

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer als obere kantonale Aufsichtsbehörde  
über Schuldbetreibung und Konkurs



---

Geschäfts-Nr.: PS110114-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur.  
P. Diggelmann und Oberrichter lic. iur. P. Hodel sowie Gerichtsschreiberin MLaw A. Schmoker.

## Urteil vom 28. Juli 2011

in Sachen

**A.**\_\_\_\_\_,  
Beschwerdeführer,

gegen

**B.**\_\_\_\_\_,  
Beschwerdegegnerin,

betreffend **Pfändungsankündigung**  
(Beschwerde über das Betreibungsamt C.\_\_\_\_\_)

Beschwerde gegen einen Beschluss der 3. Abteilung des Bezirksgerichtes Zürich  
vom 7. Juni 2011 (CB110084)

### Erwägungen:

1. Der Beschwerdeführer hat mit Eingabe vom 30. Mai 2011 beim Betreibungsamt C.\_\_\_\_\_ "Einspruch gegen die Pfändungsankündigung vom 27. 4. 2011 - Betreuung Nr. ..." erhoben (act. 1). Das Betreibungsamt überwies die Eingabe zur Behandlung als Beschwerde an das Bezirksgericht Zürich (act. 3). Mit Zirkulationsbeschluss vom 7. Juni 2011 wies die 3. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich als untere kantonale Aufsichtsbehörde über Betreibungsämter die Beschwerde ab, soweit sie darauf eintrat. Die Vorinstanz befand, die Beschwerde erweise sich sofort als verspätet bzw. unbegründet. Sie führte dazu aus, Grundlage für die Fortsetzung der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes C.\_\_\_\_\_ bilde die dem Fortsetzungsbegehren beigelegte Verfügung des Friedensrichteramtes D.\_\_\_\_\_ vom 8. Dezember 2010. Ihr zufolge habe der Beschwerdeführer die betriebene und eingeklagte Forderung anlässlich der Sühnverhandlung anerkannt und den Rechtsvorschlag vollumfänglich zurückgezogen. Allfällige Einwendungen gegen die Verfügung des Friedensrichters wären mit Nichtigkeitsbeschwerde beim Bezirksgericht Zürich, eventuell mit einem Revisionsgesuch beim zuständigen Friedensrichter geltend zu machen gewesen, könnten hingegen im Beschwerdeverfahren nicht mehr angeführt werden (act. 7 = act. 10 = act. 12).
2. Eine Beschwerde im Sinne von Art. 17 SchKG muss binnen 10 Tagen seit dem Tag, an welchem der Beschwerdeführer von der Verfügung Kenntnis erhalten hat, angebracht werden. Als Prozessvoraussetzung ist die Einhaltung der Frist von Amtes wegen zu prüfen; auf eine verspätete Beschwerde tritt die Aufsichtsbehörde nicht ein (BSK SchKG I-Commetta/Möckli, 2. Aufl., Art. 17 N 49 f.).

Die Pfändungsankündigung, gegen welche der Beschwerdeführer "Einspruch" erhob, datierte vom 27. April 2011. Mit Eingabe beim Betreibungsamt C.\_\_\_\_\_ vom 30. Mai 2011, eingegangen beim Betreibungsamt am 31. Mai 2011 [act. 3] - und damit mehr als einen Monat später -, erhob der Beschwerdeführer "Einspruch". Aus der Beschwerdeschrift geht hervor, dass der Beschwerdeführer sich, wie in der Pfändungsankündigung aufgefordert, bereits am 5. Mai 2011 in dieser Angelegenheit beim Betreibungsamt C.\_\_\_\_\_ einfand (act. 1, act. 13/1,

act. 13/9). Es ist deshalb - ohne dass dafür weitere Abklärungen erforderlich wären - davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer spätestens zu diesem Zeitpunkt Kenntnis von der Pfändungsankündigung hatte. Die Beschwerde bei der unteren kantonalen Aufsichtsbehörde erfolgte damit nicht rechtzeitig, weshalb die Vorinstanz zu recht nicht auf diese eintrat.

3. Im Weiteren ist zu berücksichtigen, dass eine Betreuung dann fortgesetzt werden kann, wenn das Einleitungsverfahren abgeschlossen ist, d.h. ein rechtskräftiger Zahlungsbefehl vorliegt, die gesetzlichen Fristen eingehalten sind und die Betreuung nicht nach Art. 77 Abs. 3 SchKG vorläufig oder nach Art. 85 SchKG definitiv eingestellt wurde. Ein rechtskräftiger Zahlungsbefehl liegt vor, wenn weder innert 10 Tagen Rechtsvorschlag erhoben (Art. 74 SchKG), oder ein nachträglicher Rechtsvorschlag bewilligt wurde (Art. 77 SchKG), oder der Rechtsvorschlag in der Folge vorbehaltlos zurückgezogen oder rechtskräftig und definitiv beseitigt wurde (Art. 79 ff SchKG). Ein Verstoß gegen diese Vorschriften kann mit Beschwerde gemäss Art. 17 SchKG geltend gemacht werden.

3.1 Vorliegend hat der Beschwerdeführer unmittelbar bei der Zustellung des Zahlungsbefehls am 28. Oktober 2011 in der Betreuung Nr. ... Rechtsvorschlag erhoben (act. 13/6). Daraufhin hat die Gläubigerin beim Friedensrichteramt D.\_\_\_\_\_ den Zivilprozess angestrebt. In dessen Rahmen wurde der Schuldner am 6. Dezember 2010 zur Sühnverhandlung vorgeladen. Gemäss Verfügung des Friedensrichteramtes D.\_\_\_\_\_ haben die Parteien anlässlich der Sühnverhandlung vom 6. Dezember 2010 eine Vereinbarung getroffen. Darin wurde festgehalten, dass der Schuldner die Forderung anerkennt und den von ihm am 28. Oktober 2010 erhobenen Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes C.\_\_\_\_\_, Zahlungsbefehl vom 22. Oktober 2010, zurückzieht. In der Folge schrieb der Friedensrichter in Anwendung von § 98 Abs. 1 ZPO/ZH das Verfahren als durch Vergleich erledigt ab, wobei im Dispositiv festgehalten wurde, dass der Rechtsvorschlag vom 28. Oktober 2011 in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes C.\_\_\_\_\_ vom 22. Oktober 2009 (recte: 2010) vollumfänglich zurückgezogen worden sei (act. 13/8).

Der Beschwerdeführer hat gegen diese Verfügung kein Rechtsmittel ergriffen, weshalb der Entscheid in Rechtskraft erwuchs (vgl. Frank/Sträuli/Messmer, ZPO/ZH, § 98 N 1).

3.2 In seiner Beschwerde vom 19. Juni 2011 (act. 11) gegen den Beschluss des Bezirksgerichtes Zürich, 3. Abteilung, führt der Beschwerdeführer nun zwar - wie er dies auch bereits vor Vorinstanz geltend gemacht hat - aus, anlässlich der Sühnverhandlung vor dem Friedensrichter sei mündlich etwas anderes vereinbart worden, als unter Punkt 3 in der Verfügung vom 8. Dezember 2010 festgehalten worden sei. Weshalb der Schuldner, welcher eigenen Angaben gemäss die friedensrichterliche Verfügung am 8. Dezember 2010 erhalten hat, kein Rechtsmittel dagegen erhoben hat, führte er jedoch weder vor Vorinstanz noch in der an das Obergericht eingereichten Beschwerdeschrift aus. Der Beschwerdeführer erklärt einzig, er sei "über die Formulierung dieser Darstellung (gemeint wohl: diejenige Formulierung in der friedensrichterlichen Verfügung vom 8. Dezember 2010) geschockt" gewesen, da er vom Friedensrichter über diese Konsequenzen in der geschriebenen Form nicht orientiert gewesen sei, ansonsten er seine Zustimmung für die Aufhebung seiner Einsprache nie erteilt hätte (act. 11 S. 2 Punkt 6). Jedoch vermag der Beschwerdeführer nicht darzutun, dass er ein Rechtsmittel gegen die Verfügung ergriffen hätte. Vielmehr macht er geltend, er habe die friedensrichterlichen Kosten bezahlt, "damit es keine weiteren Unruhen" gäbe. Wie oben ausgeführt, ist die Verfügung des Friedensrichters somit in Rechtskraft erwachsen, und der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes C. \_\_\_\_\_ vom 22. Oktober 2010 ausdrücklich beseitigt worden. Die Gläubigerin war somit ohne Weiteres befugt, innert Frist ein Fortsetzungsbegehren zu stellen, worauf das Betreibungsamt C. \_\_\_\_\_ zu recht dem Beschwerdeführer die Pfändungsandrohung zustellte.

3.3 Wie bereits die Vorinstanz zutreffend ausführte, kann im Beschwerdeverfahren gegen die Pfändungsankündigung nicht mehr geprüft werden, ob die rechtskräftige Verfügung des Friedensrichters auf falschen Annahmen beruhte. Wäre der Schuldner der Meinung gewesen, die friedensrichterliche Verfügung beruhe

auf falschen Annahmen oder leide anderweitig an einem Mangel, hätte er gegen diese innert Frist ein Rechtsmittel ergreifen müssen.

4. Der Beschwerdeführer macht schliesslich geltend, die Vorinstanz habe im Zirkulationsbeschluss vom 7. Juni 2011 einen "absolut subjektiven Standpunkt" eingenommen. Eine Beurteilung könne erst dann vorgenommen werden, wenn beide Seiten angehört worden seien, was auf keinen Fall erfolgt sei (act. 11). Sinngemäss macht der Beschwerdeführer damit eine Verletzung seines Rechtlichen Gehörs geltend.

4.1 Im Rahmen der Beschwerde hat die Aufsichtsbehörde den Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen. Das heisst, sie ist für die Beschaffung des Prozessstoffes - also das die Entscheidungsgrundlage bildende Tatsachenmaterial - zuständig. Wo zur Feststellung des Sachverhaltes eine Beweiserhebung unumgänglich ist, sollen auch die Aufsichtsbehörden zu den üblichen Beweismitteln (insbesondere Urkunden, Zeugen und Sachverständige) greifen; ihre Erhebungen haben sich aber in vernünftigem Rahmen zu bewegen und zu berücksichtigen, dass das Zwangsvollstreckungsverfahren (in welchem materiellrechtliche Fragen nicht mehr zur Diskussion stehen) speditiv abzuwickeln ist. Im Übrigen umfasst die Abklärungspflicht der Behörden nicht unbesehen alles, was von einer Partei behauptet oder verlangt wird; vielmehr bezieht sie sich nur auf den rechtserheblichen Sachverhalt (BSK SchKG I-Cometta/Möckli, Art. 20a N 6 f.).

4.2 Die Vorbringen des Beschwerdeführers vor Vorinstanz betrafen allesamt materiellrechtliche Fragen, welche im Vollstreckungsverfahren nicht geprüft werden können. Unter diesen Umständen musste der Beschwerdeführer auch nicht zusätzlich angehört werden. Wurde der Rechtsvorschlag - wie vorliegend - rechtskräftig beseitigt, steht es dem Gläubiger zu, das Fortsetzungsbegehren zu stellen und das Vollstreckungsverfahren so fortzusetzen. Daraufhin war das Betreibungsamt verpflichtet, dem Schuldner unverzüglich die Pfändung anzukünden (Art. 89 f. SchKG).

5. Obiges erhellt, dass die Vorinstanz die Beschwerde zu recht abgewiesen hat, soweit sie darauf überhaupt eintrat. Die vorliegende Beschwerde gegen den Zirkulationsbeschluss der 3. Abteilung des Bezirkes Zürich als untere kantonale Aufsichtsbehörde über Betreibungsämter ist somit abzuweisen.
6. Das Verfahren vor der oberen kantonalen Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen ist kostenlos (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG). Parteientschädigungen dürfen nicht zugesprochen werden (Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG).

**Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdegegnerin unter Beilage des Doppels von act. 11, und – unter Beilage der erstinstanzlichen Akten – an das Bezirksgericht Zürich, 3. Abteilung, als untere kantonale Aufsichtsbehörde über die Betreibungsämter sowie an das Betreibungsamt C.\_\_\_\_, je gegen Empfangsschein.
4. 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:

MLaw A. Schmoker

versandt am: