

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer als obere kantonale Aufsichtsbehörde
über Schuldbetreibung und Konkurs



Geschäfts-Nr.: PS150022-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichter
lic. iur. et phil. D. Glur und Ersatzrichter lic. iur. H. Meister sowie Ge-
richtsschreiberin Prof. Dr. I. Jent-Sørensen.

Urteil vom 19. März 2015

in Sachen

A._____ AG,

Beschwerdeführerin,

gegen

1. **B._____,**

2. **C._____,**

3. **D._____,**

4. **E._____,**

Beschwerdegegner,

Nr. 1 bis 4 vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

betreffend **Grundbuchanmeldung**
(Beschwerde über das Betreibungsamt Rüti)

Beschwerde gegen einen Beschluss des Bezirksgerichtes Hinwil vom 20. Januar
2015 (CB140020)

Erwägungen:

I.

1. Im Rahmen der Grundpfandbetreibungen Nr. ... und Nr. ... gegen die Schuldnerin, Pfandeigentümerin und Beschwerdeführerin verlangte das Betreibungsamt Rüti am 17. Oktober 2014 beim Amt für Landschaft und Natur des Kantons Zürich die Feststellung, dass es sich beim Grundstück Kat. Nr. ... nicht um ein landwirtschaftliches Grundstück handle. Das genannte Amt entsprach am 21. Oktober 2014 diesem Ersuchen (act. 6/1). Darauf nahm das Betreibungsamt Rüti am 31. Oktober 2014 eine Grundbuchanmeldung vor. Das Grundbuchamt F._____ trug daraufhin die folgende Anmerkung neu ins Grundbuch ein: "Öffentlichrechtliche Eigentumsbeschränkung / Förderung der Landwirtschaft: dem BGBB nicht unterstellt" (act. 2/1 und 6/3). Dagegen beschwerte sich die Beschwerdeführerin bei der Vorinstanz.

2. Die Kammer hatte in der vorliegenden Angelegenheit bereits eine Beschwerde im Verfahren PS140273 zu behandeln, nämlich über ein durch die Vorinstanz abgewiesenes Gesuch um aufschiebende Wirkung (act. 15). Weil die auf den 9. Dezember 2014 angesetzte Versteigerung der Grundstücke durch das Bundesgericht abgesagt wurde, wurde jene Beschwerde gegenstandslos, was mit Beschluss vom 11. Dezember 2014 zur Abschreibung jenes Beschwerdeverfahrens führte (act. 16).

3. Die Vorinstanz hat inzwischen in der Sache – Anmerkung der Nichtunterstellung unter das BGBB – entschieden. Mit Beschluss vom 20. Januar 2015 trat sie auf die Beschwerde der Beschwerdeführerin nicht ein (act. 20 S. 5). Sie begründete dies damit, dass die Grundbuchanmeldung durch das Betreibungsamt Rüti eine rechtsgeschäftliche Handlung darstelle. Weder die Verfügung des Amtes für Landwirtschaft und Natur, noch die Eintragung der neuen Anmerkung im Grundbuch seien durch das Betreibungsamt erfolgt; es gebe beim ganzen Vorgang keine Verfügung eines Zwangsvollstreckungsorganes, die ein Anfechtungsobjekt im Sinne von Art. 17 SchKG sein könnte. Die Vorinstanz begründete im

Weiteren, warum auch im Übrigen nicht auf die Beschwerde einzutreten gewesen wäre: Es habe auch früher keine Unterstellung unter das BGGB gegeben. Ausser der neuen Anmerkung habe es nämlich lediglich eine bestehende Anmerkung gegeben, welche die Mitgliedschaft bei der Unterhaltsgenossenschaft G._____ betroffen habe (act. 9/1). Die Behauptung der Beschwerdeführerin, dass die Liegenschaft dem BGGB unterstünde, sei offenkundig falsch. Die neu erfolgte Anmerkung ändere nichts an der (bisherigen) materiellen Rechtslage, sondern diene einzig der Klarstellung.

4. Mit Eingabe vom 9. Februar 2015 (Poststempel 11. Februar 2015) beschwerte sich die Beschwerdeführerin über den Beschluss der Vorinstanz vom 20. Januar 2015 rechtzeitig bei der Kammer (act. 18, 20) und stellte folgende Begehren:

- "• Der Beschluss CB140020-E/U01 vom 20. Januar 2015 der unteren AB (Bezirksgericht Hinwil) sei aufzuheben und diese sei anzuweisen, auf unsere Beschwerde einzutreten.
- Sofern diese Rückweisung unterbleibt, soll die obere AB im Sinne unserer Begehren entscheiden.
- Das Betreibungsamt Rüti und das Grundbuchamt F._____ seien zu verpflichten, den ganzen Vorgang bezüglich der Grundbuchanmeldung vom 31.10.2014 offenzulegen und der A._____ AG zusammen mit einer Rechtsmittelbelehrung mitzuteilen.
- Die erfolgte Anmeldung im Grundbuch sei vom Betreibungsamt zurückzuziehen bzw. der Eintrag sei zu löschen oder es sei dessen Nichtigkeit festzustellen.
- Der Verbleib der Liegenschaften unter dem BGGB sei in den Steigerungsbedingungen und im Beschrieb der Liegenschaften festzuhalten bzw. die bisherigen Steigerungsbedingungen und der Beschrieb der Liegenschaften seien aufzuheben und durch neue zu ersetzen (falls es nochmals zu einer Versteigerung kommen sollte), alles unter vorheriger Bekanntmachung und mit der gesetzlich vorgeschriebenen Auflage.
- Wir beantragen weiterhin aufschiebende Wirkung".

Da sich die Beschwerde sofort als unbegründet erweist, ist keine Beschwerdeantwort einzuholen (Art. 20a Abs. 3 SchKG i.V.m. § 84 GOG sowie Art. 322 Abs. 1 ZPO). Die Sache ist spruchreif.

II.

1. Zum prozessualen Gesuch um aufschiebende Wirkung führt die Beschwerdeführerin aus, dass die vorliegenden Probleme vor einer allfälligen Versteigerung bereinigt werden müssten. Käme es vorher zu einer Verwertung, wäre ein grosser Schaden für alle Beteiligten unvermeidlich (act. 21 S. 4).

2. Die Beschwerdeführerin macht in der Sache Folgendes geltend (act. 21 S. 2): Das Betreibungsamt sei nicht befugt, einschneidende Massnahmen zu ergreifen, die sich der Grundeigentümer später anrechnen lassen müsse; das falle nicht unter Art. 6 VZG. Die Beschwerdeführerin hätte bereits mit Schreiben vom 31. August 2012 dem Landwirtschaftsamt des Kantons Zürich ihr Konzept vorgestellt und es sei geplant, zusätzlich eine neue alternative Landwirtschaft zu betreiben, um das ehemalige Kurhaus in neuer Form erstehen zu lassen. Eine landwirtschaftliche Förderung sei jedoch an die Unterstellung unter das BGGB gebunden. Herr H._____ vom Landwirtschaftsamt könne das Projekt bestätigen und werde daher als Zeuge angerufen. Die Vorinstanz habe Herrn H._____ nicht angehört. Die Ansicht der Vorinstanz, dass rechtsgeschäftliches Handeln keine Verfügung sei, würde dem Amt ermöglichen, unangefochten beliebige Rechtsgeschäfte abzuschliessen zu können, was gegen den Grundsatz verstosse, dass jede Rechtshandlung einer Behörde anfechtbar sein müsse (act. 21 S. 3). Das Betreibungsamt habe mehrfach gehandelt: Einerseits habe es die Entlassung aus dem BGGB beantragt und andererseits die Verfügung des kantonalen Amtes zur Eintragung ins Grundbuch angemeldet. Solches dürfe erstens nicht im Geheimen geschehen und zweitens müsse es ein Rechtsmittel geben, so dass zu Recht Beschwerde geführt worden sei. Unklar sei, warum das Grundbuchamt zum Vollzug bereit gewesen sei. Es würden Ermessens- und Rechtsverletzung geltend gemacht. Die Unterstellung unter das BGGB könne nur durch Verfügung des dafür zuständigen Amtes erfolgen, dessen Entscheid die Beschwerdeführerin nicht erhalten habe, und sie sei auch nicht angefragt worden, was ihr rechtliches Gehör verletze (act. 21 S. 4). Das rechtliche Interesse sei im Hinblick auf das Gesuch vom 31. August 2012 beim Landwirtschaftsamt des Kantons Zürich gegeben (act. 21 S. 4).

3. Die Beschwerdegegner hatten sich vor Vorinstanz auf den Standpunkt gestellt, dass es keine anfechtbare Verfügung gebe; die in Frage stehende rechtsgeschäftliche Handlung sei im Rahmen der Liegenschaftenverwaltung vorgenommen worden, für die das Amt zuständig sei. Ausserdem sei die Beschwerdeführerin nicht beschwert, weil sich die Rechtslage nicht geändert habe, sondern es sich lediglich um eine Klarstellung handle. Selbst eine Änderung bei der Unterstellung wäre kein Nachteil, weil dadurch die Möglichkeiten im Rechtsverkehr erhöht worden wären. Die Nichtunterstellung habe sich ausserdem aus der Grundstückschätzung ergeben (act. 12 S. 2 f.).

III.

1. Dem Gesuch um aufschiebende Wirkung kann auf Grund des Entscheides, den die Vorinstanz erlassen hat, nicht stattgegeben werden. Mit der aufschiebenden Wirkung kann bewirkt werden, dass bei Rechtsmitteln ohne aufschiebende Wirkung (für die SchK-Beschwerde vgl. Art. 36 SchKG) eine erstinstanzliche Anordnung noch nicht unmittelbar befolgt werden muss und nicht mit Zwang durchgesetzt werden kann, sondern dass zunächst der Entscheid der Rechtsmittelinstanz abgewartet werden muss. Ordnet die Vorinstanz nichts an – typischerweise wenn sie einen Nichteintretensentscheid fällt – so gibt es an diesem Entscheid nichts, was aufgeschoben werden könnte. Allenfalls besteht die Möglichkeit, mit einem Gesuch um vorsorgliche Massnahmen den gewünschten Aufschub zu erreichen. Hier geht es der Beschwerdeführerin offenbar um die Aussetzung von Verwertungsmassnahmen (act. 21 S. 4 unten).

Für einen Aufschub der Versteigerung fehlt es vor allem daran, dass nicht behauptet wird und nicht ersichtlich ist, dass derzeit eine neue Steigerung angesetzt worden wäre. Ausserdem braucht es sowohl für vorsorglichen Massnahmen als auch für die aufschiebende Wirkung u.a. eine günstige Hauptsachenprognose, d.h. dass das, was im Prozess verlangt wird, wahrscheinlich erreicht werden kann (Art. 261 ZPO). Das ist vorliegend nicht der Fall, was sogleich zu zeigen sein wird.

Da im jetzigen Zeitpunkt bereits die Beschwerde als solche entschieden wird, ist das Gesuch um aufschiebende Wirkung ohnehin gegenstandslos geworden.

2. Bei den vorinstanzlichen Akten liegt ein sog. Bodenrechtsgesuch, welches offensichtlich durch das Betreibungsamt Rüti am 17. Oktober 2014 beim Amt für Landschaft und Natur, Abteilung Landwirtschaft, eingereicht worden war (act. 6/1). Aus diesem Gesuch ergibt sich, dass Kat.-Nr. ... nicht dem BGGB unterstellt war, was vom Grundbuchamt F._____ bestätigt wurde (act. 6/1 Blatt 2 unten). In der Folge erliess das Amt für Landschaft und Natur, Abteilung Landwirtschaft, am 21. Oktober 2014 folgende Verfügung (act. 6/2): "Gestützt auf Art. 2 in Verbindung mit Art. 6 BGGB wird festgestellt, dass das oben genannte Grundstück den Bestimmungen des BGGB nicht untersteht. Eine allfällige Anmerkung «Dem BGGB unterstelltes Grundstück» kann gelöscht werden. Die Anmerkung «dem BGGB nicht unterstellt» ist einzutragen". Diese Verfügung ist gemäss Ziff. IV des Dispositivs sofort rechtskräftig und sie wurde der Eigentümerschaft, dem Grundbuchamt F._____ und der Baudirektion mitgeteilt (act. 6/2, Dispositiv-Ziff. V). Das Betreibungsamt veranlasste in der Folge die Grundbuchanmeldung (act. 6/3). Die Vorinstanz ist davon ausgegangen, dass das Betreibungsamt rechtsgeschäftlich tätig geworden ist. Das wird von der Beschwerdeführerin beanstandet, die von einer Verfügung des Amtes ausgeht, nur schon deshalb, weil sie damit um ihr Beschwerderecht gebracht werde.

3. Gemäss Art. 17 SchKG ist die Beschwerde auf Verfügungen, Rechtsverzögerung und Rechtsverweigerung beschränkt. Eine Verfügung ist nicht nur ein formeller amtlicher Erlass, sondern jede amtliche Massregel, soweit sie einseitig kraft Amtsgewalt und mit Wirkung nach aussen erlassen wird (Isaak Meier, Das Verwaltungsverfahren vor den Schuldbetreibungs- und Konkursbehörden, Zürich 2002, S. 73, m.w.H.). Fest steht, dass rechtsgeschäftliches Handeln nicht als Verfügung anfechtbar ist (BSK SchKG I-Cometta/Möckli, N. 22 zu Art. 17; BGE 108 III 1 E. 2 betreffend den Abschluss zweier Dienstbarkeitsverträge; BGer 5A_142/2008 E. 4).

Die Veranlassung der Feststellung der Unterstellung bzw. Nichtunterstellung unter das BGGB ist weder eine Verfügung noch rechtsgeschäftliches Handeln.

Hingegen ist daran zu erinnern, dass das Betreibungsamt gesetzlich verpflichtet ist, die Steigerungsbedingungen so einzurichten, dass sich ein möglichst günstiges Ergebnis erwarten lässt (Art. 134 Abs. 1 SchKG). Das bedeutet, dass sie entscheidende Informationen zum Grundstück enthalten müssen, um potentiellen Käufern ein detailliertes Bild vom zu veräußernden Objekt zu geben (KuKo SchKG-Bernheim/Känzig [2. Aufl. 2014], N. 1 zu Art. 134). Die Frage, ob ein Grundstück dem stark regulierten bäuerlichen Bodenrecht untersteht oder ob es frei handelbar ist, ist im Hinblick auf einen Grundstückerwerb eine zentrale Frage. Ausserdem unterscheiden sich die Modalitäten der Steigerung, wenn es ein dem BGGB unterstelltes Grundstück zu veräußern gilt (vgl. z.B. Art. 67 Abs. 1 BGGB, wonach der Ersteigerer die Bewilligung vorlegen oder die Kosten für eine neue Versteigerung hinterlegen muss).

Normalerweise verschafft der Grundbuchauszug Klarheit über die Unterstellung bzw. Nichtunterstellung unter das BGGB. Im vorliegenden Fall fehlte eine bezügliche Anmerkung. Das Betreibungsamt hatte deshalb dafür besorgt zu sein, dass Klarheit geschaffen wird, auch wenn die Erhältlichmachung dieser Information mangels bereits im Grundbuch eingetragener Anmerkung kompliziert war. Letztlich ist es allerdings dabei geblieben, dass eine verbindliche Auskunft in einer vor der Versteigerung zu klärenden Frage beschafft werden musste. In der Literatur wird denn auch darauf hingewiesen, dass das Betreibungsamt bei Unklarheit, ob es sich um ein landwirtschaftliches Grundstück handle, um Erlass einer entsprechenden Feststellungsverfügung ersuchen müsse (VZG-Komm-Kuhn, N. 13 zu Art. 45). Dass es sich lediglich um Informationsbeschaffung gehandelt hat, spricht gegen die Qualifikation als Rechtsgeschäft; es gab in der vorliegenden Situation denn auch nichts zu verhandeln und nichts zu vereinbaren, sondern das Betreibungsamt hat lediglich den Anstoss zur Feststellung einer Tatsache gegeben, auf deren Vorliegen bzw. Nichtvorliegen es keinen Einfluss nehmen konnte und musste. Auch das spricht deutlich gegen das Vorliegen eines Vertrages. Erhältlich gemacht wurde lediglich eine Information, ohne dass das Betreibungsamt dabei selber etwas angeordnet hätte. Gleich wie das Einholen eines Grundbuchauszuges nicht anfechtbar ist, kann auch gegen die Beschaffung eines vervollständigten Grundbuchauszuges (Art. 99 Abs. 1 VZG) nicht erfolgreich Beschwer-

de geführt werden, weil die Informationsbeschaffung bei Dritten im Hinblick auf eine Versteigerung keiner verfahrensrechtlichen Korrektur zugänglich ist (BGE 138 III 265 E. 3.2).

Letztlich ist nicht nur die Veranlassung der Feststellung, sondern auch die Anmeldung des Betreibungsamtes zur Eintragung ins Grundbuch ein Teil der Informationsbeschaffung, weil Anmerkungen aus dem Grundbuch ersichtlich sein müssen. Dabei ist davon auszugehen, dass das Grundbuchamt die Feststellung auf Grund von Art. 53 Abs. 2 lit. a GBV ohnehin und von Amtes wegen eingetragen hätte, nachdem dem Grundbuchamt der Erlass der Feststellungsverfügung vom Amt für Landschaft und Natur mitgeteilt worden war (Dispositiv-Ziff. V der Verfügung vom 21. Oktober 2014; act. 6/2 S. 2).

Betrachtet man richtigerweise den hier zu beurteilenden Vorgang insgesamt als Informationsbeschaffung und der Einholung eines Grundbuchauszuges vergleichbar (Art. 99 VZG), so hatte das Betreibungsamt auch keinen Anlass, den Beschwerdeführerinnen Gelegenheit zur Wahrung des rechtlichen Gehörs zu geben. Wer in das verwaltungsrechtliche Feststellungsverfahren einbezogen werden musste, kann im Rahmen des betreibungsrechtlichen Beschwerdeverfahrens nicht geklärt werden. Dass der Beschwerdeführerin die Feststellungsverfügung zur Kenntnis gebracht wurde, ergibt sich im Übrigen aus Dispositiv-Ziff. V. der Verfügung vom 21. Oktober 2014 (act. 6/2 S. 2).

4. Die Beschwerdeführerin rügt, dass ein von ihr angebotener Zeuge, der über ihr Nutzungsänderungsprojekt hätte Auskunft geben können, von der Vorinstanz nicht einvernommen worden sei (act. 21 S. 3). Dazu hatte die Vorinstanz keinen Anlass. Das Betreibungsamt hatte – wie erwähnt – die von der zuständigen Behörde zu treffende Feststellung betreffend Unterstellung/Nichtunterstellung unter das BGBB lediglich beschaffen müssen. Bezüglich der Feststellung als solcher und dem bezüglichen Verwaltungsverfahren hatte es keinerlei Kompetenzen.

5. Aus diesen Gründen ergibt sich, dass die Beschaffung der Information über die Unterstellung bzw. Nichtunterstellung unter das BGBB gemäss Art. 17 SchKG nicht anfechtbar ist, so dass die Vorinstanz zu Recht auf die bei ihr erho-

bene Beschwerde nicht eingetreten ist (act. 20 S. 5). Wird dieser Entscheid von der Kammer geschützt, ist die vorliegende Beschwerde abzuweisen.

IV.

Für SchK-Beschwerden dürfen bei kantonalen Instanzen gemäss Art. 20a Abs. Ziff. 5 SchKG und Art. 61 Abs. 2 lit. a GebV SchKG keine Kosten erhoben werden. Unabhängig von Obsiegen und Unterliegen ist keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG).

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, an die Beschwerdegegner unter Beilage von act. 21, und – unter Beilage der erstinstanzlichen Akten – an das Bezirksgericht Hinwil als untere Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen sowie an das Betreibungsamt Rüti, 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:

Prof. Dr. I. Jent-Sørensen

versandt am:
23. März 2015