

# ZH\_OBERGERICHT PS210080 vom 22. Oktober 2021

ZH Obergericht, 2021-10-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_PS210080](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PS210080)

FR: ZH\_OBERGERICHT PS210080 du 22 octobre 2021

IT: ZH\_OBERGERICHT PS210080 del 22 ottobre 2021

## Erwägungen

### E. 1

Sachverhalt und Prozessgeschichte

#### E. 1.1

A.\_\_\_\_\_ (Beschwerdeführer) und B.\_\_\_\_\_ (Beschwerdegegnerin) sind die nicht verheirateten Eltern von drei gemeinsamen Kindern. In den vergangenen Jahren standen sich die Parteien in mehreren unterhalts- und betriebsrechtlichen Verfahren gegenüber (vgl. act. 2/6 sowie Sammelbeilage 9/b). Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist die Pfändung Nr. 1 in den Betreibungen Nrn. 2, 3, 4, 5 der Beschwerdegegnerin als Gläubigerin des Beschwerdeführers.

#### E. 1.2

Am 3. August 2020 vollzog das Betreibungsamt Zürich 11 in den Betreibungen Nrn. 2, 3, 4, 5 der Beschwerdegegnerin und Nr. 6 der Gemeinde C.\_\_\_\_\_ über insgesamt Fr. 89'691.00 zuzüglich Kosten, abzüglich bisherige Zahlungen von Fr. 495.00, die Pfändung (Nr. 1, vgl. act. 4 = act. 25/7). Mit Pfändungsurkunde Nr. 1 vom 10. September 2020 pfändete das Betreibungsamt Zürich 11 vom Nettomonatslohn des Beschwerdeführers die sein monatliches Existenzminimum von Fr. 3'107.75 übersteigenden Einkünfte für die Dauer eines Jahres ab Pfändungsvollzug (act. 4). Gegen die Pfändungsurkunde Nr. 1 vom 10. September 2020 des Betreibungsamtes Zürich 11 erhob die Beschwerdegegnerin mit Eingabe vom 24. September 2020 rechtzeitig Beschwerde an die 1. Abteilung des Bezirksgerichtes Zürich als untere kantonale Aufsichtsbehörde über die Betreibungsämter (fortan Vorinstanz; vgl. act. 1 und act. 2/1–6).

#### E. 1.3

Mit Verfügung vom 6. Oktober 2020, mithin während laufendem Beschwerdeverfahren vor Vorinstanz, verfügte das Betreibungsamt Zürich 11 eine Revision der Einkommenspfändung gemäss Pfändungsurkunde Nr. 1 vom 10. September 2020. Als Grund für die Revision wurden weitere Abklärungen und neue Feststellungen des Betreibungsamtes Zürich 11 in Bezug auf die Wohnsituation des Beschwerdeführers angegeben. Gestützt darauf wurde dem Beschwerdeführer vom Betreibungsamt Zürich 11 "ab sofort" nur noch die Hälfte des Mietzinses angerechnet und das Existenzminimum des Beschwerdeführers dementsprechend mit Revisionsverfügung vom 6. Oktober 2020 neu auf Fr. 2'662.25 fest- bzw. herabgesetzt (vgl. act. 25/8 = act. 9/e).

- 3 -

#### E. 1.4

Die Vorinstanz hat die Beschwerde der Beschwerdegegnerin mit Zirkulationsbeschluss vom 14. April 2021 teilweise gutgeheissen und im Übrigen abgewiesen, soweit sie darauf

eingetreten ist (act. 19 = act. 22 [Aktenexemplar] = act. 27, fortan zitiert als act. 22).

#### **E. 1.5**

Gegen den Zirkulationsbeschluss der Vorinstanz vom 14. April 2021 hat der Beschwerdeführer mit Schriftsatz vom 30. April 2021 (Datum Poststempel) rechtzeitig Beschwerde an die Kammer als obere kantonale Aufsichtsbehörde über die Betreibungsämter erhoben (act. 23; zur Rechtzeitigkeit vgl. act. 20/3). Mit der Beschwerde reichte der Beschwerdeführer diverse Beilagen ein (act. 25/2–28) und stellte die folgenden Anträge (act. 23 S. 2): "1. Der Zirkulationsbeschluss des Bezirksgerichts Zürich vom 14. April 2021 (Geschäfts-Nr. CB200149) sei hinsichtlich Dispositiv Ziff. 1 wie folgt abzuändern: Die Beschwerde vom 24. September 2020 wird abgewiesen, soweit auf diese eingetreten wird. Es wird festgestellt, dass sich die pfändbare Quote seit Pfändungsvollzug am 3. August 2020 auf den das monatliche Existenzminimum von CHF 3'107.55 übersteigenden Betrag beläuft.

#### **E. 1.6**

Am 30. April 2021, somit noch innert laufender Rechtsmittelfrist, reichte der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers einen Nachtrag zur gleichentags versandten Beschwerde ein (act. 26). Damit wies er darauf hin, dass zusammen mit der Beschwerde aufgrund eines kanzleiinternen Missgeschickes als Beschwerde-

- 4 - beilage 2 ein falscher Zirkulationsbeschluss beigelegt worden sei, und reichte den mit der Beschwerde angefochtenen Zirkulationsbeschluss vom 14. April 2021 als neue Beschwerdebeilage 2 nach.

#### **E. 1.7**

Mit Mitteilung vom 3. Mai 2021 wurde den Parteien sowie dem Betreibungsamt Zürich 11 der Beschwerdeeingang angezeigt. Die Akten der Vorinstanz wurden von Amtes wegen beigezogen (act. 1–20).

#### **E. 1.8**

Mit Verfügung vom 25. August 2021 wurde der Beschwerdegegnerin in Anwendung von § 85 GOG i.V.m. § 84 GOG sowie Art. 322 ZPO und Art. 18 Abs. 1 SchKG Frist zur Erstattung der Beschwerdeantwort angesetzt (act. 30). Die Verfügung vom 25. August 2021 konnte der Beschwerdegegnerin erst mit zweiter Zustellung mittels Gerichtsurkunde am 11. September 2021 zugestellt werden (vgl. act. 31/–2). Am 21. September 2021 ist die Stellungnahme der Beschwerdegegnerin vom 20. September 2021 (Datum Poststempel) fristgemäss eingegangen, in welcher sie sinngemäss Abweisung der Beschwerde beantragt (act. 33).

#### **E. 1.9**

Mit Eingabe vom 14. September 2021 informierte der bisherige Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, Rechtsanwalt X.\_\_\_\_\_, die Kammer über die sofortige Niederlegung des Mandates (act. 32). Das Rubrum wurde entsprechend angepasst.

#### **E. 1.10**

Mit Kurzbrief vom 29. September 2021 wurde dem Beschwerdeführer die Beschwerdeantwort der Beschwerdegegnerin samt Beilagen zur Kenntnisnahme zugestellt (vgl. act. 35 und act. 36). Der Beschwerdeführer liess sich dazu nicht mehr vernehmen. Die Sache ist spruchreif. 2. Prozessuales

## **E. 2**

Eventualiter sei der Zirkulationsbeschluss des Bezirksgerichts Zürich vom 14. April 2021 (Geschäfts-Nr. CB200149-L) hinsichtlich Dispositiv Ziff. 1 aufzuheben und diesbezüglich an die Vorinstanz zur Neuurteilung im Sinne der obergerichtlichen Erwägungen zurückzuweisen.

### **E. 2.1**

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 keine Bestimmungen enthält, regeln die Kantone das Verfahren (Art. 20a Abs. 3 SchKG; BSK SchKG I-COMETTA/MÖCKLI, 2. Aufl. 2010, Art. 20a N 38). Im Kanton Zürich richtet sich das Beschwerdeverfahren gemäss § 18 EG SchKG nach § 83 f. GOG. Dabei ist der Sachverhalt von Amtes wegen

- 5 - zu untersuchen und es sind die Bestimmungen der ZPO sinngemäss anwendbar (§ 83 Abs. 3 GOG). Für den Weiterzug an das Obergericht gelten insbesondere die Bestimmungen über die Beschwerde gemäss Art. 319 ff. ZPO (§ 84 GOG).

### **E. 2.2**

Nach Art. 321 Abs. 1 ZPO ist die Beschwerde bei der Rechtsmittelinstanz innert der zehntägigen Rechtsmittelfrist schriftlich und begründet einzureichen. Aus der Begründungspflicht ergibt sich, dass die Beschwerde zudem Rechtsmittelanträge zu enthalten hat. In der Begründung hat die Beschwerde führende Partei der Rechtsmittelinstanz im Einzelnen darzulegen, aus welchen Gründen der angefochtene Entscheid falsch ist und abgeändert werden soll (sog. Begründungslast; vgl. OGer ZH, LB110049 vom 5. März 2012, E. 1.1 m.w.H.; OGer ZH, PF120022 vom 1. Juni 2012, E. 4.1). Mit der Beschwerde kann die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Neue Tatsachen und Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 ZPO).

### **E. 2.3**

Die Beschwerde vom 30. April 2021 (Datum Poststempel) wurde innert der Rechtsmittelfrist mit schriftlicher Begründung und mit Anträgen versehen bei der Kammer als der zuständigen Rechtsmittelinstanz eingereicht. 3. Zur Beschwerde im Einzelnen

## **E. 3**

Es sei Vermerk davon zu nehmen, dass der Zirkulationsbeschluss des Bezirksgerichts Zürich vom 14. April 2021 (Geschäfts-Nr. CB200149-L) im Übrigen in Rechtskraft erwachsen ist.

### **E. 3.1**

Vorbemerkung Vor der Vorinstanz beantragte die Beschwerdegegnerin sinngemäss, die Pfändungsurkunde Nr. 1 sei aufzuheben und die Sache zur Vornahme weiterer Abklärungen sowie zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Dabei bemängelte sie u.a. diverse Positionen des mit der Pfändungsurkunde festgesetzten betriebsrechtlichen Existenzminimums des Beschwerdeführers (act. 1). Die vorliegende Beschwerde des Beschwerdeführers beschränkt sich thematisch einzig noch auf die Frage der Höhe der im betriebsrechtlichen Existenzminimum des Beschwerdeführers zu berücksichtigenden Wohnkosten. Weitere Positionen sind im zweitinstanzlichen

Beschwerdeverfahren nicht mehr umstritten.

- 6 -

### **E. 3.2**

Vorinstanzlicher Entscheid Die Vorinstanz verwies hinsichtlich der von der Beschwerdegegnerin beantragten Herabsetzung des Mietzinses des Beschwerdeführers im vom Betreibungsamt festgesetzten betriebsrechtlichen Existenzminimum auf die zwischenzeitlich ergangene Revisionsverfügung des Betreibungsamtes Zürich 11 vom 6. Oktober 2020 in der Pfändung Nr. 1, wonach im Existenzminimum des Beschwerdeführers "ab sofort" nur noch die Hälfte des Mietzinses im Umfang von Fr. 445.50 (Hälfte von Fr. 891.–) berücksichtigt werde. Sodann erwog die Vorinstanz, in der Revisionsverfügung vom 6. Oktober 2020 sei das Betreibungsamt Zürich 11 offensichtlich davon ausgegangen, dass der Beschwerdeführer bereits vor dem 6. Oktober 2020 seine Wohnung mit einem Mitbewohner (D.\_\_\_\_\_) geteilt habe. Die Erhöhung der Lohnpfändung im Rahmen einer Revision wirke aber grundsätzlich auf den Tag des Pfändungsvollzuges zurück, weshalb das Betreibungsamt die Reduktion des Existenzminimums und die damit einhergehende Erhöhung der Lohnpfändung richtigerweise rückwirkend auf den Zeitpunkt des Pfändungsvollzuges und nicht "ab sofort" hätte anordnen müssen (act. 22, E. 4.4). Jedenfalls – so die Vorinstanz weiter – sei die Formulierung des Betreibungsamtes unklar (vgl. act. 9/e), weshalb das monatliche Existenzminimum des Beschwerdeführers in der Pfändung Nr. 1 in teilweiser Gutheissung der Beschwerde der Beschwerdegegnerin rückwirkend auf den 3. August 2020 auf Fr. 2'662.25 festzusetzen sei (act. 22, E. 4.4 und Dispositivziffer. 1). Erwägungen dazu, ob die Reduktion der Wohnkosten im betriebsrechtlichen Existenzminimum des Beschwerdeführers an sich rechtmässig sei, machte die Vorinstanz hingegen nicht.

### **E. 3.3**

Rügen des Beschwerdeführers

#### **E. 3.3.1**

Der Beschwerdeführer rügt einerseits eine unrichtige Sachverhaltsfeststellung und andererseits eine unrichtige Rechtsanwendung durch die Vorinstanz und macht insbesondere die Verletzung seines rechtlichen Gehörs geltend.

#### **E. 3.3.2**

Der Beschwerdeführer bringt im Wesentlichen vor, entgegen den unrichtigen Feststellungen des Betreibungsamtes Zürich 11 und der Vorinstanz sei zwischen dem Beschwerdeführer und D.\_\_\_\_\_  
niemals ein Untermietvertrag abgeschlossen

- 7 - worden. Er (der Beschwerdeführer) habe D.\_\_\_\_\_ lediglich im Rahmen eines "Freundschaftsdienstes" von Anfang Mai 2020 bis Ende Juli 2020 bei sich wohnen lassen und zwar im Wissen und mit dem Einverständnis der Liegenschaftsverwaltung, wozu diese mit Schreiben vom 5. Mai 2020 schriftlich ihr Einverständnis erteilt habe. Entsprechend habe er dem Bevölkerungsamt der Stadt Zürich den Auszug von D.\_\_\_\_\_ per Ende Juli 2020 ordnungsgemäss angezeigt, was er mittels Auszugsanzeige belegt habe. Diesen Sachverhalt habe er bereits im Rahmen seiner Stellungnahme vor Vorinstanz dargelegt und auch belegt (act. 23 S. 5 und S. 7 und S. 9 ff., unter Verweis auf act. 14, act. 15 und act. 16/2– 7). In Übereinstimmung mit diesem Sachverhalt habe das Betreibungsamt Zürich 11 anlässlich der Wohnungskontrolle vom 6. August 2020 denn auch nicht fest-

stellen können, dass in der Wohnung des Beschwerdeführers noch eine andere Person wohne, wie das Betreibungsamt in der Vernehmlassung vom 9. Oktober 2020 geschrieben habe (act. 23 S. 6, unter Verweis auf act. 8 und 9/a–e). Diese Vorbringen und Belege des Beschwerdeführers habe die Vorinstanz jedoch völlig ausser Acht gelassen und zur Begründung ihres Entscheides im Wesentlichen auf die Revision der Einkommenspfändung vom 6. Oktober 2020 verwiesen. Ebenfalls habe sich die Vorinstanz nicht mit den vom Beschwerdeführer vorgetragene Zweifel an der Passivlegitimation und dem Vorliegen der formellen Anforderungen an eine Beschwerde befasst (act. 23 S. 6.). Mit diesem Vorgehen habe die Vorinstanz das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzt, den Sachverhalt unrichtig festgestellt und in der Folge auch das Recht unrichtig angewendet (act. 23 S. 9 ff.).

### **E. 3.3.3**

Weiter reicht der Beschwerdeführer im zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahren erstmals die schriftliche Auskunftserteilung des Bevölkerungsamtes der Stadt Zürich vom 23. April 2021 ein, wonach D. \_\_\_\_\_ an der Wohnadresse des Beschwerdeführers (...-str. ..., ... Zürich) vom 1. Mai 2020 bis zum 1. Dezember 2020 gemeldet war (act. 25/12). Dies – so der Beschwerdeführer weiter – sei ihm im Zeitpunkt der Einreichung der Stellungnahme vor Vorinstanz nicht bekannt gewesen und hätte ihm auch nicht bekannt sein können, weshalb die Bestätigung des Bevölkerungsamtes der Stadt Zürich als Novum prozessrechtlich zuzulassen sei (act. 23 S. 10). Dass der Wegzug von D. \_\_\_\_\_ erst per 1. Dezember 2020 re-

- 8 - gistriert worden sei, obgleich seit mindestens August 2020 nicht mehr in der Wohnung des Beschwerdeführers wohnhaft, gründe offenbar in einem Verstoss des Herrn D. \_\_\_\_\_ gegen melderechtliche Vorschriften (act. 23 S. 8).

### **E. 3.3.4**

Obwohl der Vorinstanz alle diese Belege vorgelegen hätten, habe die Vorinstanz sie nicht berücksichtigt und festgestellt, dass in Bezug auf den Mietzins in der Existenzminimums-Berechnung eine Reduktion um den Betrag des Untermieters D. \_\_\_\_\_ vorzunehmen sei. Damit habe sie den Sachverhalt unrichtig festgestellt und in der Folge auch das Recht unrichtig angewendet (act. 23 S. 9).

### **E. 3.3.5**

Lediglich hilfsweise (gemeint wohl: eventualiter) – für den Fall, dass das angerufene Gericht die vorgenannten Erwägungen zur Rechtsfehlerhaftigkeit des angefochtenen Entscheides nicht teilen sollte – verlangt der Beschwerdeführer die pfändbare Quote seit Pfändungsvollzug am 3. August 2020 bis zum 1. Dezember 2020 (nicht aber für das gesamte Pfändungsjahr) auf den das monatliche Existenzminimum von Fr. 2'662.25 übersteigenden Betrag und sodann auf das monatliche Existenzminimum von Fr. 3'107.75 übersteigenden Betrag festzusetzen (act. 23 S. 10 f.).

## **E. 3.4**

Standpunkt der Beschwerdegegnerin in der Beschwerdeantwort

### **E. 3.4.1**

In ihrer Stellungnahme vom 20. September 2021 bringt die Beschwerdegegnerin vor allem eine grosse Frustration über den Verlauf der diversen betriebsrechtlichen Verfahren

zwischen ihr und dem Beschwerdeführer zum Ausdruck. Sie wirft diverse Fragen zum Verhalten des Beschwerdeführers gegenüber den Behörden auf und macht zumindest sinngemäss weiterhin geltend, der Beschwerdeführer verheimliche ihr und auch den Behörden seine tatsächlich vorhandenen finanziellen Mittel bzw. Vermögenswerte (vgl. act. 33 S. 2).

#### **E. 3.4.2**

Weiter erwähnt die Beschwerdegegnerin darin eine Tätlichkeit des Beschwerdeführers zu ihrem Nachteil am 8. November 2020 (abgeurteilt mit Strafbefehl des Statthalteramtes des Bezirkes Pfäffikon vom 11. Dezember 2020 [unklar, ob in Rechtskraft erwachsen]) und erklärt, sich dadurch am Leben bedroht zu fühlen, weshalb sie nicht mehr dazu in der Lage sei, ihre Beschwerde mit Beweismit-

- 9 - teln zu untermauern. Auch hätten die gemeinsamen Mädchen den Beschwerdeführer wegen des Vorfalls vom 8. November 2020 bis 9. April 2021 nicht mehr besucht, so dass er in dieser Zeit keine Kinderkosten mehr gehabt habe, weshalb eigentlich alles wieder neu berechnet werden müsste (vgl. act. 33 S. 1).

#### **E. 3.4.3**

Schliesslich beantragt die Beschwerdegegnerin, es seien ihr entgegen dem Antrag des Beschwerdeführers keinerlei Kosten für das Beschwerdeverfahren aufzuerlegen, denn schliesslich habe Letzterer den vorinstanzlichen Entscheid an die Kammer weitergezogen und zweitens sei die Prozessführung des Beschwerdeführers geradezu notorisch (vgl. act. 33 S. 1).

#### **E. 3.5**

Würdigung

##### **E. 3.5.1**

Vorab ist das Folgende zu bemerken: Was Gegenstand des Beschwerdeverfahrens sein kann, bestimmt sich nach dem Anfechtungsobjekt. Taugliches Anfechtungsobjekt der vorliegenden Beschwerde bildet einzig der vorinstanzliche Zirkulationsbeschluss vom 14. April 2021, mit welchem das Existenzminimum des hiesigen Beschwerdeführers in Korrektur der Pfändungsurkunde Nr. 1 des Betreibungsamtes Zürich 11 rückwirkend ab Pfändungsvollzug am 3. August 2020 auf Fr. 2'662.25 festgesetzt worden ist (vgl. act. 22, Dispositivziffer 1). Diese vorinstanzliche Anordnung kann indes längstens bis zum 5. Oktober 2020 Wirkung entfalten, da das Betreibungsamt Zürich 11 das mit Pfändungsurkunde vom 10. September 2020 festgesetzte Existenzminimum des Beschwerdeführers noch während laufendem Beschwerdeverfahren und mit sofortiger Wirkung für den Zeitraum ab dem 6. Oktober 2020 und die weitere Dauer der Lohnpfändung revidiert hat (vgl. act. 25/8 = act. 9/e). Für den Zeitraum ab dem 6. Oktober 2020 und für die weitere Dauer der Lohnpfändung ist demgegenüber die Verfügung des Betreibungsamtes Zürich 11 vom 6. Oktober 2020 massgeblich. Mit Bezug auf die Revisionsverfügung des Betreibungsamtes Zürich 11 vom 6. Oktober 2020 macht der Beschwerdeführer zwar geltend, von dieser erstmals im Rahmen des vorinstanzlichen Verfahrens Kenntnis erhalten zu haben (vgl. act. 23 S. 7). Dies entspricht indes offensichtlich nicht den Tatsachen, wurde dem Beschwerdeführer die fragliche Verfügung vom 6. Oktober 2020 betreffend Revision der Einkommenspfändung doch nachweislich am 7. Oktober 2020 per Einschreiben zuge-

- 10 - stellt (vgl. act. 25/8 i.V.m. act. 29 [Sendungsverfolgung der Schweizerischen Post betr. Sendung Nr. ...]). Gegen die Herabsetzung seines für die Lohnpfändung massgeblichen Existenzminimums für den Zeitraum ab dem 6. Oktober 2020 hätte sich der Beschwerdeführer demnach innert 10 Tagen ab Kenntnis von der Revisionsverfügung des Betreibungsamtes Zürich 11 vom 6. Oktober 2020 mittels Beschwerde an die unter kantonale Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibung und Konkurs wenden müssen. Sofern er auf eine rechtzeitige Anfechtung verzichtet hat, kann er dies nun jedenfalls nicht mit der vorliegenden Beschwerde nachholen und ebenso wenig war die Vorinstanz dazu kompetent, im Rahmen des vorinstanzlichen Beschwerdeverfahrens über die Rechtmässigkeit der Revisionsverfügung des Betreibungsamtes Zürich 11 vom 6. Oktober 2020 zu befinden. Aus diesem Grund ist auch nicht zu beanstanden, dass sich die Vorinstanz mit den Argumenten des Beschwerdeführers gegen eine Herabsetzung der Wohnkosten in dessen betriebsrechtlichem Existenzminimum nicht auseinandergesetzt hat. Mit der vorliegenden Beschwerde kann der Beschwerdeführer somit einzig für den in der Vergangenheit liegenden Zeitraum vom 3. August 2020 bis zum 5. Oktober 2020 eine Erhöhung seines Existenzminimums erwirken, was der Beschwerdeführer zu verkennen scheint, beantragt er doch immerhin eventualiter (lediglich in der Begründung) Feststellungen für den Zeitraum vom 3. August 2020 bis 1. Dezember 2020. Soweit sich die Beschwerde des Beschwerdeführers (auch) auf den Zeitraum ab dem 6. Oktober 2020 bezieht, ist auf diese demnach mangels Fristwahrung und mangels eines gültigen Anfechtungsobjekts nicht einzutreten.

### **E. 3.5.2**

Wie vorstehend ausgeführt (vgl. E. 3.5.1), kann Thema der vorliegenden Beschwerde einzig die Lohnpfändung im Zeitraum vom 3. August 2020 bis

### **E. 3.5.3**

Die Vorinstanz stützte sich im Zirkulationsbeschluss vom 14. April 2021 auf die Lehrmeinung von JOLANTA KREN KOSTKIEWICZ (in: OFK-SchKG, 20. Auflage 2020, Art. 93 N 64), wonach eine Erhöhung der Lohnpfändung grundsätzlich auf den Tag des Pfändungsvollzugs zurückwirke. KREN KOSTKIEWICZ zitiert an besagter Stelle wiederum BGE 81 III 14, E. 4. Der Regeste von BGE 81 III 14 sowie den Erwägungen unter Ziff. 4 dieses Entscheides ist denn auch tatsächlich dieser Grundsatz zu entnehmen. Im Einzelnen hält das Bundesgericht im besagten Entscheid indes fest, eine rückwirkende Erhöhung der pfändbaren Quote sei unzulässig. Sie scheitere daran, dass im Umfang, in welchem der Lohn vom Arbeitgeber bereits an den Schuldner ausbezahlt worden sei (also im Umfang des zunächst als unpfändbar erachteten Lohnanteils), keine pfändbare Forderung mehr bestehe. Der Arbeitgeber habe – solange er nicht etwa vorsorglich zum Rückbehalt oder zur Hinterlegung einer gewissen Quote des Lohnes angewiesen worden sei – seine Verpflichtungen erfüllt und könne daher nicht nachträglich zur Rückzahlung eines Teils des Lohnes an das Betreibungsamt verpflichtet werden (vgl. BGE 81 III 14, E. 4, S. 16). Mit anderen Worten ist nach der Rechtsauffassung des Bundesgerichts die Lohnforderung im Umfang, in welchem der Arbeitgeber die Lohnforderung des Arbeitnehmers durch Auszahlung des (gemäss Pfändungsvollzug) unpfändbaren Betrages an den Arbeitnehmer tilgte, untergegangen. Deshalb besteht auch kein einer Einkommenspfändung zugängliches Pfändungsobjekt mehr, sofern der Arbeitgeber nicht vorgängig gerichtlich angewiesen worden war, einen bestimmten Betrag des über den gepfändeten Betrag hinausgehenden Gehalts vorläufig einzubehalten oder zu hinterlegen.

Letzteres ist vorliegend nicht der Fall. In Nachachtung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, welcher sich die II. Zivilkammer angeschlossen hat (vgl. PS140287 vom 10. April 2015, E. 4), ist somit festzuhalten, dass bei einer Lohnpfändung die gepfändete Quote – vorbehaltlich einer vorläufigen gerichtlichen Anordnung an den Arbeitgeber auf einstweiligen Rückbehalt des Lohnes über die pfändbare Quote hinaus – nicht rückwirkend zulasten des Schuldners heraufgesetzt werden kann bzw. darf. Dementsprechend ist nicht zu beanstanden, dass das Betreibungsamt Zürich 11 das Existenzminimum des Beschwerdeführers in der Lohnpfändung Nr. 1 mit (hier nicht gegenständlicher) Verfügung vom 6. Oktober 2020 nicht rückwirkend, son-

- 12 - dern "ab sofort", also nur für die Zukunft, herabsetzte. Es lag weder in der Kompetenz der Vorinstanz, die im vorinstanzlichen Verfahren nicht streitgegenständliche Verfügung des Betreibungsamtes Zürich 11 vom 6. Oktober 2020 in der Lohnpfändung Nr. 1 quasi indirekt zu korrigieren, noch ist die von der Vorinstanz vorgenommene Korrektur (rückwirkende Erhöhung der pfändbaren Quote) rechtlich zulässig. Richtigerweise wäre die Beschwerde der Beschwerdegegnerin vor Vorinstanz aus diesem Grund vollumfänglich abzuweisen gewesen, soweit darauf überhaupt eingetreten werden konnte.

#### **E. 3.5.4**

Dispositivziffer 1 des Zirkulationsbeschlusses der Vorinstanz vom 14. April 2021 ist demnach in teilweiser Gutheissung der Beschwerde des Beschwerdeführers aufzuheben und wie folgt neu zu fassen: "Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird." Der Klarheit halber ist im Dispositiv zudem festzustellen, dass sich die pfändbare Quote für den Zeitraum vom 3. August 2020 (Pfändungsvollzug) bis zum 5. Oktober 2020 auf den das monatliche Existenzminimum von Fr. 3'107.75 übersteigenden Betrag beläuft (Pfändungsurkunde Nr. 1 vom 10. September 2020, act. 4). Im darüber hinausgehenden Umfang ist auf die Beschwerde des Beschwerdeführers aus den in vorstehender E. 3.5.1 genannten Gründen nicht einzutreten.

#### **E. 3.5.5**

Damit erübrigen sich weitere Ausführungen zu den Rügen des Beschwerdeführers der unrichtigen Sachverhaltsfeststellung und der unrichtigen Rechtsanwendung durch die Vorinstanz. Soweit sich diese Rügen des Beschwerdeführers auf den Zeitraum ab dem 6. Oktober 2020 beziehen, sind sie im hiesigen Beschwerdeverfahren zum Vornherein irrelevant, denn diese Rügen wären richtigerweise im Rahmen einer Beschwerde gegen die (hier nicht streitgegenständliche) Revisionsverfügung des Betreibungsamtes Zürich 11 vom 6. Oktober 2020 vorzutragen gewesen (vgl. dazu vorstehende E. 3.5.1). 4. Kosten- und Entschädigungsfolgen Das Verfahren vor den kantonalen Aufsichtsbehörden in Schuldbetreibungs- und Konkursachen ist grundsätzlich kostenlos (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG); Parteientschädigungen sind keine auszurichten (Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG).

- 13 -

#### **E. 4**

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. MwSt. zu Lasten der Beschwerdegegnerin." In prozessualer Hinsicht ersucht der Beschwerdeführer um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren und um Ernennung von Rechtsanwalt X.\_\_\_\_\_ als unentgeltlicher Rechtsbeistand mit Wirkung ab

dem 20. April 2021 (Datum der Zustellung des angefochtenen Zirkulationsbeschlusses, vgl. act. 23 S. 2).

## **E. 5**

März 2018, E. 5.4; BGer 5A\_536/2016 vom 19. Dezember 2016, E. 4.1.2 m.w.H.). Das Gesuch des Beschwerdeführers um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters für das Beschwerdeverfahren ist deshalb wegen Verletzung der Mitwirkungspflicht ohne Weiterungen abzuweisen (BGE 125 IV 161, E. 4a; BGE 120 Ia 179 E. 3a). Es wird beschlossen:

### **E. 5.1**

Der Beschwerdeführer ersucht um Bewilligung der (umfassenden) unentgeltlichen Rechtspflege für das vorliegende Beschwerdeverfahren (act. 23, S. 2, Antrag Nr. 5).

### **E. 5.2**

Wie vorstehend unter Ziffer 4 ausgeführt, sind für das vorliegende Verfahren keine Kosten zu erheben (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG), weshalb sich das Gesuch des Beschwerdeführers um Bewilligung der unentgeltlichen Prozessführung als gegenstandslos erweist und demzufolge abzuschreiben ist.

### **E. 5.3**

Hinsichtlich des Gesuches des Beschwerdeführers um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters für das Beschwerdeverfahren ist das Folgende zu bemerken:

#### **E. 5.3.1**

Eine Person hat Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und zusätzlich dazu ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 117 ZPO). Sofern es zur Wahrung der Rechte notwendig ist, umfasst die unentgeltliche Rechtspflege die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes (Art. 117 ZPO; Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Massgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Voraussetzungen der unentgeltlichen Rechtspflege ist grundsätzlich die Einreichung des Gesuches (vgl. BGer 4A\_696/2016 vom 21. April 2017, E. 3.1, mit diversen weiteren Hinweisen).

#### **E. 5.3.2**

Bei der Beurteilung des Gesuches um unentgeltliche Rechtspflege gilt die (beschränkte) Untersuchungsmaxime; sie wird durch das Antragsprinzip und die Offenlegungs- sowie Mitwirkungsobliegenheiten der gesuchstellenden Person eingeschränkt. Es obliegt der gesuchstellenden Partei, ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie ihre finanziellen Verpflichtungen umfassend offenzulegen und soweit möglich zu belegen (Art. 119 Abs. 1 und 2 ZPO; KUKO ZPO- JENT-SØRENSEN, 3. A. 2021, Art. 119 N 10; ZK ZPO-EMMEL, 3. A., Zürich/Basel/Genf 2016, Art. 119 N 6). Sie hat ihre Mittellosigkeit glaubhaft zu machen (BK ZPO I-BÜHLER, Art. 119 N 38). Die Mitwirkungspflicht erschöpft sich damit nicht im Einreichen von Unterlagen, sondern erfordert auch erläuternde An-

- 14 - merkungen dazu, ist es doch nicht Sache des Gerichts, in den eingereichten Unterlagen die relevanten Informationen herauszusuchen und zu interpretieren. Es ist Aufgabe der gesuchstellenden Partei – umso mehr, wenn sie anwaltlich vertreten ist – darzulegen, von welchem Einkommen und von welchem Existenzminimum sie ausgeht und ob sie

über Vermögen verfügt. Die Verhältnisse sind dann eindeutig und vollständig dargestellt, wenn das Gericht ohne aufwändige Nachforschungen einen Überblick über die finanzielle Gesamtsituation der gesuchstellenden Partei erhält (vgl. WUFFLI/FUHRER, Handbuch unentgeltliche Rechtspflege im Zivilprozess, N 790 f. und 794 ff., m.w.H.). Legt eine Partei ihre finanzielle Situation nicht von sich aus schlüssig dar, obwohl sie um diese Obliegenheit weiss oder wissen muss, kann ihr Gesuch ohne vorgängige Ausübung der gerichtlichen Fragepflicht wegen Verletzung der Mitwirkungspflicht abgewiesen werden. Das gilt insbesondere bei anwaltlich vertretenen Parteien, denen das Wissen ihres Rechtsvertreters anzurechnen ist und die deshalb nicht als prozessual unbeholfen gelten können (vgl. BGer 4D\_69/2016 vom 28. November 2016, E. 5.4.3 m.w.H.; BGer 5A\_62/2016 vom 17. Oktober 2016, E. 5.3).

### **E. 5.3.3**

Der Beschwerdeführer bringt zur Begründung seines Gesuches um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren zusammengefasst vor, sein zivilprozessualer Notbedarf belaufe sich auf insgesamt Fr. 5'172.84. Diesem stehe ein monatliches Nettoeinkommen aus seiner Tätigkeit als Betriebsangestellter bei der E.\_\_\_\_\_ auf Stundenlohnbasis in der Höhe von maximal Fr. 3'500.– gegenüber. Mit seinem Einkommen könne er deshalb nicht einmal sein familienrechtliches Existenzminimum decken (act. 23, S. 11–14). Über Vermögen – so der Beschwerdeführer weiter – verfüge er nicht. Seine Konti hätten per 10. August 2020 Fr. 281.41 (F.\_\_\_\_\_ [Bank]) bzw. Fr. 129.30 (G.\_\_\_\_\_ AG [Bank]) aufgewiesen. Zudem sei er mit Schulden im Gesamtbetrag von über Fr. 100'000.– deutlich verschuldet (vgl. act. 23 S. 14). Damit verfüge er (der Beschwerdeführer) über keine Rücklagen, um die laufenden Gerichts- und Anwaltskosten zu bezahlen. Seine Beschwerde könne zudem nicht zum Vornherein als aussichtslos bezeichnet werden und weil er in rechtlichen Belangen unerfahren, das betreibungsrechtliche Verfahren inkl. Lohnpfändungen in jüngster Vergangenheit aufgrund verschiedener Gesetzesänderungen schwieriger und komplexer

- 15 - geworden und er überdies psychisch am Limit sei, bedürfe er der Unterstützung durch einen Rechtsvertreter (act. 23 S. 15).

### **E. 5.4**

Der Beschwerdeführer untermauert seine Behauptung, er verfüge über keinerlei Vermögen, einzig mit einer Saldomeldung betreffend sein Privatkonto bei der F.\_\_\_\_\_ per 13. November 2020 (act. 25/26) und mit einem Auszug über sein Privatkonto bei der G.\_\_\_\_\_ AG per 31. Oktober 2020 (act. 25/27). Belege über seinen Vermögensstand im für die Beurteilung des Gesuches massgeblichen Zeitpunkt der Gesuchseinreichung (30. April 2021) hat er hingegen nicht vorgelegt. Hinzu kommt, dass aus den vorinstanzlichen Akten (vom Betreibungsamt direkt bei der G.\_\_\_\_\_ AG edierte Kontounterlagen; act. 9/b) ersichtlich ist, dass der Beschwerdeführer seinen ihm von der Arbeitgeberin auf das Konto bei der G.\_\_\_\_\_ AG monatlich ausbezahlten Lohn regelmässig wenige Tage später vollständig in Bar von seinem Konto abhebt. Aus diesem Grund erscheint es zum Vornherein fraglich, ob die vom Beschwerdeführer eingereichten Kontoauszüge überhaupt geeignet wären, um dessen Vermögenslosigkeit zu belegen. Unter den gegebenen Umständen kann jedenfalls nicht ausgeschlossen werden, dass der Beschwerdeführer über ein nicht unerhebliches Barvermögen verfügt oder aber über weitere Konti bei anderen (in- oder ausländischen) Finanzinstituten, denn auch z.B. die Steuererklärung 2020 (inkl.

Vermögensverzeichnis) hat der Beschwerdeführer seinem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege nicht beigelegt.

### **E. 5.5**

Eine weitere Unklarheit hinsichtlich des tatsächlichen Vermögensstandes des Beschwerdeführers besteht sodann im Zusammenhang mit dem Erlös aus der von den Parteien ehemals gemeinsam bewohnten und gehaltenen Liegenschaft an der ... [Adresse], welche die Parteien mit Kaufvertrag vom 11. November 2016 für einen Kaufpreis von Fr. 1'595'000.– veräussert haben (vgl. Sammelbeilage act. 9/b, Gerichtlicher Vergleich vom 5. Dezember 2016). Insgesamt flossen dem Beschwerdeführer aus dem Verkauf der Liegenschaft am 26. Januar 2017, mithin vor etwas mehr als vier Jahren, Fr. 238'691.40 zu (vgl. Sammelbeilage act. 9/b, Belastungsanzeige der H.\_\_\_\_\_ Bank vom 26. Januar 2017). Über den Verbleib dieses damals auf das Privatkonto des Beschwerdeführers bei der F.\_\_\_\_\_ überwiesenen Geldbetrages äussert sich der Beschwerdeführer in sei-

- 16 - nem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege mit keinem Wort, und zwar obwohl frühere Gesuche des Beschwerdeführers um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege aus eben diesem Grund bzw. wegen der Verletzung der Mitwirkungspflicht abgelehnt wurden. So verweigerte das Einzelgericht des Bezirksgerichtes Pfäffikon dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 12. April 2019 die unentgeltliche Rechtspflege mit der Begründung, der Beschwerdeführer habe den Geldfluss und den Verbleib der rund Fr. 240'000.– aus dem Verkauf der Liegenschaft nicht belegt und ebenso wenig erscheine glaubhaft, dass er bereits den gesamten, vom Beschwerdeführer selbst damals auf Fr. 220'000.– bezifferten Betrag nach Schuldtilgung, verbraucht habe (vgl. Sammelbeilage act. 9/b, Urteil und Verfügung des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Pfäffikon vom 12. April 2019, S. 27 f. und S. 31, im Verfahren Nr. FK170004-H). Dieser Entscheid wurde vom Obergericht des Kantons Zürich mit Urteil vom 30. Juli 2019 geschützt. Das damals vom Beschwerdeführer vor Obergericht Zürich im Beschwerdeverfahren erneut gestellte Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wurde weiter (ebenfalls) mit der Begründung abgewiesen, der Beschwerdeführer habe es unterlassen, seine Vermögensverhältnisse umfassend darzulegen und zu belegen und insbesondere über den Verbleib des Verkaufserlöses aus der Liegenschaft im Jahr 2017 in der Höhe von Fr. 240'000.– glaubhafte und nachvollziehbare Auskünfte zu erteilen (vgl. Sammelbeilage act. 9/b, Urteil des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 30. Juli 2019 im Verfahren Nr. RZ190007-O). Unter diesen Umständen durfte sich der Beschwerdeführer im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht lediglich damit begnügen zu behaupten, er verfüge über kein Vermögen, denn seine Konti hätten per 10. August 2020 Fr. 281.41 (F.\_\_\_\_\_) bzw. Fr. 129.30 (G.\_\_\_\_\_ AG) aufgewiesen. Vielmehr hätte er sich in seinem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege – nachdem ihm die unentgeltliche Rechtspflege von den Zürcher Gerichten in der Vergangenheit wegen Verletzung seiner Mitwirkungspflicht hinsichtlich der Offenlegung seiner Vermögensverhältnisse bereits mehr als einmal verweigert worden war – wenigstens kurz zum Verbleib des Erlöses von rund Fr. 240'000.– aus dem Verkauf der Liegenschaft äussern müssen bzw. gegebenenfalls substantiiert darzutun und – soweit möglich – zu belegen gehabt, wofür er diesen doch beträchtlichen Betrag inzwischen ausgegeben hat. Weder das eine noch das andere hat

- 17 - der bei Gesuchseinreichung noch anwaltlich vertretene Beschwerdeführer getan und sich dazu mit keinem Wort geäussert. Damit ist der Beschwerdeführer seiner

Mitwirkungspflicht im Zusammenhang mit der Offenlegung seiner Vermögensverhältnisses (erneut) nicht hinreichend nachgekommen. An dieser Beurteilung vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass der Verbleib des Erlöses im Pfändungsverfahren nicht näher thematisiert wurde.

#### **E. 5.6**

Wie vorstehend ausgeführt, gilt bei anwaltlich vertretenen Parteien eine insofern verschärfte Mitwirkungspflicht, als ihnen bei mangelhaften Gesuchen keine Nachfrist zur Verbesserung zu gewähren ist (vgl. z.B. BGer 4A\_44/2018 vom

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