

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer als obere kantonale Aufsichtsbehörde
über Schuldbetreibung und Konkurs



Geschäfts-Nr.: PS140280-O/U

Mitwirkend: Obergerichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Ersatzrichter
lic. iur. H. Meister und Ersatzrichter lic. iur. P. Raschle sowie Ge-
richtsschreiber lic. iur. T. Engler

Beschluss und Urteil vom 2. Februar 2015

in Sachen

A._____,

Beschwerdeführer,

gegen

1. **B.**____ AG,

2. **C.**____ AG,

3. **Steueramt der Gemeinde D.**____,

Beschwerdegegnerinnen,

betreffend **Pfändungsvollzug**

(Beschwerde über das Betreibungsamt Thalwil-Rüschlikon-Kilchberg)

Beschwerde gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Horgen vom 26. November
2014 (CB140034)

Verfügung des Betreibungsamts Thalwil-Rüschlikon-Kilchberg
vom 31. Oktober 2014
(act. 2/1, sinngemäss):

Das Gesuch um einen weiteren Rechtsstillstand nach Art. 61 SchKG wird abgewiesen.

Rechtsbegehren
(act. 1 S. 2):

"Es sei - sofern aufgrund der Verfügung und Vorladung bereits für den 21.11.2014 notwendig - unverzüglich die aufschiebende Wirkung zu erteilen;

Es sei die Verfügung des Betreibungsamtes aufzuheben resp. abzuweisen und der Rechtsstillstand einstweilen zumindest bis 31. Dezember 2014 aufgrund der attestierten Einvernahmeunfähigkeit des Beschwerdeführers gemäss dem ärztlichen Zeugnis von Dr. med. E. _____ vom 30. Oktober 2014, zu gewähren resp. einzuhalten;

Es sei der Rechtsstillstand für den Beschwerdeführer auch auf allfällig weitere Amtshandlungen ebenfalls bis 31. Dezember 2014 zu gewähren;

Es sei festzuhalten, dass - falls notwendig - ein detailliertes Arztzeugnis aufgrund des Datenschutzes lediglich auf Verlangen dem Gericht vorgelegt wird;

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin."

Urteil des Bezirksgerichts Horgen vom 26. November 2014
(act. 4 = act. 8 = act. 10):

- " 1. Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen. Der Rechtsstillstand wird letztmals bis 7 Tage ab Zustellung dieses Urteils verlängert mit dem Hinweis, dass der Beschwerdeführer gehalten ist, einen Vertreter zu bestellen. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen.
 2. Das Gesuch um aufschiebende Wirkung wird als gegenstandslos geworden abgeschrieben.
 3. Es werden keine Kosten auferlegt.
 4. Es werden keine Entschädigungen zugesprochen.
- [5.-6. Mitteilung, Rechtsmittel]"

Beschwerdeanträge:

des Beschwerdeführers (act. 9 S. 2):

"Das Urteil des Bezirksgerichts Horgen als Untere Aufsichtsbehörde, vom 26. November 2014 sei abzuweisen resp. aufzuheben;

Es sei die Beschwerde des Beschwerdeführers vollumfänglich gutzuheissen und der Rechtsstillstand gemäss dem vorinstanzlich eingereichten Arztzeugnis bis auf weiteres zu gewähren;

Es sei dem Beschwerdeführer für das weitere Verfahren die unentgeltliche Prozessführung und ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu gewähren;

Es sei festzustellen, dass die zweite Beschwerdegegnerin, die C. _____ AG, F. _____, keine Verfahrenspartei ist;

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerinnen."

Erwägungen:

I.

1. Die Beschwerdegegnerinnen führen beim Betreibungsamt Thalwil-Rüschlikon-Kilchberg (nachfolgend auch nur: Betreibungsamt) als Gläubigerinnen Betreibungsverfahren gegenüber dem Beschwerdeführer. Mit Eingabe vom 28. August 2014 ersuchte der Beschwerdeführer beim Betreibungsamt um Gewährung eines Rechtsstillstands. Zur Begründung wies er auf ein Arztzeugnis von Dr. med. PhD E. _____ vom 21. August 2014 hin, gemäss welchem er, der Beschwerdeführer, seit 11. März 2014 in Behandlung sei, aus gesundheitlichen Gründen weiterhin zu 100% arbeitsunfähig und bis auf weiteres nicht fähig sei, an einer Einvernahme teilzunehmen (act. 2/3, act. 3/2).

Das Betreibungsamt teilte daraufhin den Beschwerdegegnerinnen mit Schreiben vom 1. bzw. 9. bzw. 16. September 2014 mit, dass es dem Beschwerdeführer gestützt auf Art. 61 SchKG einen Rechtsstillstand bis 31. Oktober 2014 gewähre (vgl. act. 3/4-8).

2. Am 30. Oktober 2014 reichte der Beschwerdeführer dem Betreibungsamt Thalwil-Rüschlikon-Kilchberg ein weiteres Arztzeugnis von Dr. E. _____ vom 30. Oktober 2014 mit demselben Inhalt zu den Akten und ersuchte um Gewährung eines Rechtsstillstands "bis auf weiteres" (act. 2/4, act. 3/1).

3. Am 31. Oktober 2014 erliess das Betreibungsamt die eingangs angeführte Verfügung, mit welcher es das Gesuch des Beschwerdeführers abwies (act. 2/1). Die Verfügung wurde dem Beschwerdeführer am 10. November 2014 zugestellt (act. 2/2).

4. Am 19. November 2014 erhob der Beschwerdeführer Beschwerde an die Vorinstanz als untere kantonale Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs. Dabei stellte er die eingangs angeführten Anträge (act. 1).

5. Mit dem eingangs angeführten Urteil vom 26. November 2014 hiess die Vorinstanz die Beschwerde des Beschwerdeführers teilweise gut, verlängerte den Rechtsstillstand letztmals bis 7 Tage nach der Zustellung des Urteils und wies den Beschwerdeführer darauf hin, dass er gehalten sei, eine Vertretung zu bestellen (act. 4= act. 8 = act. 10). Das Urteil wurde dem Beschwerdeführer am 12. Dezember 2014 zugestellt (act. 5/1).

6. Mit Eingabe vom 19. Dezember 2014 erhob der Beschwerdeführer beim Obergericht als oberer kantonaler Aufsichtsbehörde Beschwerde gegen das Urteil vom 26. November 2014 und stellte die eingangs angeführten Anträge (vgl. act. 9).

7. Die Akten des vorinstanzlichen Verfahrens wurden beigezogen (act. 1-6). Von der Einholung einer Beschwerdeantwort wurde abgesehen (vgl. Art. 322 Abs. 1 ZPO). Das Verfahren ist spruchreif. Den Beschwerdegegnerinnen ist indes noch je ein Doppel von act. 9 zuzustellen.

II.

1. Prozessuale Vorbemerkungen:

1.1 Das Verfahren der Beschwerde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen richtet sich nach den Bestimmungen von Art. 20a Abs. 2 SchKG. Soweit das SchKG keine Bestimmungen enthält, regeln die Kantone das Verfahren (Art. 20a Abs. 3 SchKG). Im Kanton Zürich wird für das erstinstanzliche Verfahren in § 83 Abs. 3 GOG auf die Vorschriften der Zivilprozessordnung verwiesen, die entsprechend als kantonales Recht anzuwenden sind. Der Verweis umfasst auch die Art. 117 ff. ZPO, soweit diese die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands betreffen. Im Übrigen richtet sich das Verfahren vor der oberen kantonalen Aufsichtsbehörde aufgrund des Verweises in § 84 i.V.m. § 85 GOG nach den Art. 319 ff. ZPO. Anwendbar ist damit auch Art. 326 Abs. 1 ZPO, nach welcher Bestimmung im Beschwerdeverfahren keine neuen Anträge, neuen Tatsachenbehauptungen und neuen Beweismittel zulässig sind (vgl. JENT-SØRENSEN, Das kantonale Verfahren nach Art. 20a Abs. 3 SchKG: ein Relikt und die Möglichkeit einer Vereinheitlichung, BISchK 2013 S. 89 ff., S. 95, 103-105).

1.2 Den Antrag auf Streichung der Beschwerdegegnerin 2 im Rubrum des Verfahrens begründet der Beschwerdeführer mit dem Hinweis auf die bereits erfolgte Zahlung, die sich mit der Zusendung des Betreibungsbegehrens gekreuzt habe (act. 9 S. 4). Der Beschwerdeführer hat für diese Behauptung indes keinen Beweis vorgelegt. Dass die Beschwerdegegnerin 2 infolge vollständiger Befriedigung ihrer in Betreuung gesetzten Ansprüche kein Interesse mehr am vorliegenden Verfahren hätte, ist daher nicht anzunehmen. Die Beschwerdegegnerin 2 ist somit im Rubrum des Beschwerdeverfahrens zu belassen.

2. Der Beschwerdeführer ficht einen Entscheid an, mit welchem sein Antrag auf Gewährung eines Rechtsstillstands "zumindest bis 31. Dezember 2014" (vgl. act. 1 S. 2) teilweise abgewiesen wurde.

Da vor der oberen Aufsichtsbehörde neue Anträge nach Art. 326 Abs. 1 ZPO ausgeschlossen sind, ist der neue Antrag auf Gewährung eines unbefriste-

ten Rechtsstillstandes ("bis auf weiteres", vgl. act. 9 S. 2) unzulässig. Die Beschwerde ist aus diesem Grund nur zulässig, soweit sie den bis "zumindest 31. Dezember 2014" verlangten Rechtsstillstand betrifft. Ob der Beschwerdeführer diesbezüglich noch einen (dem Eintreten auf die Beschwerde vorausgesetzten) praktischen Verfahrenszweck verfolgt (vgl. dazu LORANDI, Betreibungsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit, Kommentar zu den Artikeln 13-30 SchKG, Art. 17 N 5, 12 f.), ist fraglich. Das gilt im Übrigen bereits mit Blick auf den Zeitpunkt der Erhebung der Beschwerde an das Obergericht (vgl. vorne I./6.), da damals bereits die Weihnachtsbetriebsferien begonnen hatten, die über das Jahresende hinaus andauerten (vgl. Art. 56 Ziff. 2 SchKG).

Eine eingehende Überprüfung der Eintretensfrage erübrigt sich indessen, weil sich die Beschwerde in der Sache ohne Weiteres als unbegründet erweist:

3. / 3.1 Die Vorinstanz hat zunächst zu Recht die Frage aufgeworfen, ob aus dem vom Beschwerdeführer eingereichten Arztzeugnis eine schwere Krankheit hervorgeht, die nach Art. 61 SchKG die Gewährung eines Rechtsstillstands rechtfertigt (act. 8 S. 2). Von einer solchen schweren Krankheit ist auszugehen, wenn es dem Schuldner krankheitsbedingt unmöglich oder zumindest unzumutbar ist, sich im Betreibungsverfahren zu wehren, z.B. Rechtsvorschlag zu erheben, Beschwerde zu führen oder zumindest einen Vertreter zu bestellen (KUKO SchKG-SARBACH, 2. Auflage 2014, Art. 61 SchKG N 1). Der Beschwerdeführer gab vor Vorinstanz nicht näher an, an was für einer Krankheit er leide (mit Ausnahme unbestimmter Angaben wie "intensive ärztliche Pflege bei mehreren Ärzten", Behandlung mit "starken Medikamenten", vgl. act. 1 S. 3). Auch aus den eingereichten Arztzeugnissen ergibt sich dazu nichts Näheres (act. 3/1-2).

Im vorliegenden Verfahren (in welchem nach dem eingangs Dargelegten allerdings ohnehin keine Noven zulässig wären, vgl. vorne II./1.1) hat der Beschwerdeführer seine Krankheit auch nicht konkretisiert. Er macht nur unbestimmte Angaben, wie, sein Gesundheitszustand sei "massiv schlecht", er sei "schwer erkrankt", die Krankheit habe "auch psychische Folgen" und er sei aufgrund der Medikamenteneinnahme nicht in der Lage, "Zusammenhänge zu verstehen" (act. 9 S. 3).

Da der Beschwerdeführer kein detailliertes Arztzeugnis einreichte, ist auf das in diesem Zusammenhang gestellte Begehren, die Akteneinsicht der Beschwerdegegnerinnen zu beschränken (act. 2 S. 3), nicht weiter einzugehen.

Insgesamt lässt sich beim Beschwerdeführer somit nicht auf eine schwere Krankheit schliessen, die nach Art. 61 SchKG einen Rechtsstillstand rechtfertigen würde.

3.2 Im Übrigen hat die Vorinstanz korrekt darauf hingewiesen, dass eine schwere Krankheit alleine nicht ausreicht, um einen Rechtsstillstand zu begründen, sondern dass ein Rechtsstillstand weiter voraussetzt, dass aufgrund der schweren Krankheit auch die Bestellung eines Vertreters nicht möglich oder zumuten ist (act. 8 S. 3 f.).

Zu den vom Beschwerdeführer vor dieser Instanz erneut geltend gemachten Schwierigkeiten, einen Rechtsvertreter zu finanzieren (act. 9 S. 4), verwies bereits die Vorinstanz mit Recht auf das Institut der unentgeltlichen Rechtspflege (act. 8 S. 4). Ob der Beschwerdeführer sich einen Rechtsvertreter leisten kann, ist im Übrigen auch aus dem Grund unerheblich, dass nicht zwingend eine Rechtsanwältin oder ein Rechtsanwalt mit der Vertretung betraut werden muss (vgl. dazu BSK SchKG-BAUER, 2. Auflage 2010, Art. 61 SchKG N 7).

Das weitere Argument des Beschwerdeführers, er und seine Ehefrau seien nicht in der Lage, einen Vertreter entsprechend zu instruieren und zu dokumentieren (act. 9 S. 4), ist nicht stichhaltig. Der Beschwerdeführer hat für die Verfassung der vorliegenden Beschwerde (wie schon vor der Vorinstanz) in der Person von G._____ einen Vertreter beigezogen (vgl. act. 9 S. 1 oben links), den er offenbar entsprechend instruieren konnte. Weshalb dem Beschwerdeführer dasselbe für das weitere Betreibungsverfahren nicht möglich oder zumutbar sein sollte, ist nicht ersichtlich (so bereits die Vorinstanz, act. 8 S. 5). Die blosser Behauptung, dass die für die Verfassung der Beschwerde beigezogene Person nicht im Bilde sei über die finanzielle Situation und die detaillierten persönlichen Verhältnisse (act. 9 S. 4), ist unbehelflich. Damit wird nicht gesagt, weshalb es nicht möglich oder zumutbar sein sollte, diese Person entsprechend zu instruieren.

Ob das Betreibungsamt den Beschwerdeführer aufforderte, einen Vertreter zu bestellen (act. 9 S. 4), ist nicht erheblich. Entscheidend ist, dass die Vorinstanz dem Beschwerdeführer eine letzte Verlängerung des Rechtsstillstands gewährte, verbunden mit der Aufforderung, nötigenfalls einen Vertreter zu bestellen. Danach kann der Beschwerdeführer (der wie gesehen bereits für die Beschwerdeerhebung einen Vertreter beizog) aus dem Umstand, dass er nicht bereits früher entsprechend aufgeklärt wurde, nichts für sich ableiten.

3.3 Zusammenfassend erweist sich die Beschwerde als unbegründet. Sie ist daher abzuweisen.

III.

1. Das Verfahren vor den kantonalen Aufsichtsbehörden in Schuldbetreibungs- und Konkursachen ist grundsätzlich kostenlos (vgl. Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG), und es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

Ohnehin wäre den Beschwerdegegnerinnen mangels eines ihnen entstandenen Aufwandes im Beschwerdeverfahren keine Entschädigung zuzusprechen.

2.1 Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren im Sinne von Art. 118 lit. b ZPO wird aufgrund der unterbleibenden Kostenaufgabe gegenstandslos, weshalb es insoweit abzuschreiben ist. Über das Gesuch um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters ist dagegen zu entscheiden.

2.2 Wer ein aussichtsloses Begehren stellt, hat keinen Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege (Art. 117 lit. b ZPO). Als aussichtslos erscheinen Rechtsbegehren, bei denen die Gewinnchancen beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und die daher nicht mehr als ernsthaft bezeichnet werden können (KUKO ZPO-JENT-SØRENSEN, 2. Auflage 2014, Art. 117 N 33).

Die Beschwerde des Beschwerdeführers war von Anfang an ohne ernsthafte Gewinnchancen und daher aussichtslos (vgl. die vorstehenden Erwägungen unter

II./2.-3.). Bereits aus diesem Grund ist das Gesuch abzuweisen, ohne dass auf die Voraussetzungen nach Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO einzugehen wäre.

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird abgeschrieben, soweit es die Bezahlung von Gerichtskosten betrifft.
2. Das Gesuch um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands wird abgewiesen.
3. Mitteilung und Rechtsmittel richten sich nach dem nachfolgenden Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien und – unter Beilage der erstinstanzlichen Akten – an das Bezirksgericht Horgen sowie an das Betreibungsamt Thalwil-Rüschlikon-Kilchberg, an die Beschwerdegegnerinnen unter Beilage je eines Doppels von act. 9, 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

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. T. Engler

versandt am: