

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer als obere kantonale Aufsichtsbehörde
über Schuldbetreibung und Konkurs



Geschäfts-Nr.: PS180226-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichter
Dr. P. Higi und Oberrichter Dr. S. Mazan sowie Gerichtsschreiberin
lic. iur. A. Götschi

Urteil vom 29. November 2018

in Sachen

A._____,

Beschwerdeführer,

gegen

Stadt Zürich,

Beschwerdegegnerin,

vertreten durch Stadtrichteramt Zürich,

betreffend **Pfändung Nr. 1**

(Beschwerde über das Betreibungsamt Thalwil-Rüschlikon-Kilchberg)

Beschwerde gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Horgen vom 29. Oktober 2018
(CB180009)

Erwägungen:

1. Sachverhalt / Prozessgeschichte

1.1 In der Betreibung Nr. 2 der Beschwerdegegnerin gegen den Beschwerdeführer wurde gemäss Pfändungsurkunde am 5. Februar 2018 die Pfändung Nr. 1 vollzogen (vgl. act. 4/1). Gleichentags erliess das Betreibungsamt Thalwil-Rüschlikon-Kilchberg (nachfolgend: Betreibungsamt) zu Handen der Postfinance insbesondere für das Privatkonto Nr. ... eine Pfändungsanzeige (vgl. act. 8/1). In der Folge überwies die Postfinance offenbar einen Betrag von Fr. 159.45 an das Betreibungsamt (vgl. act. 7). Da das Betreibungsamt aufgrund eines vom Beschwerdeführer in einem vorangegangenen Beschwerdeverfahren eingereichten Kontoauszugs des erwähnten Kontos vom 1. August 2017 bis 31. August 2017 (vgl. act. 8/2) davon ausging, dass sich ein mehrstelliger Geldbetrag auf diesem Konto befinde, erliess es am 19. Februar 2018 eine weitere Pfändungsanzeige an die Postfinance (vgl. act. 4/2/1), woraufhin diese offenbar weitere Fr. 950.– an das Betreibungsamt überwies. Damit hat die Postfinance einen Betrag von insgesamt Fr. 1'109.45 an das Betreibungsamt überwiesen (vgl. act. 4/1 und act. 7).

1.2 Mit Eingabe vom 29. März 2018 erhob der Beschwerdeführer beim Bezirksgericht Horgen als untere Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs (nachfolgend: Vorinstanz) Beschwerde gegen die Pfändung Nr. 1 des Betreibungsamtes und machte geltend, beim Betrag von Fr. 1'109.45 handle es sich um laufende AHV-Zahlungen, die unpfändbar seien (vgl. act. 1).

1.3 Mit Urteil vom 29. Oktober 2018 (act. 14 = act. 17 [Aktenexemplar]) hiess die Vorinstanz die Beschwerde teilweise gut und wies das Betreibungsamt an, dem Beschwerdeführer den vom Privatkonto Nr. ... in der Pfändung Nr. 1 am 5. Februar 2018 gepfändeten Betrag zurückzuerstatten (vgl. a.a.O., Dispositiv-Ziffer 1). Weiter wies sie den Beschwerdeführer unter Hinweis auf Art. 91 Abs. 1 Ziff. 2 SchKG mit den entsprechenden Straffolgen an, innert 10 Tagen ab Zustellung des Urteils vom 29. Oktober 2018 gegenüber dem Betreibungsamt zum vermuteten Saldo in der Höhe von Fr. 48'000.– Stellung zu nehmen, Nachweise über dessen Verwendung zu erbringen und die Kontoauszüge des Privatkontos Nr. ...

bei der Postfinance vom 1. August 2017 bis 31. August 2017 einzureichen (vgl. a.a.O., Dispositiv-Ziffer 2). Im Übrigen wies die Vorinstanz die Beschwerde ab (vgl. a.a.O., Dispositiv-Ziffer 3).

1.4 Mit Eingabe vom Montag, 19. November 2018 (Datum Poststempel) erhob der Beschwerdeführer dagegen rechtzeitig (vgl. act. 14 i.V.m. act. 15/1 i.V.m. act. 18) Beschwerde. In Bezug auf Dispositiv-Ziffer 2 des angefochtenen Urteils ersucht der Beschwerdeführer um Erteilung der aufschiebenden Wirkung (act. 18).

Da – wie nachfolgend darzulegen sein wird – sogleich ein Endentscheid gefällt werden kann, wird der Antrag um Erteilung der aufschiebenden Wirkung gegenstandslos.

1.5 Die Akten des vorinstanzlichen Verfahrens wurden beigezogen (act. 1-15). Von der Einholung einer Antwort oder einer Vernehmlassung kann abgesehen werden (vgl. Art. 20a Abs. 3 SchKG i.V.m. Art. 322 Abs. 1 sowie Art. 324 ZPO bzw. § 83 Abs. 2 GOG/ZH). Das Verfahren ist spruchreif.

2. Prozessuales

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/ZH nach § 83 f. GOG/ZH. Dabei ist der Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen (Untersuchungsmaxime) und es sind die Bestimmungen der ZPO sinngemäss anwendbar (§ 83 Abs. 3 GOG/ZH). Für den Weiterzug an das Obergericht gelten insbesondere die Bestimmungen über die Beschwerde gemäss Art. 319 ff. ZPO (§ 84 GOG/ZH).

2.2 Die Beschwerde ist bei der Rechtsmittelinstanz innert der Rechtsmittelfrist schriftlich und begründet einzureichen (vgl. Art. 321 Abs. 1 ZPO). Das bedeutet, dass sie Anträge zu enthalten hat, welche zu begründen sind (vgl. BGE 137 III

617 ff., E. 4.2.2 m.w.H.). An Rechtsmitteleingaben von Laien werden nur minimale Anforderungen gestellt. Als Antrag genügt eine Formulierung, aus der sich mit gutem Willen herauslesen lässt, wie die Kammer entscheiden soll. Als Begründung reicht aus, wenn zum Ausdruck kommt, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid leidet bzw. weshalb der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten unrichtig sein soll (vgl. OGer ZH PF170034 vom 9. August 2017, E. 2.1; PS170182 vom 5. September 2017, E. 3.2). Bei Unklarheiten entnimmt die Kammer der Rechtsschrift das, was sie bei loyalen Verständnis daraus entnehmen kann (vgl. OGer ZH RB150008 vom 17. April 2015, E. 2.2). Soweit jedoch bloss das vor der Vorinstanz Vorgebrachte wiederholt wird, fehlt es an einer Auseinandersetzung mit dem angefochtenen Entscheid. Bei fehlender Auseinandersetzung bzw. Begründung ist ohne Weiteres auf die Beschwerde nicht einzutreten (vgl. etwa OGer ZH PS160137 vom 5. September 2016, E. II./3.2; PS170017 vom 7. März 2017, E. 3; PS170092 vom 5. September 2017, E. II./1.2 je m.w.H.).

2.3 Mit der Beschwerde können (a) die unrichtige Rechtsanwendung und (b) die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Art. 326 Abs. 1 ZPO schliesst neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel aus; dies gilt auch in Verfahren, die der Untersuchungsmaxime unterstehen (vgl. BGer 5A_405/2011 vom 27. September 2011, E. 4.5.3; OGer ZH PS140112 vom 4. Juli 2014, E. II./3.3 m.w.H.).

3. Zur Beschwerde im Einzelnen

3.1 Die Vorinstanz wies den Beschwerdeführer wie bereits dargelegt in Dispositiv-Ziffer 2 des angefochtenen Urteils an, Auskünfte zum vermuteten Saldo in der Höhe von Fr. 48'000.– zu erteilen und die entsprechenden Belege einzureichen. Dabei erwog sie, das Betreibungsamt habe sich bei der Pfändung von der Annahme leiten lassen, dass per 16. August 2017 auf dem Privatkonto ein Saldo von ca. Fr. 48'000.– vorhanden gewesen sei (vgl. act. 17 E. 2.7). Dies deshalb, weil auf dem Kontoauszug vom 1. August 2017 bis 31. August 2017, den der Beschwerdeführer eingereicht gehabt habe, bei dem schwarz durchgestrichenen Saldo ein mehrstelliger Betrag von Fr. 48'000.– durchgeschimmert habe (vgl. a.a.O., E. 2.3). Dieser vermutete hohe Saldo habe Anlass gegeben abzuklä-

ren, wie diese Mittel verwendet worden seien, und insbesondere, ob sie am Pfändungstag anderweitig vorhanden gewesen seien. Da der Beschwerdeführer verpflichtet sei, über die Verwendung der am 16. August 2017 vorhandenen Guthaben Auskunft zu erteilen, und er aufzufordern gewesen wäre, sich hierzu zu äussern, sei dies nun nachzuholen (vgl. a.a.O., E. 2.7).

3.2 Der Beschwerdeführer führt zur angefochtenen Dispositiv-Ziffer 2 aus, er habe bereits anlässlich der Pfändung wahrheitsgemäss erklärt, dass keine Vermögenswerte vorhanden seien und er lediglich eine AHV-Rente beziehe. Er sei seiner Auskunftspflicht bereits vollumfänglich nachgekommen. Ausserdem bestehe materiell kein Anlass und formell keine Rechtsgrundlage für die angeordnete Auskunft, weil das Betreibungsamt solches nicht verlangt habe. Damit verstosse die Vorinstanz gegen die "Parteienmaxime". Im Übrigen habe die Vorinstanz seinen Antrag betreffend Disziplinar massnahmen gegenüber dem Betreibungsamt in Dispositiv-Ziffer 3 abgewiesen, ohne dies zu begründen. Damit habe die Vorinstanz seinen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt. Zur Beurteilung dieses Antrags sei die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen (vgl. act. 18).

3.3.1 Soweit der Beschwerdeführer ausführt, er sei seiner Auskunftspflicht bereits anlässlich der Pfändung nachgekommen, geht er nicht auf die Begründung der Vorinstanz ein. Die Vorinstanz erwog, dass ein Schuldner in begründeten Fällen nicht nur über die aktuellen Vermögensverhältnisse im Zeitpunkt der Pfändung und entsprechend über zeitnahe Vermögenstransaktionen Auskunft geben müsse, sondern auch über weiter zurückliegende (vgl. act. 17 E. 2.4), und legte dar, weshalb dies beim Beschwerdeführer der Fall sei (vgl. a.a.O., E. 2.7). Indem der Beschwerdeführer sich damit nicht auseinandersetzt, kommt er seiner Begründungslast nicht nach. Insoweit ist auf seine Beschwerde nicht einzutreten.

3.3.2 Weiter ist zum einen zwar zutreffend, dass in den Verfahren der betreibungsrechtlichen Beschwerde vor den Aufsichtsbehörden die Dispositionsmaxime ("Parteienmaxime") unter Vorbehalt von Artikel 22 SchKG (Nichtigkeit) gilt und die Aufsichtsbehörden nicht über die Anträge *der Parteien*

hinausgehen dürfen (vgl. Art. 20a Abs. 2 Ziff. 3 SchKG). Abgesehen davon, dass die Kammer dem beteiligten Betreibungsamt praxisgemäss im Beschwerdeverfahren ohnehin keine Parteistellung einräumt (vgl. etwa OGer ZH PS170188 vom 23. Oktober 2017, E. II. m.w.H.), ist in diesem Zusammenhang nicht entscheidend, welche Anträge das Betreibungsamt in der Vernehmlassung stellte. Denn die (Aufsichts-)Behörde, welche eine Beschwerde begründet erklärt, hat von Gesetzes wegen über die Aufhebung oder die Berichtigung der angefochtenen Handlung zu verfügen (vgl. Art. 21 SchKG). Bei einer (teilweisen) Guttheissung trifft die Aufsichtsbehörde (insoweit) entweder einen reformatorischen Endentscheid (wie im angefochtenen Urteil) oder einen kassatorischen. Im ersten Fall wird durch die Aufsichtsbehörde eine neue Anordnung getroffen, welche anstelle derjenigen des Vollstreckungsorgans tritt. Im zweiten Fall wird die angefochtene Anordnung aufgehoben und die Vollstreckungsbehörde angewiesen, in der Sache einen neuen Entscheid zu fällen (vgl. MAIER/VAGNATO, in: KREN KOSTKIEWICZ/VOCK [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 4. Aufl. 2017, Art. 21 N 2). Die Aufsichtsbehörde kann somit bei einem reformatorischen Endentscheid eine neue Anordnung treffen, die anstelle derjenigen des Betreibungsamtes tritt. Hierfür stellt sie den Sachverhalt von Amtes wegen fest und wendet das Recht von Amtes wegen an (vgl. Art. 20a Abs. 2 Ziff. 2 und Art. 20a Abs. 3 SchKG i.V.m. § 18 EG SchKG/ZH i.V.m. § 83 f. GOG/ZH i.V.m. Art. 57 ZPO). Nichts anderes tat die Vorinstanz, indem sie bei teilweiser Guttheissung der Beschwerde unter Verweis auf einschlägige Rechtsprechung zum Schluss kam, der vermutete hohe Saldo des Kontoauszuges vom 1. August 2017 bis 31. August 2017 gebe Anlass abzuklären, wie diese Mittel verwendet worden seien, und insbesondere, ob sie am Pfändungstag anderweitig vorhanden gewesen seien. Die Anordnung in Dispositiv-Ziffer 2 ist somit nicht zu beanstanden.

3.3.3 Soweit der Beschwerdeführer die fehlenden Erwägungen der Vorinstanz zu seinem Antrag betreffend Disziplinar massnahmen bemängelt, übersieht er, dass er als Partei zwar befugt ist, von einem Mitarbeiter des Betreibungsamts begangene Unregelmässigkeiten der Aufsichtsbehörde anzuzeigen und ihr disziplinarisches Einschreiten nahezulegen (vgl. Art. 14 SchKG); jedoch steht ihm (als Anzeigerstatter) kein bundesrechtlicher Anspruch auf disziplinarische Massrege-

lung zu (vgl. BGer 5A_6/2015 vom 6. Mai 2015, E. 1 mit Verweis auf BGE 91 III 41 ff., E. 6; BGer 5A_45/2010 vom 22. Februar 2010, E. 1.2; BSK SchKG I-EMMEL, 2. Aufl. 2010, Art. 14 N 12). Dem Anzeigerstatter geht denn auch die Legitimation zur Beschwerdeführung ab, wenn die kantonale Aufsichtsbehörde auf eine Disziplinierung verzichtet. Daher kann auf die Beanstandung, die Vorinstanz habe zu Unrecht keine Disziplinar massnahme ausgesprochen, von vornherein nicht eingetreten werden (vgl. BGer 5A_6/2015 vom 6. Mai 2015, E. 1 m.w.H.).

Da dem Beschwerdeführer kein Anspruch auf disziplinarische Massregelung zusteht, besteht auch kein Anspruch auf rechtliches Gehör, der verletzt worden sein könnte.

3.4 Die Beschwerde ist nach dem Gesagten abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

4. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Das Verfahren vor den kantonalen Aufsichtsbehörden in Schuldbetreibungs- und Konkurs sachen ist grundsätzlich kostenlos (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG). Parteientschädigungen dürfen in diesen Verfahren zum vornherein nicht zugesprochen werden (vgl. Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Parteientschädigungen werden keine zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdegegnerin unter Beilage eines Doppels von act. 18, sowie – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an die Vorinstanz und an das Betreibungsamt Thalwil-Rüschlikon-Kilchberg, 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:

lic. iur. A. Götschi

versandt am:
30. November 2018