

# ZH\_OBERGERICHT PS130079 vom 9. Juli 2013

ZH Obergericht, 2013-07-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_PS130079](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PS130079)

FR: ZH\_OBERGERICHT PS130079 du 9 juillet 2013

IT: ZH\_OBERGERICHT PS130079 del 9 luglio 2013

## Erwägungen

### E. 1

Im Rahmen des Pfändungsvollzuges ordnete das Betreibungsamt B.\_\_\_\_\_ mit Verfügung vom 20. August 2012 an, beim Schuldner A.\_\_\_\_\_ würden mit sofortiger Wirkung bzw. im Anschluss an die vorgehenden Pfändungen pro Monat die das Existenzminimum übersteigenden Einkünfte (nach Eingang der Lohnabrechnungen berechnet) gepfändet (act. 9/4). In der Folge wurde das Existenzminimum zweimal angepasst, nämlich am 1. Oktober 2012 von bisher Fr. 1'736.50 auf Fr. 2'373.90 (act. 9/7, act. 9/9) und am 13. Dezember 2012 von Fr. 2'373.90 auf Fr. 2'418.- (act. 9/13). Die Lohnpfändung wurde jeweils der Arbeitgeberin angezeigt (act. 9/5, 9/8, 9/14). Die Pfändungsurkunde betreffend den Pfändungsvollzug vom 20. August 2012 wurde am 5. November 2012 an den Schuldner versandt (act. 9/9 S. 5). Dagegen erhob A.\_\_\_\_\_ Beschwerde beim Bezirksgericht Winterthur als untere kantonale Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen (act. 1). Er verlangte die Aufhebung der Lohnpfändung und eventualiter die rückwirkende Erhöhung des Existenzminimums ab Oktober 2012 um Fr. 20.- (Mahngebühr für Krankenkassenprämien) (act. 1). Mit Beschluss vom 5. April 2013 wies das Bezirksgericht die Beschwerde ab (act. 17). Gegen diesen Entscheid erhob A.\_\_\_\_\_ Beschwerde beim Obergericht und verlangte die Aufhebung der Lohnpfändung (act. 18 S. 1).

### E. 2

Das Verfahren der Aufsichtsbeschwerde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen richtet sich nach den Bestimmungen von Art. 20a Abs. 2 SchKG. Soweit Art. 20a Abs. 2 SchKG jedoch keine Bestimmungen enthält, regeln die Kantone das Verfahren (Art. 20a Abs. 3 SchKG; BSK SchKG I-COMETTA/MÖCKLI, 2. Aufl., Basel 2010, Art. 20a N 38). Im Kanton Zürich richtet es sich gemäss Art. 18 EG SchKG i.V.m. § 83 f. GOG nach den Bestimmungen der ZPO über das Beschwerdeverfahren. Als Beschwerdegründe können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Art. 326

- 3 - ZPO schliesst neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel aus.

### E. 3

Monate Oktober, November und Dezember jeweils eine erhöhte Nachfrage im Bereich Taxifahrten aufwiesen und entsprechend das Einkommen in diesen Monaten deutlich höher als bei den restlichen Monaten zu liegen komme (act. 18 S. 2). Ausserdem beanstandete er, dass der im Bruttolohn enthaltene Ferienzuschlag von 8,33% nicht vom Nettolohn abgezogen und somit bei der Festlegung der pfändbaren Quote vernachlässigt werde (act. 18 S. 2). Weiter führte er aus, es seien bereits zwei Revisionsanträge eingereicht worden,

wobei beim zweiten Revisionsantrag die Lohnpfändung nicht angepasst worden sei. Die Mahngebühr für die Krankenkassenprämie (Fr. 20.-) sei unbeachtet geblieben. Ferner seien (im späteren Verlauf des Pfändungsvollzuges) die Kosten für die Akutbehandlung bei einem Zahnarzt im Februar 2013 und Bussen nicht berücksichtigt worden (act. 18 S. 3 sinngemäss).

#### **E. 4**

a) Ein Revisionsgesuch ist ausschliesslich beim Bestreibungsamt und nicht bei der Aufsichtsbehörde zu stellen (BGE 108 III 10 Erw. 4). Eine Revisionsverfügung kann durch Beschwerde angefochten werden (BSK SchK I- Vonder Mühl, 2. Auflage, Art. 93 N 56). Wird ein Existenzminimum aufgrund eines Revisionsgesuches neu berechnet, so wird die neue Berechnung und

- 5 - die damit definierte pfändbare Quote rechtskräftig, wenn sie nicht mittels Beschwerde angefochten wurde. b) Gegenstand der heutigen Beschwerde ist lediglich der Pfändungsvollzug bzw. die Verfügung vom 20. August 2012. Soweit der Beschwerdeführer die Nichtberücksichtigung der Mahngebühr für die Krankenkasse und die Busenzahlungen geltend machte, ist auf diese Ausführungen nicht einzutreten. Diese Rügen richten sich gegen Entscheide des Betreibungsamtes über die nach dem Pfändungsvollzug erfolgten Revisionsgesuche. Diese hätten mit separater Beschwerde angefochten werden müssen. Insbesondere ist darauf hinzuweisen, dass die (dem Gericht letztbekannte) Revision vom 13. Dezember 2012 unangefochten blieb (act. 9/13, act. 18 S. 4). Für weitere Anpassungen des Existenzminimums (Zahnarztkosten) hat sich der Beschwerdeführer mittels Revisionsgesuchs an das Betreibungsamt zu wenden.

#### **E. 5**

Soweit der Beschwerdeführer grundsätzliche Fragen des Pfändungsvollzuges rügte, nämlich, ob überhaupt eine Lohnpfändung bei seinem Einkommen möglich ist, ist auf die Beschwerde einzutreten. Bezüglich der Rüge der Ferienentschädigung ist zu bemerken, dass es sich hierbei um ein Novum handelt, das im obergerichtlichen Verfahren nicht mehr geltend gemacht werden kann (vgl. vorstehend Erwägung 2). Im Übrigen wird sich vorliegend die Frage der Berücksichtigung der Ferienentschädigung bei der Festlegung der pfändbaren Quote im Zeitpunkt der Auszahlung der Überschüsse an die Gläubiger stellen (vgl. Erwägung 7).

#### **E. 6**

a) Erwerbseinkommen jeder Art können soweit gepfändet werden, als sie nach dem Ermessen des Betreibungsbeamten für den Schuldner und seine Familie nicht unbedingt notwendig sind (Art. 93 Abs. 1 SchKG). Das Einkommen kann längstens für die Dauer eines Jahres gepfändet werden; die Frist beginnt mit dem Pfändungsvollzug (Art. 93 Abs. 2 SchKG). Beschränkt pfändbar ist jedes Einkommen, das im wesentlichen das Entgelt für persönliche Arbeit des Schuldners darstellt, gleichgültig, ob es sich dabei um selbständige oder unselbständige Erwerbstätigkeit handelt. Bezieht der Schuld-

- 6 - ner einen regelmässigen Lohn, so wird eine feste Quote davon gepfändet. Ist der Lohn schwankend, sei es dass er in unregelmässiger Höhe oder nur sporadisch anfällt, z.Bsp. bei im Stundenlohn oder temporär Angestellten, setzt das Betreibungsamt das monatliche Existenzminimum fest und weist den Leistungsschuldner an, ihm alle diesen Betrag übersteigenden Einkünfte des Schuldners abzuliefern. Liegt das Einkommen bald über

und bald un- ter dem Existenzminimum, steht dem Schuldner ein Anspruch auf Ausgleich zu. So wird ein zeitweiliger Mindererwerb mit dem an sich pfändbaren Mehr- erlös der folgenden Zeit ausgeglichen. Um die Ausgleichsansprüche bis zum Ablauf der Pfändungsdauer sicherzustellen, hat jede vorzeitige Auszahlung der Lohnüberschüsse an die Gläubiger zu unterbleiben. Andererseits ist dem Schuldner auf ziffernmässigen Nachweis eines seit Beginn der Lohn- pfändung erlittenen derartigen Ausfalls hin schon während der Pfändungs- dauer das zur Erreichung des Existenzminimums Fehlende aus den verfü- baren Überschüssen zurückzuerstatten (BSK SchK I-Vonder Mühl, 2. Aufla- ge, Art. 93 N 50). b) A. \_\_\_\_\_ hat keinen Anspruch darauf, dass bei ihm keine Lohnpfändung vorgenommen wird. Er hat zwar ein unregelmässiges Einkommen, welches mehrheitlich unter dem vom Betreibungsamt zugestandenem Einkommen liegt, trotzdem konnte er in zwei Monaten pfändbare Quoten erwirtschaften. Wie die Vorinstanz zu Recht ausgeführt hat, stand für das Betreibungsamt im Zeitpunkt der Lohnpfändung am 20. August 2012 nicht fest, ob das jährli- che Nettoeinkommen des Beschwerdeführers seinen Notbedarf übersteigt (vgl. act. 17 Erw. 3 S. 3). Der Beschwerdeführer selbst wies gegenüber dem Pfändungsbeamten auf seine schwankenden Einnahmen als Taxifahrer hin (act. 8 S. 2). Sowohl vor Vorinstanz als auch im obergerichtlichen Verfahren erklärte er, in den Sommermonaten und von Oktober bis Dezember jeweils erhöhte Einnahmen zu haben (act. 1 S. 2, act. 18 S. 2). Ausserdem unter- liess es der Beschwerdeführer dem Betreibungsamt innert Frist die für die Berechnung des Existenzminimums notwendigen Belege für Miete und Krankenkassenbeiträge einzureichen (act. 8 S. 2, act. 9/6), so dass das Be- treibungsamt zu Recht diese Ausgabenposten bei der Existenzminimumbe-

- 7 - rechnung anfänglich nicht berücksichtigt hat. Ob von den dem Betreibungs- amt einbezahlten Lohnüberschüssen schliesslich den Gläubigern etwas ausbezahlt werden kann, ist noch völlig offen. Trotzdem war unter den ge- gebenen Umständen eine Lohnpfändung angezeigt. Das Vorgehen des Be- treibungsamtes ist nicht zu beanstanden. c) Die Beschwerde ist somit abzuweisen soweit darauf einzutreten ist.

## **E. 7**

Bezüglich der Berücksichtigung der Ferienentschädigung bei der Festlegung der pfändbaren Quote ist Folgendes zu bemerken: Im Zusammenhang mit der Beurteilung einer eidgenössischen Nichtigkeits- beschwerde, mit der die Verurteilung eines unterhaltspflichtigen Schuldners wegen Vernachlässigung von Unterhaltspflichten angefochten wurde, führte das Bundesgericht aus, bei der Ferienentschädigung sei zu beachten, dass diese eine Abgeltung des gesetzlichen Ferienanspruchs gemäss Art. 329a OR darstelle. Um eine Benachteiligung von Unterhaltspflichtigen zu vermei- den, denen eine solche Entschädigung monatlich ausbezahlt werde, müsse in Rechnung gestellt werden, dass diese während den effektiv bezogenen Ferien keinen Lohn erhielten. Würde deshalb, bei einer Einzelbetrachtung jedes Monats, die Ferienentschädigung zur Ermittlung der Leistungsfähigkeit hinzugezogen, und der Unterhaltsschuldner verpflichtet, auch diesen Betrag zur Zahlung der Alimente zu verwenden, verlöre er seinen Anspruch auf be- zahlte Ferien gemäss Art. 329d Abs. 1 OR. Die Ferienentschädigung müsse deshalb vom erzielten Lohn in Abzug gebracht werden. Nur wenn, in einer Gesamtbetrachtung, auf das effektiv in einem Jahr bezogene Einkommen abgestellt werde, sei die Ferienentschädigung mitzuberechnen (BGE 121 IV 272 Erw. 3 d). In Anwendung dieser Rechtsprechung kann deshalb die Ferienentschädigung zwar einstweilen gepfändet werden, nach Ablauf eines Jahres ist aber im Rahmen einer Gesamtbetrachtung festzulegen, wieviel dem

Schuldner unter dem Titel "Ferienentschädigung" ausbezahlt und in welchem Umfang damit das Existenzminimum überschritten wurde. Nur bei einer Überschreitung könnte die Abgeltung für Ferien definitiv gepfändet werden und zwar nur im Umfang der Überschreitung.

- 8 -

#### **E. 8**

In SchK-Beschwerdeverfahren erster und zweiter Instanz werden keine Kosten erhoben und es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG, Art. 61 Abs. 2 lit. a und Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG). Es wird erkannt:

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