

# **OW\_GERICHTE AbR 2006/07 Nr. 13 vom 26. November 2015**

OW Obergericht, 2015-11-26, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow\\_gerichte\\_AbR\\_2006\\_07 Nr. 13](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow_gerichte_AbR_2006_07_Nr.13)

FR: OW\_GERICHTE AbR 2006/07 Nr. 13 du 26 novembre 2015

IT: OW\_GERICHTE AbR 2006/07 Nr. 13 del 26 novembre 2015

## **Regeste**

AbR 2006/07 Nr. 13, S. 86: Art. 93 SchKG Bestimmung der pfändbaren Quote bei Selbstständigerwerbenden. Verbot der reformatio in peius im Beschwerdeverfahren. Berücksichtigung der Buchhaltung oder anderer Aufzeichnungen über den Geschäftsbe

## **Erwägungen**

### **E. 2**

Der Beschwerdeführer beanstandet diverse Beurteilungen des Betreibungsamts im Zusammenhang mit der von ihm eingereichten vorläufigen Erfolgsrechnung per 30. September 2006. Ferner macht er geltend, es sei ihm nicht möglich, sein betriebsrechtliches Existenzminimum überhaupt decken zu können. a) Pfändbar ist nicht nur das Einkommen aus unselbstständiger Erwerbstätigkeit, sondern auch jeglicher in selbstständiger Arbeit erzielte Verdienst. Das Betreibungsamt hat aufgrund der Buchhaltung oder anderer Aufzeichnungen über den Geschäftsbetrieb das Nettoeinkommen festzustellen. Sollte der Schuldner keine geordnete Buchhaltung führen, so ist der Betrag durch Vergleich mit anderen Betrieben oder nötigenfalls durch Schätzung zu ermitteln. Im Übrigen darf der Betreibungsbeamte in solchen Fällen weitgehend auf die Angaben des Schuldners abstellen, wobei ihm ein erheblicher Ermessensspielraum zugestanden werden muss. Mit Rücksicht auf Zufälligkeiten und andere ungewisse Faktoren soll eine Verdienstpfindung nur vorgenommen werden, wenn unzweifelhaft ein das Existenzminimum überschreitendes Nettoeinkommen vorliegt. Es kann im Sinne einer Durchschnittsmethode aufgrund des durchschnittlichen Ertrages und Aufwandes das zu erwartende durchschnittliche Reineinkommen festgestellt und unter Abzug des Existenzminimums ein fester Betrag bestimmt werden, den der Schuldner monatlich abzuliefern hat. Dieser bleibt, unter Vorbehalt einer Revision auf Ersuchen des Schuldners, während der Pfändungsdauer konstant (vgl. zum Ganzen Staehelin/Bauer/Staehelin, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs II, Art. 88 - 220, Basel 1998, N. 52 zu Art. 93 SchKG). Der Schuldner kann allerdings nicht nach eigenem Gutdünken den Betrag bestimmen, den er für die Erzielung seines Erwerbseinkommens als notwendig erachtet. Vielmehr hat das Betreibungsamt - wie bereits erwähnt - aufgrund der Buchhaltung oder anderer Aufzeichnungen über den Geschäftsbetrieb diesen Betrag festzustellen. Vom Bruttoeinkommen abgezogen werden dürfen nur die für die Erzielung des Erwerbseinkommens unerlässlichen Kosten. Bruttoeinkommen und Gestehungskosten wie auch das durch Subtraktion ermittelte Reineinkommen sind auf den monatlichen Durchschnitt umzurechnen. Die tatsächlichen Feststellungen, die zur Ermittlung des pfändbaren Erwerbseinkommens führen, haben die Betreibungsbehörden von Amtes wegen zu treffen (vgl. BGE 112 III 21). Dies bedeutet jedoch nicht, dass der Schuldner von jeder Mitwirkungspflicht entbunden ist. Es trifft ihn im Gegenteil die Pflicht, im Rahmen seiner

Möglichkeiten die wesentlichen Tatsachen vorzubringen und die ihm zugänglichen Beweise anzugeben. Zu eigenen Abklärungen hat die Betreibungsbehörde zu schreiten, wenn aus objektiven Gründen zu bezweifeln ist, dass der Schuldner den Sachverhalt vollständig dargelegt hat. Gibt der Schuldner an, überhaupt über kein Einkommen zu verfügen, ist besondere Sorgfalt bei der Überprüfung dieser Behauptung am Platz (Stahelin/Bauer/Stahelin, a.a.O., N. 16 zu Art. 93 SchKG). b)aa) Vorliegend hat das Betreibungsamt allein gestützt auf eine vorläufige Erfolgsrechnung mit Budgetvergleich 2006 das Einkommen des Beschwerdeführers aus selbstständiger Erwerbstätigkeit geschätzt. Einem Schreiben der W. Treuhand AG vom 30. November 2006 ist sinngemäss zu entnehmen, dass es sich bei den Zahlen des Zwischenabschlusses per 30. September 2006, da ein solcher nicht geplant gewesen sei, um Schätzungswerte - offensichtlich des Beschwerdeführers - handle. Auch beim Budget 2006 handelt es sich selbstredend um reine Schätzungswerte des Beschwerdeführers. Wie nun bekannt geworden ist, hat das Obergericht des Kantons Luzern als Rekursinstanz im Eheschutzmassnahmeverfahren der Parteien gestützt auf eine viel umfangreichere Aktenlage in einem Entscheid vom 9. August 2006 festgehalten, bei den Budgetzahlen 2006 handle es sich um provisorische Annahmen, die durch das hängige Eheschutzmassnahmeverfahren beeinflusst sein könnten und vor dem Hintergrund der weiteren Unterlagen betreffend die früheren Jahre nicht überzeugen würden. Auch die Angaben zum Einkommen des Jahres 2005 waren provisorisch, weshalb sich das Obergericht Luzern veranlasst sah, auf die ausgewiesenen Zahlen der Jahre 2003/2004 abzustellen und ein Jahreseinkommen in der Höhe von Fr. 170'000.-- anzunehmen. Vor diesem Hintergrund hätte - aus heutiger Sicht und gestützt auf die heutige Aktenlage (vgl. auch hinten, E. c und d) - das Betreibungsamt nicht allein auf die vom Beschwerdeführer aufgelegte vorläufige Erfolgsrechnung mit Budgetvergleich 2006 abstellen dürfen, sondern das Einkommen des Beschwerdeführers aus seiner selbstständigen Erwerbstätigkeit als Zahnarzt allenfalls aufgrund der Buchhaltung (vgl. dazu allerdings auch hinten, E. c) oder weiterer Unterlagen über mehrere Jahre sowie allenfalls anhand eines Vergleiches mit anderen, ähnlichen Betrieben, nötigenfalls durch Schätzung (vgl. dazu hinten, E. d), ermitteln müssen. Eine entsprechende Neubeurteilung bedeutete in diesem Verfahren vor dem Hintergrund der gesamten Aktenlage hingegen eine reformatio in peius; eine solche ist gestützt auf Art. 20a Abs. 2 Ziff. 3 SchKG jedoch nicht zulässig, weshalb auf eine Rückweisung der Sache zur neuen Ermittlung des Einkommens des Beschwerdeführers zu verzichten ist (vgl. dazu auch Markus Dieth, Beschwerde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen gemäss Art. 17 ff. SchKG, Zürich 1999, 109 f.; Franco Lorandi, Betreibungsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit, Basel 2000, N. 51 zu Art. 20a SchKG). bb) Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, das Betreibungsamt Obwalden habe die budgetierten Einnahmen per 30. September 2006 nicht korrekt berechnet, so hat dies insgesamt keinen Einfluss auf die vorstehende Beurteilung, zumal es sich sowohl bei den budgetierten Zahlen wie auch bei den Zahlen der vorläufigen Erfolgsrechnung - wie bereits erwähnt - um Schätzungswerte handelt, welche dem Betreibungsamt ohnehin nur als Richtwerte für die zu schätzenden tatsächlichen Einkünfte dienen konnten. Da gestützt auf die heutige Aktenlage mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit ohnehin von höheren Einkünften auszugehen wäre, braucht nicht weiter darauf eingegangen zu werden (vgl. auch hinten, E. c und d). Gleiches gilt hinsichtlich der angeblichen Auslagen, welche gemäss Vorbringen des Beschwerdeführers in der vorläufigen Erfolgsrechnung noch nicht hätten erfasst werden können. Zum einen können gestützt auf die heutige Aktenlage nicht einfach solche einzelnen Ausgabenpositionen

zusätzlich berücksichtigt werden, ohne die gesamte Einkommenssituation des Beschwerdeführers gestützt auf eine umfassende Dokumentation von Einkünften und Ausgaben über die letzten Jahre zu analysieren. Zum anderen legt der Beschwerdeführer im Beschwerdeverfahren in Bezug auf die geltend gemachten einzelnen Auslagen bzw. in Bezug auf das ganze Jahr 2006 lediglich noch eine Steuerauskunft betreffend steuerbares Einkommen und Vermögen auf. Darauf wie auch auf die dazu von Amtes wegen bei der Kantonalen Steuerverwaltung eingeholten näheren Details ist nachfolgend einzugehen (vgl. E. c). Die beantragte Zeugeneinvernahme könnte diesbezüglich und gerade auch vor dem Hintergrund der neuen Erkenntnisse aus den Entscheiden des Kantons Luzern und aus den Steuerunterlagen zum Steuerjahr 2006 von vornherein zu keinen befriedigenden Ergebnissen betreffend die tatsächliche Einkommenssituation des Beschwerdeführers führen (vgl. auch hinten, E. c und d). cc) Wie bereits eingangs erwähnt, dürfen vom Bruttoeinkommen nur die für die Erzielung des Erwerbseinkommens unerlässlichen Kosten berücksichtigt werden (vgl. BGE 112 III 21; 85 III 40). Entsprechend ist grundsätzlich nicht zu beanstanden, dass das Betreibungsamt Obwalden bei der Beurteilung der vorläufigen Erfolgsrechnung zumindest die darin geltend gemachten Amortisationen in der Höhe von Fr. 35'589.12 per 30. September 2006 nicht berücksichtigt hat. Es ist nämlich einerseits nicht erstellt und auch nicht zu vermuten, dass tatsächliche Amortisationszahlungen zwingend notwendig sind. Der Beschwerdeführer vermag den entsprechenden Nachweis auch mit den dazu angerufenen Schreiben nicht zu erbringen. Andererseits sind auch Abschreibungen nicht zu berücksichtigen, da es sich dabei nicht um tatsächlich bezahlte Beträge handelt und die Vermögenswerte, die dem Zugriff der Gläubiger entzogen sind, im Gesetz abschliessend aufgezählt sind (vgl. BGE 85 III 41 = Pra 48 Nr. 109). Ist aber nicht erwiesen, dass allfällige geltend gemachte Amortisationszahlungen unerlässliche Kosten darstellen, und können Abschreibungen nicht berücksichtigt werden, so gehen ohne weiteres auch die Vorbringen des Beschwerdeführers fehl, wonach er seiner beruflichen Existenz beraubt werde, wenn diese Auslagen nicht angerechnet würden, oder wonach dies einen unzulässigen Eingriff in den Kompetenzcharakter der Zahnarztpraxis darstelle (vgl. dazu auch Richtlinien der Obergerichtskommission des Kantons Obwalden für die Berechnung des betriebsrechtlichen Existenzminimums vom 15. Februar 2001, Ziff. II.7. i.V.m. Ziff. VIII.). Im Übrigen weist der Beschwerdeführer auch nicht nach, dass er bisher tatsächlich Amortisationen geleistet hat. Schliesslich könnten auch in diesem Zusammenhang ohnehin nicht einfach Amortisationen - selbst wenn solche zu berücksichtigen wären - als Ausgaben hinzugerechnet werden, ohne die gesamte Einkommenssituation des Beschwerdeführers neu zu überprüfen. c) Nachdem das Beschwerdeverfahren vor der Obergerichtskommission - hauptsächlich durch das zögerliche Einreichen von notwendigen Beweismitteln seitens des Beschwerdeführers - bereits sieben Monate hängig war, reichte der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 20. August 2007 noch eine Steuerauskunft der Kantonalen Steuerverwaltung Obwalden vom 19. Juli 2007 ein, wonach sein steuerbares Einkommen im Jahr 2006 Fr. 26'900.-- betrage. Nähere Details dazu musste die Obergerichtskommission wiederum von Amtes wegen bei der Kantonalen Steuerverwaltung erfragen. Aus diesen Unterlagen, insbesondere aus dem Fragebogen für Zahnärzte der Jahre 2005 und 2006 wird ersichtlich, dass die Lohnkosten des Beschwerdeführers trotz gleich bleibender Anzahl von beschäftigten Assistenten und trotz eines Umsatzeinbruches von rund Fr. 100'000.-- zwischen 2005 und 2006 beinahe Fr. 14'000.-- höher waren. Auch die Medikamenten- und Materialkosten stiegen in diesen beiden Jahren von rund Fr. 69'500.-- auf über Fr. 87'000.--, ohne dass sich dies im angeblich

erzielten Umsatz niederschlug. Hinzu kommt, dass diesbezüglich auch keinerlei Bestandesveränderungen bei den Warenvorräten ausgewiesen wurden. Auch bei den Verwaltungskosten fällt auf, dass diese von über Fr. 20'000.-- (2005) auf über Fr. 68'000.-- (2006) angestiegen sein sollen. Schliesslich sind Abschreibungen im Rahmen der Beurteilung des Nettoeinkommens im Pfändungsverfahren nicht zu berücksichtigen, wie bereits vorstehend erwähnt wurde (E. b/cc). Insgesamt fällt deshalb auch vor dem Hintergrund der noch eingereichten Steuerauskunft betreffend steuerbares Einkommen, welche sich auf die Angaben in den besagten Fragebögen für Zahnärzte abstützt, keine andere als die vorgenommene Beurteilung der Einkommenssituation (vgl. vorne, E. 2b/aa), in Betracht. Bezeichnend ist auch, dass der Beschwerdeführer bis heute nie eine definitive Buchhaltung für das Jahr 2006 eingereicht hat. Eine Edition dieser Buchhaltung drängt sich seitens der Obergerichtskommission vor dem Hintergrund der übrigen Aktenlage nicht auf. Selbst wenn diese Buchhaltung den Angaben gemäss Fragebogen für Zahnärzte entsprechen würde, müsste sie wegen der erwähnten Auffälligkeiten durch einen unabhängigen Sachverständigen revidiert werden. Für die Ermittlung des betriebsrechtlichen Nettoeinkommens eines Selbstständigerwerbenden kann denn in der Regel auch weder allein auf Buchhaltungs- noch auf Steuerunterlagen abgestellt werden, ohne diese kritisch zu hinterfragen, weil die daraus resultierenden Zahlen meist auf anderen Kriterien beruhen. Dies wird im Übrigen auch für die Festlegung der familienrechtlichen Unterhaltspflicht so gehandhabt (vgl. dazu LGVE 1994 I Nr. 1). Mit Stellungnahme vom 30. August 2007 kommt die Vorinstanz gestützt auf die neuen Unterlagen der Steuerverwaltung Obwalden selbst mit einer unkritischen Übernahme der Angaben des Beschwerdeführers aus den Fragebögen für Zahnärzte auf ein viel höheres durchschnittliches monatliches Einkommen und damit auf eine viel höhere pfändbare Lohnquote, als in der angefochtenen Verfügung hier in Frage steht. Da es der Beschwerdeinstanz aber ohnehin nicht erlaubt ist, die angefochtene Verfügung zu Ungunsten des Beschwerdeführers abzuändern - es sei denn, die Verfügung wäre als nichtig zu erachten -, erübrigt es sich nach dem Gesagten (vgl. vorne, E. 2b/aa), die Sache zur näheren Prüfung der betriebsrechtlich relevanten Einkommenssituation des Beschwerdeführers an die Vorinstanz zurückzuweisen. d) Diese Beurteilung bestätigt sich nicht zuletzt auch bei einem Vergleich mit anderen Zahnarztbetrieben, welche kaum je nur ein Einkommen in der von der Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung angenommenen Höhe von monatlich netto Fr. 4'920.-- ausweisen. Würde man beim Beschwerdeführer den Vergleich mit anderen, ähnlichen Betrieben machen und dessen Einkommen durch entsprechende Schätzung ermitteln, so resultierte daraus ein Vielfaches des von der Vorinstanz angenommenen Nettolohnes. Im Hinblick auf eine allfällige Revision der Einkommenspfändung seitens des Betreibungsamtes bleibt schliesslich noch zu bemerken, dass es unter Umständen zulässig ist, bei der Lohnpfändung einen Eingriff in den Notbedarf des Schuldners vorzunehmen, wenn als betreibende Gläubiger Familienmitglieder auftreten und Unterhaltsforderungen aus den letzten sechs Monaten vor dem Fortsetzungsbegehren geltend machen (vgl. dazu Staehelin/Bauer/Staehelin, a.a.O., N. 38 ff. zu Art. 93 SchKG; Staehelin/Bauer/Staehelin, a.a.O., Ergänzungsband, ad N. 41 zu Art. 93 SchKG). e) Selbst wenn man schliesslich den Ausführungen des Beschwerdeführers betreffend angebliches Nettoeinkommen folgen würde, so wäre diese selbstständige Berufsausübung durch ihn als unwirtschaftlich zu bezeichnen, weil der Aufwand in keinem vernünftigen Verhältnis zum Ertrag steht. Diesfalls würde der Grund der Unpfändbarkeit von Werkzeugen, Gerätschaften, Instrumenten und Büchern, welche für den Beschwerdeführer zur Ausübung

des Berufes notwendig sind (vgl. Art. 92 Abs. 1 Ziff. 3 SchKG) - Schutz der wirtschaftlichen Existenz des Schuldners - wegfallen. Die genannte Bestimmung hat nämlich einen lohnenden Beruf im Auge, einen Beruf, der sich mit den dafür unentbehrlichen Gerätschaften wirtschaftlich ausüben lässt. Trifft dies nicht zu, ist der Betrieb des Schuldners dauernd defizitär, sodass die Einnahmen nicht ausreichen, sowohl den Lebensunterhalt wie auch alle Geschäftsauslagen zu decken, so ist nicht zu gestatten, ihn auf Kosten der Gläubiger weiter zu führen. Diesfalls wäre es möglich, mindestens die Gerätschaften der Zahnarztpraxis des Beschwerdeführers zu pfänden (vgl. BGE 86 III 47; Staehelin/Bauer/Staehelin, a.a.O., N. 21 zu Art. 92 SchKG; Staehelin/Bauer/Staehelin, a.a.O., Ergänzungsband, ad N. 21 zu Art. 92 SchKG).

### **E. 3**

Nicht zuletzt auch die Ausführungen im Zusammenhang mit den seitens des Beschwerdeführers geltend gemachten Unterhaltszahlungen an seine Töchter im Ausland lassen den Eindruck aufkommen, dass der Beschwerdeführer die Höhe seines Einkommens bzw. die pfändbare Quote zu beeinflussen versucht. ... Schliesslich könnten Unterhaltskosten volljähriger Kinder, welche ein Studium oder eine andere höhere Ausbildung absolvieren, dem Existenzminimum des Schuldners ohnehin nur zugeschlagen werden, wenn und soweit ihm die Tragung dieser Kosten wirtschaftlich zumutbar wäre. Beim vom Betreibungsamt angenommenen Einkommen des Beschwerdeführers in der Höhe von monatlich Fr. 4'920.-- wären die geltend gemachten Unterhaltszahlungen von Fr. 2'500.-- ohne weiteres als unzumutbar zu bezeichnen und könnten entsprechend beim Existenzminimum ohnehin nicht in diesem Umfang berücksichtigt werden, selbst wenn solche Zahlungen ausgewiesen wären (vgl. Staehelin/Bauer/Staehelin, a.a.O., Ergänzungsband, ad N. 24 zu Art. 93 SchKG).

### **E. 4**

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerde im Sinne der Erwägungen abzuweisen ist. de| fr | it Schlagworte beschwerdeführer einkommen schuldner betreibungsamt buchhalter monat erfolgsrechnung zahl existenzminimum obwalden vergleich vorinstanz erwerbseinkommen durchschnitt entscheid Mehr Deskriptoren anzeigen Normen Bund SchKG: Art.17 Art.20a Art.88 Art.92 Art.93 Art.220 LGVE 1994 I Nr.1 Praxis (Pra) 48 Nr.109 Leitentscheide BGE 85-III-41 86-III-47 112-III-19 S.21 85-III-38 S.40 AbR 2006/07 Nr. 13

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.