

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer als obere kantonale Aufsichtsbehörde
über Schuldbetreibung und Konkurs



Geschäfts-Nr.: PS180114-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Oberrichterin lic. iur. M. Stamm-
bach sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. A. Götschi

Urteil vom 13. Juli 2018

in Sachen

A._____,

Beschwerdeführerin,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

gegen

Kanton Graubünden,

Beschwerdegegner,

vertreten durch Finanzverwaltung des Kantons Graubünden

betreffend **Pfändung**
(Beschwerde über das Betreibungsamt Zürich 3)

Beschwerde gegen eine Verfügung der 1. Abteilung des Bezirksgerichtes Zürich
vom 5. Juni 2018 (CB180067)

Erwägungen:

1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1 Die Beschwerdeführerin wehrte sich mit Eingabe vom 9. Mai 2018 (Poststempel, vgl. act. 1) bei der 1. Abteilung des Bezirksgerichtes Zürich als untere kantonale Aufsichtsbehörde über Betreibungsämter (nachfolgend: Vorinstanz) gegen die Pfändung vom 22. März 2018 des Betreibungsamtes Zürich 3 (nachfolgend: Betreibungsamt). In der Betreibung Nr. ... wurde ein Barbetrag auf dem Depositen-Konto ... des Betreibungsamtes, herrührend aus der Pfändung des Bankkontoguthabens der Beschwerdeführerin bei der Raiffeisenbank B._____, ... [Adresse], im Betrag von Fr. 2'400.– gepfändet (vgl. Pfändungsurkunde vom 27. April 2018 [act. 2/4] und act. 11/1). Die Beschwerdeführerin beantragte vor der Vorinstanz insbesondere, diese Pfändung solle aufgehoben werden (vgl. act. 1 S. 1). Dazu führte sie aus, das Geld auf der Raiffeisenbank sei ihr von der Rente ausbezahlt worden (2. Säule). Sie brauche es für eine Zahnoperation, da sie sonst (ohne Zähne) nicht mehr essen könne (vgl. act. 1 S. 2).

1.2 In der Folge liess der Beschwerdegegner die ihm mit Beschluss vom 15. Mai 2018 angesetzte Frist zur Erstattung einer Beschwerdeantwort ungenutzt verstreichen (vgl. act. 3 und 4/1). Das Betreibungsamt liess sich innert Frist vernehmen (vgl. act. 5 und 6/1-4) und ergänzte die Vernehmlassung auf gerichtliche Aufforderung hin (vgl. act. 7) sowie reichte weitere Pfändungsakten nach (vgl. act. 10 und 11/1-4). Mit Eingabe vom 31. Mai 2018 reichte die Beschwerdeführerin eine Beschwerdeergänzung bzw. Noveneingabe inklusive Beilagen ein (vgl. act. 12, 13/1-4). Darin ersuchte sie die Vorinstanz namentlich um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes, wenn es eine "kompliziertere" Sache sei (vgl. act. 12 S. 1).

1.3 Mit Verfügung vom 5. Juni 2018 (act. 14 = act. 23 = act. 26 [Aktenexemplar]) entschied die Vorinstanz wie folgt:

"1. Die Vernehmlassung inklusive Substanziierungsaufforderung und Ergänzungen (act. 5, 6/1-4, 7, 10, 11/1-4) werden den Parteien in Kopie zur

Kenntnisnahme zugestellt. Eine allfällige Stellungnahme dazu wäre innert 10 Tagen ab Zustellung dieser Verfügung unter Beilage allfälliger Beweismittel mit einem separaten Beilagenverzeichnis im Doppel bei der hiesigen Aufsichtsbehörde einzureichen.

2. Die Noveneingabe inklusive Beilagen (act. 12 und 13/1-4) werden dem Beschwerdegegner und dem Betreibungsamt Zürich 3 in Kopie zur Kenntnisnahme zugestellt.
3. Das Wiedererwägungsgesuch wird abgewiesen.
4. Das Gesuch der Beschwerdeführerin um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes wird abgewiesen.

5./6. Mitteilung / Rechtsmittel."

1.4 Dagegen richtet sich die Beschwerde der Beschwerdeführerin vom 25. Juni 2018 (Poststempel) bei der Kammer, in welcher sie folgende Anträge stellt (vgl. act. 22 S. 1):

- "1. Die Verfügung, dass das Gesuch um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes abgewiesen wird, soll aufgehoben und mir ein unentgeltlicher Rechtsbeistand gewährt werden.
2. Der Sache soll aufschiebende Wirkung erteilt werden.
3. Es soll mir für diese Beschwerde ein unentgeltliches Verfahren bewilligt werden.
4. Alles unter a-/o Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschwerdegegner."

1.5 Die Akten des vorinstanzlichen Verfahrens wurden beigezogen (vgl. act. 1-19). Von der Einholung einer Beschwerdeantwort von der Beschwerdegegnerin kann abgesehen werden, da ihr im Verfahren um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege keine Parteistellung zukommt (vgl. BGE 139 III 334 ff., E. 4.2). Eine Vernehmlassung ist nicht einzuholen (vgl. Art. 20a Abs. 3 SchKG i.V.m. § 18 EG SchKG/ZH i.V.m. § 84 GOG/ZH i.V.m. Art. 324 ZPO). 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. Gemäss dessen Ziffer 2 ist etwa der Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen. 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 §§ 17 und 18 EG SchKG/ZH nach §§ 80 f. und 83 f. GOG/ZH. Danach 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 Wird die unentgeltliche Rechtspflege abgelehnt, so kann der Entscheid mit Beschwerde angefochten werden. Wird – wie vorliegend – eine prozessleitende Verfügung angefochten, so beträgt die Beschwerdefrist zehn Tage, sofern das Gesetz nichts anderes bestimmt (vgl. Art. 121 ZPO und Art. 321 Abs. 2 ZPO je i.V.m. Art. 18 Abs. 1 SchKG i.V.m. Art. 20a Abs. 3 SchKG i.V.m. § 18 EG SchKG/ZH i.V.m. § 83 f. GOG/ZH; vgl. auch OGer ZH PS120114 vom 4. Juli 2012, E. 2.2).

Die 10-tägige Beschwerdefrist ist mit der Eingabe vom 25. Juni 2018 eingehalten (vgl. act. 14 i.V.m. act. 15/3 i.V.m. act. 27, Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO [Zustellfiktion]).

2.3 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.). 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). Noven – neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel – sind nach Art. 326 ZPO im zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahren nicht zulässig (vgl. OGer ZH PS110019 vom 21. Februar 2011 E. 3.4; OGer ZH PS120049 vom 2. April 2012 E. 2). Neue rechtliche

Erwägungen hingegen schon (vgl. ZK ZPO-FREIBURGHaus/AFHELDt, 3. Aufl. 2016, Art. 326 N 3).

3. Zur Beschwerde im Einzelnen

3.1 Die Vorinstanz erwog im angefochtenen Entscheid, es lägen weder ein komplexer Sachverhalt noch komplexe Rechtsfragen vor, weshalb die Beschwerdeführerin – angesichts des strengen Massstabs der Notwendigkeit der Verbeiständung im SchKG-Beschwerdeverfahren – zur Wahrung ihrer Rechte, wie auch ihre Eingaben zeigten, nicht auf einen unentgeltlichen Rechtsbeistand angewiesen sei (vgl. act. 26 S. 2).

3.2 Die Beschwerdeführerin hält dem im Wesentlichen entgegen, die Vorinstanz habe ihr zu Unrecht die unentgeltliche Rechtsverbeiständung verweigert. Sie sei juristisch nicht versiert genug und mit den kurzen Antwortfristen überfordert. Sie habe Ende Juli wiederum eine Operation und könne dann – auch wenn sie in der Schweiz im Spital sei – nicht garantieren, dass sie genug fit sei, um in so kurzen Fristen zu antworten. Es gehe im ganzen Verfahren um ca. Fr. 2'400.–, was für sie mit kleiner AHV und EL viel Geld sei; sie könne nicht um dieses Geld zu "retten" ungefähr genauso viel für einen Anwalt ausgeben (vgl. act. 22).

3.3 Der verfassungsmässige Anspruch auf unentgeltliche anwaltliche Verbeiständung besteht nicht voraussetzungslos. Verlangt ist in jedem Falle Bedürftigkeit des Rechtsuchenden und Nichtaussichtslosigkeit des verfolgten Verfahrensziels. Entscheidend ist darüber hinaus die sachliche Gebotenheit der unentgeltlichen Rechtsverbeiständung im konkreten Fall. Es sind die Umstände des Einzelfalls, die Eigenheiten der anwendbaren Verfahrensvorschriften sowie die Besonderheiten des jeweiligen Verfahrens zu berücksichtigen. Dabei fallen neben der Komplexität der Rechtsfragen und der Unübersichtlichkeit des Sachverhalts auch in der Person des Betroffenen liegende Gründe in Betracht, wie etwa seine Fähigkeit, sich im Verfahren zurechtzufinden. Falls ein besonders starker Eingriff in die Rechtsstellung des Bedürftigen droht, ist die Verbeiständung grundsätzlich geboten, andernfalls bloss, wenn zur relativen Schwere des Falls besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten hinzukommen, denen der Gesuchsteller

auf sich alleine gestellt nicht gewachsen ist (vgl. BGE 125 V 32 ff., E. 4a und b m.w.H.; siehe auch BGer 1C_199/2017 vom 3. August 2017, E. 3.2; BGE 128 I 225 ff., E. 2.5.2; 125 V 32 ff., E. 4b; 123 I 145 ff., E. 2b/cc; BGer 5A_597/2010 vom 6. Oktober 2010, E. 2.2; BGer 5A_447/2007 vom 13. Dezember 2007, E. 2 mit Verweis auf BGE 130 I 180 ff., E. 2.2).

In betriebsrechtlichen Beschwerdeverfahren gilt der Untersuchungsgrundsatz (vgl. Art. 20a Abs. 2 Ziff. 2 SchKG). Danach hat die Aufsichtsbehörde den Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen. Eine anwaltliche Mitwirkung dürfte aufgrund dessen gemäss der – von der Vorinstanz zitierten – bundesgerichtlichen Rechtsprechung in der Regel nicht erforderlich sein (vgl. BGer 5A_336/2011 vom 8. August 2011, E. 2.5.2 und BGE 122 I 8 ff., E. 2c). Da die Parteien in diesen Verfahren jedoch zur Mitwirkung verpflichtet sind, erweist sich die unentgeltliche Verbeiständung nicht von vornherein als hinfällig. Daher erscheint eine anwaltliche Vertretung nicht ohne Weiteres als unnötig, wenn ein Verfahren dem Untersuchungsgrundsatz untersteht (vgl. auch BGer 5A_395/2012 vom 16. Juli 2012, E. 4.4.2 mit Verweis auf BGE 130 I 180 ff., E. 3.2; 125 V 32 ff., E. 4b; BGer 4A_238/2010 vom 12. Juli 2010, E. 2.3.3 und BGer 5A_147/2014 vom 7. April 2014, E. 2.2 m.w.H.).

Der Sachverhalt präsentiert sich übersichtlich: Es geht einzig um die Pfändbarkeit des im Umfang von Fr. 2'400.– gepfändeten Kontoguthabens der Beschwerdeführerin bei der Raiffeisenbank B._____ (Konto IBAN ...). Die Vorinstanz wird von Amtes wegen festzustellen haben, woher diese Mittel kommen und wird aufgrund der Rechtsanwendung von Amtes wegen insbesondere unter den Gesichtspunkten von Art. 92 Ziff. 5, Ziff. 9a, Ziff. 10 und Art. 93 SchKG zu prüfen haben, ob diese Mittel (im gepfändeten Umfang) pfändbar sind. Im Übrigen ist die Beurteilung der Frage der Pfändbarkeit des Guthabens als solche ebenfalls eingegrenzt und nicht komplexer Natur, wie die Vorinstanz zu Recht festhielt. Dass die Beschwerdeführerin nicht weiss, wie man (Gesetzes-)Artikel oder zitierte Verfügungen zu lesen bekommt, schadet ihr aufgrund der Rechtsanwendung von Amtes wegen nicht (Gesetze können im Übrigen über www.admin.ch abgerufen werden und Verfügungen, die publiziert sind, findet man über www.google.ch bei

der entsprechenden Behörde). Weiter ist der Vorinstanz auch darin zuzustimmen, dass sich aus den Eingaben der Beschwerdeführerin ergibt, dass sie nicht auf einen Rechtsanwalt angewiesen ist, sondern (offenbar auch trotz Auslandabwesenheit, vgl. act. 12) durchaus zur Sache Stellung nehmen kann. Eine unentgeltliche Verbeiständung der Beschwerdeführerin erweist sich nach dem Gesagten nicht als geboten.

Im Übrigen wird die Vorinstanz insbesondere allfällige gesundheitsbedingte Abwesenheiten der Beschwerdeführerin bei der Ansetzung allfälliger säumniswirksamer Fristen zu berücksichtigen haben.

3.4 Nach dem Gesagten ist die Beschwerde der Beschwerdeführerin abzuweisen. Es bleibt in Bezug auf die angefochtene Dispositiv-Ziffer 4 beim vorinstanzlichen Beschluss.

3.5 In ihrer Beschwerde beantragt die Beschwerdeführerin zudem, es sei ihrer Beschwerde gegen die Abweisung ihres Gesuchs um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes die aufschiebende Wirkung zu gewähren (vgl. act. 22 S. 1).

Dieser Antrag ist vor dem Hintergrund der Anfechtung der Abweisung des Gesuchs um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters so zu verstehen, dass die Beschwerdeführerin darum ersucht, das Verfahren nicht weiterzuführen und ihr keine weiteren Fristen anzusetzen, bevor ihr nicht ein unentgeltlicher Rechtsbeistand bestellt wird. Nach Treu und Glauben wird ihr von der Vorinstanz daher die in Dispositiv-Ziffer 1 des vorinstanzlichen Entscheides (gleichzeitig mit der Rechtsmittelfrist gegen die Abweisung des erwähnten Gesuchs) angesetzte Frist neu anzusetzen und Gelegenheit zu geben sein, eine allfällige Stellungnahme einzureichen. Die Beschwerdeführerin wird in dieser neu anzusetzenden Frist zu folgenden Aktenstücken Stellung nehmen können:

- zur Vernehmlassung des Betreibungsamtes inklusive Beilagen (vgl. act. 5 und act. 6/1-4), und

- der Aufforderung der Vorinstanz gegenüber dem Betreibungsamt, weitere Unterlagen einzureichen und gewisse Ausführungen in der Vernehmlassung noch weiter zu erklären (vgl. "Substanziierungsaufforderung", act. 7), sowie
- den Ergänzungen des Betreibungsamtes (act. 10 und act. 11/1-4).

Die Vorinstanz wird der Beschwerdeführerin gleichzeitig mit der erwähnten Fristansetzung die entsprechenden Aktenstücke (act. 5, 6/1-4, 7, 10, 11/1-4) in Kopie zuzustellen haben. Auf die gesundheitsbedingten Abwesenheiten der Beschwerdeführerin wird entsprechende Rücksicht zu nehmen sein.

4. Kosten- und Entschädigungsfolgen

4.1 Weiter ersucht die Beschwerdeführerin um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren vor der Kammer (vgl. act. 22 S. 1).

4.2 Das Beschwerdeverfahren ist kostenlos (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG und Art. 61 Abs. 2 GebV SchKG) und Parteientschädigungen sind in diesen Verfahren keine zuzusprechen (Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG). Das Gesuch der Beschwerdeführerin um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren vor der Kammer ist daher gegenstandslos und abzuschreiben.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Parteientschädigungen werden keine zugesprochen.
4. Das Gesuch der Beschwerdeführerin um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren vor der Kammer wird abgeschrieben.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien und – unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten – an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.
6. 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: