erhoben und keine Entschädigungen zugesprochen.
3. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdeführerin unter Beilage von act. 16, und – unter Beilage der erstinstanzlichen Akten – an das Bezirksgericht Zürich sowie an das Betreibungsamt B._____, je gegen Empfangsschein.
4. 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. Findeisen

versandt am: