

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer als obere kantonale Aufsichtsbehörde
über Schuldbetreibung und Konkurs



Geschäfts-Nr.: PS140073-O/ U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichter lic. iur.
et phil. D. Glur und Oberrichterin lic. iur. M. Stammbach sowie Ge-
richtsschreiberin lic. iur. K. Graf

Urteil vom 15. April 2014

in Sachen

A._____,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. X._____,

gegen

B._____,

Beschwerdegegnerin,

betreffend **Pfändung**
(Beschwerde über das Betreibungsamt C._____)

Beschwerde gegen einen Beschluss der I. Abteilung des Bezirksgerichtes Bülach
vom 26. Februar 2014 (CB130040)

Erwägungen:

I.

1. Mit Eingabe vom 9. Dezember 2013 erhob der Beschwerdeführer Beschwerde beim Bezirksgericht Bülach als untere kantonale Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen (act. 1). Seine Beschwerde richtete sich gegen die Anzeige betreffend Abrechnung einer Einkommenspfändung (Pfändung Nr. 1) des Betreibungsamts C._____ vom 27. November 2013 (act. 3/1). Mit Verfügung vom 13. Dezember 2013 wurde dem Betreibungsamt C._____ Frist zur obligatorischen Vernehmlassung und der Beschwerdegegnerin Frist zur Stellungnahme angesetzt (act. 4). Das Betreibungsamt beantragte in seiner Vernehmlassung vom 24. Dezember 2013, die Beschwerde sei abzuweisen (act. 6). Auch die Beschwerdegegnerin verlangte in ihrer Stellungnahme vom 25. Dezember 2013 sinngemäss die Abweisung der Beschwerde (act. 8). Mit Verfügung vom 30. Dezember 2013 wurde dem Beschwerdeführer Frist zur freigestellten Stellungnahme zur Vernehmlassung und zur Beschwerdeantwort angesetzt (act. 10). Mit Eingabe vom 16. Januar 2014 nahm der Beschwerdeführer dazu Stellung (act. 12). Mit Beschluss vom 26. Februar 2014 wies das Bezirksgericht Bülach die Beschwerde ab (act. 15 = act. 18).

2. Dagegen erhebt der Beschwerdeführer beim Obergericht des Kantons Zürich als obere kantonale Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen mit Eingabe vom 24. März 2014 rechtzeitig (vgl. act. 16/2) Beschwerde und beantragt Folgendes (act. 19 S. 1):

- " 1. die vollumfängliche Aufhebung des angefochtenen Beschwerdeentscheides
2. die Aufhebung und Rückweisung der angefochtenen Abrechnung sowie die Aufhebung der Betreuung Nr. 2 des Betreibungsamtes C._____ und einer Verbot der Auszahlung des Betrages von CHF 1'032.80 an die "Gläubigerin" B._____.
3. die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung für die vorliegenden Beschwerde;
4. unter Kosten- und Entschädigungsfolgen."

In prozessualer Hinsicht beantragt der Beschwerdeführer die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege inkl. Befreiung von Gerichtskosten und Gerichtskostenvorschüssen sowie gerichtlicher Bestellung des unterzeichneten Rechtsanwalts als Rechtsbeistand für das Beschwerdeverfahren (act. 19 S. 2).

3. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1-16). Von der Einholung einer Beschwerdeantwort und einer Vernehmlassung der Vorinstanz wurde abgesehen (Art. 20a Abs. 3 SchKG i.V.m. § 18 EG SchKG i.V.m. § 84 GOG i.V.m. Art. 322 und 324 ZPO). Die Sache ist spruchreif.

II.

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, Art. 67 N 8). Im Kanton Zürich richtet sich das Beschwerdeverfahren gemäss §§ 17 und 18 EG SchKG nach §§ 80 ff. GOG. Dabei ist der Sachverhalt von Amtes wegen 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). Die Kantone sind nach Art. 13 SchKG frei, ob sie eine oder zwei kantonale Aufsichtsbehörden einsetzen. Bei einem zweistufigen kantonalen Instanzenzug ist insbesondere zu regeln, ob und inwieweit vor oberer Aufsichtsbehörde Noven zulässig sind (BSK SchKG I-COMETTA/MÖCKLI, Art. 20a N 40). Diese Frage, inwiefern im kantonalen Beschwerdeverfahren Noven zulässig sind, entscheidet sich grundsätzlich nach kantonalem Verfahrensrecht (vgl. Bundesgerichtsentscheid vom 27. Januar 2006, 7B.205/2005, E 1.2). Es ist den Kantonen somit freigestellt, vor oberer kantonomer Instanz jegliches Novenrecht auszuschliessen, weil damit immer noch der gleiche Rechtsschutz gewährt wird wie in jenen Kantonen, die nur eine einzige Beschwerdeinstanz vorsehen. Im Kanton Zürich wird in § 84 GOG auf Art. 319 ff. ZPO (Beschwerde) verwiesen. Nach Art. 326 ZPO sind demnach im zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahren Noven nicht zulässig (vgl. OGer ZH

PS110019 vom 21. Februar 2011 E. 3.4; OGer ZH PS120049 vom 2. April 2012 E. 2). Soweit der Beschwerdeführer Neues vorbringt, ist dies demnach nicht zu berücksichtigen.

2. Die Vorinstanz prüfte im angefochtenen Entscheid, ob – wie vom Beschwerdeführer geltend gemacht – unzulässige parallele Betreibungen für dieselbe Forderung vorliegen. Sie stellte fest, dass neben der hier angefochtenen Pfändung Nr. 1 (Betreibung Nr. 3) zwischen den Parteien zwei weitere Betreibungen (Nr. 4 und Nr. 5) hängig seien. Alle drei Betreibungen bestünden über einen fast identischen Forderungsbetrag, welcher sich aus zwei von der Beschwerdegegnerin gewährten Darlehen ergebe. Da alle drei Betreibungen noch hängig seien, handle es sich um parallele Betreibungen für wohl dieselbe Forderung. Die Betreibung Nr. 5 befinde sich im Aberkennungsverfahren, womit die Fortsetzung nicht möglich und eine parallele Zweit-Betreibung zulässig sei. In der Betreibung Nr. 4 sei bereits eine Pfändung vollzogen worden (Pfändungs-Nr. 6), womit sie das Fortsetzungsstadium bereits durchlaufen habe. Angefochten werde nun die Pfändung Nr. 1, welche auf der Betreibung Nr. 3 beruhe. Dabei handle es sich – angesichts der tieferen Betreibungsnummer – um die zeitlich früheste der drei Betreibungen, weshalb diese problemlos habe erhoben werden können. Ob die Betreibungen Nr. 4 oder Nr. 5 unerlaubte Zweit-Betreibungen darstellen, sei nicht Gegenstand dieses Verfahrens. Es sei jedoch anzumerken, dass sich den eingereichten Unterlagen diesbezüglich wenig entnehmen lasse. Die in Frage stehende Betreibung (Betreibung Nr. 3, Pfändungs-Nr. 1) sei die zeitlich erste der drei Betreibungen und damit zulässig (act. 18 S. 5 ff.).

3. Der Beschwerdeführer bringt demgegenüber vor, die Beschwerdegegnerin habe ihn für die gleiche, nach wie vor nicht gerichtlich festgestellte, Forderung in verschiedensten sich überkreuzenden Betreibungen betrieben. Es gehe dabei nicht abschliessend um folgende Betreibungen des Betreibungsamts C._____: Nr. 7: Abrechnung vom 5.12.2012 über Fr. 277'955.25; Nr. 8: Verteilungsliste vom 22.3.2013 über Fr. 274'146.83; Nr. 9: Verlustschein vom 27.9.2013 über Fr. 278'221.57; Nr. 3: Abrechnung vom 29.11.2013 über Fr. 280'904 bzw. Fr. 275'440.20; Nr. 2 über Fr. 278'084.25; Nr. 4: Pfändung vom 5.9.2013 über

Fr. 276'183; Nr. 5 über Fr. 278'221.57. Im vorliegenden Beschwerdeverfahren gehe es um die Betreuung Nr. 3 bzw. die Abrechnung vom 29. November 2013. Die Vorinstanz habe richtig festgestellt, dass parallele Betreibungen für die gleiche Forderung unzulässig seien. Sie habe aber übersehen, dass es hier nicht nur um drei Betreibungen gehe, sondern wie aufgelistet um sieben. Drei davon (Nr. 7, Nr. 8 und Nr. 9) überschneiden sich zeitlich offensichtlich mit der hier streitgegenständlichen Betreuung und gingen ihr zeitlich vor. Dementsprechend sei auch die Betreuung Nr. 2 infolge unzulässiger Parallelbetreuung aufzuheben. Es sei unverständlich, dass die Vorinstanz nicht – wie beantragt – die gesamten Akten über sämtliche Betreibungen der Beschwerdegegnerin gegen ihn beigezogen habe. Damit habe die Vorinstanz gegen Art. 20a Abs. 2 Ziff. 2 SchKG verstossen, wonach der Sachverhalt von Amtes wegen abzuklären sei. Es werde nochmals ausdrücklich beantragt, vom Betreibungsamt die kompletten Akten über sämtliche Betreibungen seit 1998 beizuziehen. Weiter werde der Beizug der Akten des Beschwerdeverfahrens CB130040 und des Klageverfahrens CG140001 vom Bezirksgericht Bülach beantragt (act. 19 S. 2 f.).

4. Wie die Vorinstanz richtig mit Bezug auf Lehre und Rechtsprechung festhielt, ist es zulässig, für ein und dieselbe Forderung zwei oder mehrere Betreibungen anzuheben. Eine zweite Betreuung für dieselbe Forderung ist nur dann unzulässig, wenn in der ersten Betreuung der Gläubiger schon das Fortsetzungsbegehren gestellt hat oder wenigstens das Recht hat, dies zu tun. Nur in solchen Fällen besteht ein ernsthaftes Risiko, dass das schuldnerische Vermögen wiederholt Vollstreckungsobjekt wird. Wenn jedoch die erste Betreuung als Folge eines Rechtsvorschlages aufgehoben worden oder wegen eines Verzichts des Gläubigers dahingefallen ist, besteht kein Grund, letzterem eine neue Betreuung für dieselbe Forderung zu verweigern. Das Gesetz schützt den Betriebenen, welcher seine Schuld bezahlt hat und verhindert, dass er ein zweites Mal den Betrag, der Gegenstand der Betreuung bildet, bezahlen muss, indem es ihm die Gelegenheit gibt, Rechtsvorschlag zu erheben oder die Aufhebung der Betreuung gemäss Art. 85 und 85a SchKG zu verlangen (act. 18 S. 5 f.; BGE 128 III 383, E. 1.1 m.w.H.). Hat der Gläubiger das Fortsetzungsbegehren gestellt oder ist er dazu berechtigt, so ist eine zweite Betreuung erst wieder zulässig, wenn die erste

Betreibung beispielsweise durch Ausstellung eines Verlustscheins oder durch Zeitablauf abgeschlossen ist (BSK SchKG I-KOFMEL EHRENZELLER, Art. 67 N 8).

5. Die Vorinstanz hat – entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers – nicht übersehen, dass es vorliegend nicht nur um drei Betreibungen geht. Die Betreibungen Nr. 7, Nr. 8 und Nr. 9 sind nur deshalb nicht weiter in die vorinstanzlichen Erwägungen eingeflossen, weil sie durch Ausstellung eines Verlustscheins abgeschlossen wurden (vgl. act. 6 und act. 7/3-5) und damit für die Beurteilung allfällig unzulässiger Parallelbetreibungen für dieselbe Forderung nicht weiter zu berücksichtigen sind.

Es liegt auch keine Verletzung des in Art. 20a Abs. 2 Ziff. 2 SchKG verankerten Untersuchungsgrundsatzes vor (vgl. dazu auch 123 III 328 E. 3). Die Aufsichtsbehörde hat den Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen, das heisst, sie ist für die Beschaffung des Prozessstoffes und damit des die Entscheidungsgrundlage bildenden Tatsachenmaterials zuständig. Die Abklärungspflicht der Behörde umfasst allerdings nicht 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. m.w.H.). Um den vorliegenden Sachverhalt zu ermitteln, war es nicht nötig, vom Betreibungsamt C._____ die kompletten Akten über sämtliche Betreibungen der Beschwerdegegnerin gegen den Beschwerdeführer beizuziehen. Denn auch ohne Aktenbeizug konnte die Vorinstanz feststellen, dass es sich bei der hier angefochtenen Anzeige betreffend Abrechnung der Einkommenspfändung des Betreibungsamts C._____ vom 27. November 2013 (Betreibung Nr. 3) angesichts der tieferen Betreibungsnummer um die zeitlich früheste der drei (noch hängigen) Betreibungen (vgl. Nr. 4 und Nr. 5) handelt. Auch bei der – im Beschwerdeverfahren zum ersten Mal erwähnten und angesichts der hier geltenden Novenbeschränkung ohnehin nicht zu beachtenden – Betreibung Nr. 2 handelt es sich um eine zeitlich später erhobene Betreibung.

Der Beschwerdeführer beantragt in seinem Rechtsbegehren Ziffer 2 ausdrücklich, die vorgenannte Betreibung Nr. 2 des Betreibungsamts C._____ sei aufzuheben (vgl. act. 19 S. 1). Die Betreibung Nr. 2 war im erstinstanzlichen Ver-

fahren jedoch weder Anfechtungsobjekt noch auf irgendeine Weise Prozessthe-
ma, weshalb darüber im Rahmen des Beschwerdeverfahrens nicht zu befinden
ist; auf diesen Antrag ist nicht einzutreten.

In Übereinstimmung mit den vorinstanzlichen Erwägungen ist zusammen-
fassend festzuhalten, dass es sich bei der vorliegend zu beurteilenden Betreuung
Nr. 3 um die zeitlich früheste der noch offenen in Betreuung gesetzten Forderun-
gen handelt, weshalb sie ohne weiteres hat erhoben werden können. Die Be-
schwerde des Beschwerdeführers erweist sich damit als unbegründet, weshalb
sie abzuweisen ist.

Mit dem Entscheid in der Sache erweist sich auch die Beurteilung des Ge-
suchs des Beschwerdeführers um Gewährung der aufschiebenden Wirkung als
obsolet, weshalb nicht weiter darauf einzugehen ist.

III.

1. Das Verfahren vor den kantonalen Aufsichtsbehörden in Schuldbetrei-
bungs- und Konkursachen ist grundsätzlich kostenlos (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5
SchKG). Damit erweist sich das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltli-
che Rechtspflege gemäss Art. 117 ZPO als gegenstandslos, weshalb das Verfah-
ren diesbezüglich abzuschreiben ist. Das Gesuch um Bestellung eines unentgelt-
lichen Rechtsbeistandes bleibt zu beurteilen.

2. Gemäss Art. 117 f. ZPO hat eine Person Anspruch auf einen unentgelt-
lichen Rechtsbeistand, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt, ihr
Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint und ein Rechtsbeistand zur Wah-
rung ihrer Rechte notwendig ist. Wie die vorstehenden Ausführungen zeigen, war
die Beschwerde von Anfang an aussichtslos; das Gesuch des Beschwerdeführers
ist demzufolge abzuweisen. Damit erübrigt sich die Prüfung der weiteren Voraus-
setzungen für die Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege im Sinne von Art.
118 Abs. 1 lit. c ZPO in Verbindung mit Art. 117 lit. a ZPO.

3. Der Beschwerdegegnerin sind im Zusammenhang mit dem zweitinstanzlichen Verfahren keine Umtriebe entstanden. Es dürfte ihr ohnehin keine Parteientschädigung zugesprochen werden (vgl. Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes wird abgewiesen und sein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im Übrigen abgeschrieben.
3. Es werden keine Kosten erhoben.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien (an die Beschwerdegegnerin unter Beilage einer Kopie von act. 19) und – unter Beilage der erstinstanzlichen Akten – an das Bezirksgericht Bülach sowie an das Betreibungsamt C._____, 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. K. Graf

versandt am: