



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Augustinergasse 3, Postfach 1654, 1701 Freiburg

T +41 26 304 15 00, F +41 26 304 15 01
www.fr.ch/tc

105 2017 14 + 15

Urteil vom 16. Mai 2017

Schuldbetreibungs- und Konkurskammer

Besetzung

Präsidentin: Catherine Overney
Richter: Adrian Urwyler, Dina Beti
Gerichtsschreiberin: Frédérique Jungo

Parteien

A._____, **Beschwerdeführerin**, vertreten durch Rechtsanwalt
Marcel Heider

und

B._____, **Beschwerdeführer**,

gegen

BETREIBUNGSAMT DES SENSEBEZIRKS, Vorinstanz

Gegenstand

Berechnung des Existenzminimums und Einkommenspfändung (Art.
93 SchKG)

Beschwerde vom 25. Januar 2017 gegen die Verfügung der Lohn-
pfändung vom 17. Januar 2017 und Beschwerde vom 27. Januar
2017 gegen die Pfändungsurkunde vom 17. Januar 2017

Sachverhalt

A. Die Ehe von A. _____ und B. _____ wurde mit Urteil vom 4. November 2015 geschieden und B. _____ verpflichtet, A. _____ einen monatlichen Unterhaltsbeitrag zu bezahlen. Gegen dieses Urteil erhob B. _____ Berufung. Anlässlich der Berufungsverhandlung vom 28. Januar 2016 verpflichtete er sich, ab dem 1. Februar 2016 und bis zum Entscheid über die Berufung gegen das Scheidungsurteil, an den Unterhalt von A. _____ einen monatlichen Beitrag von CHF 1'500.- zu leisten. Dieser Verpflichtung kam B. _____ für die Monate September und Oktober 2016 nicht nach, weshalb A. _____ am 20. Oktober 2016 eine Betreuung gegen ihn einleitete.

B. Am 25. Oktober 2016 wurde B. _____ auf Begehren von A. _____ in der Betreuung Nr. ccc des Betreibungsamtes des Sensebezirks (nachfolgend: das Betreibungsamt) ein Zahlungsbefehl betreffend den Betrag von CHF 1'500.- nebst Zins zu 5% seit dem 1. September 2016 sowie CHF 1'500.- nebst Zins zu 5% seit dem 1. Oktober 2016 zugestellt. Es wurde kein Rechtsvorschlag erhoben.

C. Das Betreibungsamt schritt am 29. Dezember 2016 zum Pfändungsvollzug; das Protokoll wurde in Anwesenheit von B. _____ aufgenommen und von diesem unterzeichnet. Nachdem B. _____ am 5. Januar 2017 verschiedene Beweismittel und Unterlagen bezüglich seiner Einkommensverhältnisse vorlegte, verfügte das Betreibungsamt am 17. Januar 2017 eine Lohnpfändung im Betrag von monatlich CHF 560.-. Diese wurde der D. _____ GmbH angezeigt (Form. 10) und B. _____ und A. _____ mitgeteilt.

D. Mit Eingabe vom 24. Januar 2017 (Postaufgabe 25. Januar 2017) erhob B. _____ (nachfolgend: der Beschwerdeführer) Beschwerde gegen die verfügte Lohnpfändung. Er verlangt eine Anerkennung, wonach keine pfändbaren Werte vorhanden seien. Eine Änderung der Einkommenslage sei nicht möglich. Am 30. Januar 2017 reichte der Beschwerdeführer weitere Unterlagen ein.

E. Am 27. Januar 2017 erhob A. _____ (nachfolgend: die Beschwerdeführerin) Beschwerde gegen die Pfändungsurkunde. Sie beantragt, die Pfändungsurkunde vom 17. Januar 2017 sei aufzuheben und das Betreibungsamt anzuweisen, eine Neuberechnung der pfändbaren Quote vorzunehmen.

F. Das Betreibungsamt nahm am 8. Februar 2017 zu den jeweiligen Beschwerden Stellung und beantragt deren Abweisung; die Lohnpfändung und die Pfändungsurkunde vom 17. Januar 2017 seien nach den gesetzlichen Bestimmungen vorgenommen worden.

G. Mit Schreiben vom 24. April 2017 teilte der Instruktionsrichter den Beschwerdeführern mit, die Verfahren 105 2017 14 / A. _____ sowie 105 2017 15 / B. _____ seien vereinigt worden. Er stellte den Beschwerdeführern die jeweilige Beschwerde samt Beilagen des anderen und die dazugehörige Stellungnahme des Betreibungsamtes zur Kenntnisnahme zu. A. _____ wurden zudem die von der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer beim Betreibungsamt angeforderten Kontoauszüge und Erklärungen zur Berechnungsweise des Einkommens betreffend B. _____ zugestellt. Die Beschwerdeführer liessen sich nicht vernehmen.

Erwägungen

1. Den beiden Beschwerden in den Verfahren 105 2017 14 und 15 liegt derselbe Sachverhalt zu Grunde, weshalb sie zu vereinigen sind.

2. a) Soweit nicht eine gerichtliche Klage vorgesehen ist, kann gegen jede Verfügung des Betreibungsamtes mit Beschwerde an die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer des Kantonsgerichts als Aufsichtsbehörde gelangt werden (Art. 17 Abs. 1 SchKG; Art. 13 SchKG i.V.m. Art. 5 des Ausführungsgesetzes zur Bundesgesetzgebung über Schuldbetreibung und Konkurs vom 12. Februar 2015 [AGSchKG; SGF 28.1] sowie Art. 19 des Reglements für das Kantonsgericht betreffend seine Organisation und seine Arbeitsweise [RKG; SGF 131.11]). Die Beschwerde muss innert zehn Tagen ab dem Zeitpunkt, an dem der Beschwerdeführer von der Verfügung Kenntnis erhalten hat, erhoben werden (Art. 17 Abs. 2 SchKG).

Der Gläubiger, der die Pfändungsurkunde anfechten will, weil er mit der Pfändung bzw. mit dem Entscheid des Betreibungsamtes betreffend das Existenzminimum des Schuldners nicht einverstanden ist, hat innert zehn Tagen seit der Zustellung der Pfändungsurkunde Beschwerde zu erheben (Urteil BGer 5A_306/2007 vom 19. September 2007 E. 4.2.1 mit weiteren Hinweisen).

b) Die Verfügung der Lohnpfändung vom 17. Januar 2017 wurde dem Beschwerdeführer frühestens am 18. Januar 2017 zugestellt; weder liegt ein Zustellnachweis vor noch macht der Beschwerdeführer Angaben. Er erhob am 24. Januar 2017 (Postaufgabe 25. Januar 2017) Beschwerde. Die Beschwerde erfolgte somit fristgerecht (Art. 17 Abs. 2 SchKG).

Die Pfändungsurkunde vom 17. Januar 2017 wurde der Beschwerdeführerin gemäss eigenen Angaben am 19. Januar 2017 zugestellt; ein Zustellnachweis liegt nicht vor. Die Beschwerdeführerin erhob am 27. Januar 2017 Beschwerde. Die Beschwerde erfolgte demnach innerhalb der 10-tägigen Beschwerdefrist.

c) Aus der Beschwerdeschrift muss ersichtlich sein, gegen welchen Entscheid sie sich richtet, was daran falsch sein soll und was der Beschwerdeführer verlangt. An die Begründung der Beschwerde werden keine allzu hohen Anforderungen gestellt; es genügt, wenn sie eine verständliche und ausdrückliche Kritik am angefochtenen Entscheid enthält (BGE 118 III 1 E. 2a). Mindestens aber muss die Beschwerde einen Antrag und eine summarische Begründung aufweisen, ansonsten kann nicht darauf eingetreten werden.

Die Beschwerde des Beschwerdeführers enthält einen Antrag und richtet sich unbestrittenermassen gegen die verfügte Lohnpfändung vom 17. Januar 2017. Der Begründung der Beschwerde lässt sich zudem entnehmen, dass er die Pfändung an sich und die Festsetzung seines Einkommens (und damit implizit die konkrete Berechnung seines Existenzminimums) beanstandet. Die Eingabe des Beschwerdeführers genügt damit den Anforderungen, die an eine Laienbeschwerde gestellt werden können.

Die Beschwerde der Beschwerdeführerin enthält sowohl einen Antrag als auch eine Begründung und es ist klar, gegen welchen Entscheid sie sich richtet; sie genügt folglich den gesetzlichen Anforderungen. Aus der Begründung der Beschwerde geht hervor, dass die Beschwerdeführerin beantragt, die pfändbare Quote sei unverzüglich auf CHF 3'000.- plus Zins zu 5% auf CHF 1'500.- seit dem 1. September 2016 und Zins zu 5% auf CHF 1'500.- seit dem 1. Oktober 2016 festzusetzen.

Auf die form- und fristgerechten Beschwerden ist einzutreten.

d) Die kantonale Aufsichtsbehörde stellt den Sachverhalt von Amtes wegen fest und würdigt die Beweise frei (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 2 und 3 SchKG).

3. a) Der Beschwerdeführer beantragt, es sei anzuerkennen, dass keine pfändbaren Werte vorhanden seien. Es sei keine Änderung der Einkommenslage möglich.

b) In seiner Stellungnahme vom 8. Februar 2017 führt das Betreibungsamt aus, der Beschwerdeführer, Gesellschafter und Geschäftsführer der D. _____ GmbH, habe bei seiner Einvernahme zu Protokoll gegeben, sein Monatseinkommen betrage rund CHF 2'000.-. Er lebe mit seiner Lebenspartnerin in einem gemeinsamen Haushalt. Deshalb sei bei der Berechnung des Existenzminimums ein Grundbetrag von CHF 850.- sowie die hälftige Miete von CHF 800.- (recte: CHF 825.- gemäss der Beilage betreffend die Berechnung des Existenzminimums) berücksichtigt worden. Dazu käme die KVG-Grundprämie von CHF 390.90. Aufgrund der Bankauszüge der Monate Juni bis Dezember 2016 sei das Nettoeinkommen mit durchschnittlich CHF 2'628.70 im Monat taxiert worden. Das Existenzminimum des Beschwerdeführers betrage CHF 2'065.90, womit sich eine pfändbare Quote von CHF 562.80 ergebe, worauf die Lohnpfändungsverfügung von CHF 560.- erlassen worden sei. Der Lohnausweis der D. _____ GmbH für das Jahr 2016 bescheinige einen Nettolohn von CHF 19'130.-. In der Veranlagungsanzeige 2015 der Kantonalen Steuerverwaltung sei ein jährlicher Nettoverdienst von CHF 27'800.- aufgeführt, womit ein monatliches Nettoeinkommen von CHF 2'316.65 resultiere. Der durch das Betreibungsamt festgelegte Nettoverdienst von CHF 2'628.70 entspreche somit den aktuellen Einkommensverhältnissen und werde vom Beschwerdeführer auch nicht angefochten. Dieser habe zudem die Möglichkeit, während der Lohnpfändungsdauer jeden Monat sein Einkommen offen zu legen, damit es berücksichtigt werden könne.

c) Nach Art. 93 Abs. 1 SchKG können Erwerbseinkommen jeder Art, [...] so weit gepfändet werden, als sie nach dem Ermessen des Betreibungsbeamten für den Schuldner und seine Familie nicht unbedingt notwendig sind. Dem Gesamteinkommen ist also das Existenzminimum gegenüberzustellen, pfändbar ist die verbleibende Differenz (VONDER MÜHLL, *in* Basler Kommentar Schuldbetreibung und Konkurs I, 2. Aufl. 2010, Art. 93 N. 21). Der Betreibungsbeamte hat die tatsächlichen Verhältnisse, die zur Ermittlung des pfändbaren Einkommens nötig sind, von Amtes wegen abzuklären. Der Schuldner ist jedoch nicht von jeder Mitwirkungspflicht entbunden. Es trifft ihn im Gegenteil die Pflicht, im Rahmen seiner Möglichkeiten die wesentlichen Tatsachen vorzubringen und die ihm zugänglichen Beweise abzugeben (VONDER MÜHLL, Art. 93 N. 16 mit weiteren Hinweisen).

d) Der Beschwerdeführer wurde vom Betreibungsamt aufgefordert, verschiedene Beweismittel und Unterlagen bezüglich seiner Einkommensverhältnisse vorzulegen. Dieser Aufforderung kam er nach, womit er seine Mitwirkungspflicht erfüllt hat. Aufgrund der eingereichten Unterlagen legte das Betreibungsamt das Einkommen des Beschwerdeführers (CHF 2'628.70) sowie sein Existenzminimum (CHF 2'065.90) fest.

Das Betreibungsamt legte seiner Berechnung weder den im Lohnausweis der D. _____ GmbH für das Jahr 2016 aufgeführten Nettolohn von CHF 19'130.- noch das vom Beschwerdeführer angegebene Monatseinkommen von rund CHF 2'000.- zugrunde. Dies erscheint richtig, da dem Beschwerdeführer gemäss den vorliegenden Bankauszügen der Monate Juni bis Dezember 2016 durch die D. _____ GmbH allein in diesen sieben Monaten ein höherer Betrag ausbezahlt wurde, als der im Lohnausweis 2016 aufgeführte jährliche Nettolohn von CHF 19'130.- bzw. CHF 24'000.- wie vom Beschwerdeführer angegeben (12 Monate à rund CHF 2'000.-).

Zu prüfen bleibt somit, ob die vom Betreibungsamt vorgenommene Berechnung zutreffend ist oder ob – wie vom Beschwerdeführer geltend gemacht – keine pfändbare Quote vorliegt. Der Stellung-

nahme des Betreibungsamtes vom 8. Februar 2017 lagen die Veranlagungsanzeige 2015 sowie der Lohnausweis 2016 des Beschwerdeführers bei. Auf Anfrage der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer stellte das Betreibungsamt ihr die vom Beschwerdeführer eingereichten Bankauszüge der Monate Juni bis Dezember 2016 sowie die Erklärung zur Berechnungsweise des Einkommens zu. Demnach habe der Beschwerdeführer für die Zeit vom 1. Juni 2016 bis 31. Dezember 2016 Gutschriften der D. _____ GmbH in Höhe von CHF 25'500.- erhalten, was einem monatlichen Betrag von CHF 4'933.35 entspreche. Der Veranlagungsanzeige 2015 könne ein Betrag von CHF 13'721.00, d.h. monatlich CHF 1'143.40 entnommen werden, welcher für die Berechnung des Einkommens der Monate Januar bis Mai, für welche keine Bankauszüge vorlägen, herangezogen worden sei. Das Nettoeinkommen betrage damit CHF 2'628.70.

Diese Berechnung ist in mehrfacher Hinsicht fehlerhaft und teilweise nicht nachvollziehbar. Gemäss den Bankauszügen wurden dem Beschwerdeführer, nach Abzug von zwei Fehlüberweisungen, von Juni bis Dezember 2016 insgesamt CHF 24'800.- durch die D. _____ GmbH überwiesen, was einem monatlichen Betrag von CHF 3'542.85 entspricht.

Nach dem bisher Gesagten hat das Betreibungsamt die Berechnung des Einkommens und damit die Festsetzung der pfändbaren Quote nicht ganz korrekt vorgenommen. Es zeigt sich, dass gemäss den zur Verfügung stehenden Belegen die monatlichen Einkünfte höher sind als das Existenzminimum und somit eine pfändbare Quote vorliegt, weshalb die Beschwerde des Beschwerdeführers abzuweisen ist.

4. a) Die Beschwerdeführerin beantragt die Aufhebung der Pfändungsurkunde vom 17. Januar 2017 sowie eine Neuberechnung der pfändbaren Quote durch die Vorinstanz bzw. die Festsetzung einer höheren pfändbaren Quote. Dazu führt sie aus, die vom Betreibungsamt vorgenommene Berechnung des Existenzminimums bzw. des monatlichen Nettoeinkommens des Beschwerdeführers in der Höhe von CHF 2'628.70 entspreche nicht der Realität, weshalb die pfändbare Quote höher ausfallen müsse als CHF 560.- pro Monat. Sie wisse nicht, gestützt auf welche Dokumente das Betreibungsamt die Berechnung vorgenommen habe, es könne sich aber nur um Fantasieangaben oder vom Beschwerdeführer selber erstellte Dokumente handeln. Die Beschwerdeführerin verweist in diesem Zusammenhang auf ein Urteil des Kantonsgerichts Waadt, welches aufzeige, dass das Einkommen des Beschwerdeführers vom Betreibungsamt falsch berechnet worden sei. Das Betreibungsamt könne und dürfe sich nicht einzig auf die Belege betreffend das Einkommen des Beschwerdeführers aus seiner Tätigkeit bei der D. _____ GmbH stützen, die dieser selber einreichte. Schon gar nicht dürfe die Berechnung auf Aussagen des Beschwerdeführers basieren. Auch habe das Betreibungsamt den monatlich zu leistenden Unterhaltsbeitrag nicht berücksichtigt. Die beiden in Betreuung gesetzten Beträge von je CHF 1'500.- nebst Zins zu 5% seit dem 1. September 2016 bzw. 1. Oktober 2016 sowie die Betreuungskosten seien deshalb in einem Mal zu pfänden. Bezüglich der Bankauszüge und der Erklärung des Betreibungsamtes zur Berechnungsweise des Einkommens des Beschwerdeführers liess sich die Beschwerdeführerin nicht vernehmen.

b) Für die Ausführungen des Betreibungsamtes kann auf Ziff. 3 b) verwiesen werden. Weiter bringt das Betreibungsamt vor, mit einer monatlichen Pfändung von CHF 560.- werde die Beschwerdeführerin innert fünf Monaten befriedigt.

c) Voraussetzung für eine Einkommenspfändung ist, dass der Schuldner überhaupt über pfändbares Einkommen verfügt. Ohne einen solchen Nachweis darf das Betreibungsamt weder ein hypothetisches oder zumutbares Einkommen noch einen geschätzten Minimalbetrag pfänden (VONDER MÜHLL, Art. 93 N. 3 mit weiteren Hinweisen; vgl. auch VONDER MÜHLL, Art. 93 N. 16 mit weiteren Hinweisen und KREN KOSTKIEWICZ, *in* Kurzkomentar SchKG, 2. Aufl. 2014, Art. 93 N. 17).

d) Da die pfändbare Quote nicht auf der Basis eines hypothetischen Einkommens ermittelt werden darf, ist eine Pfändung des in Betreuung gesetzten Betrages in Höhe von CHF 3'000.- in einem Mal nicht möglich. Wie obenstehend ausgeführt, hat das Betreibungsamt die Berechnung des Einkommens und damit die Festsetzung der pfändbaren Quote jedoch nicht ganz korrekt vorgenommen. Die Beschwerde ist somit gutzuheissen.

Wie obenstehend ausgeführt (E. 3 d), betrug das monatliche Durchschnittseinkommen des Beschwerdeführers gemäss den vorliegenden Bankauszügen in den Monaten Juni bis Dezember 2016 CHF 3'542.85. Das vom Betreibungsamt auf CHF 2'065.90 festgesetzte Existenzminimum des Beschwerdeführers wurde nicht angefochten. Somit ergibt sich eine pfändbare Quote von CHF 1'476.95, weshalb eine Lohnpfändung von CHF 1'400.- zu verfügen ist.

Ändern sich während der Dauer der Lohnpfändung die für die Bestimmung des pfändbaren Betrages massgebenden Verhältnisse hinsichtlich des Existenzminimums oder des Einkommens des Schuldners, so ist die Pfändung durch Erhöhung oder Ermässigung dieses Betrages diesen neuen Verhältnissen anzupassen. Das Betreibungsamt hat eine solche Revision von Amtes wegen vorzunehmen, sobald es auf irgendeine Weise erfährt, dass seine Anordnung nicht mehr den Verhältnissen entspricht. Dasselbe können auch Gläubiger und Schuldner erreichen, indem sie ein Revisionsbegehren stellen (VONDER MÜHLL, Art. 93 N. 54).

5. Das Verfahren ist kostenlos (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG).

Die Kammer erkennt:

- I. Die Beschwerdeverfahren 105 2017 14 und 105 2017 15 werden vereinigt.
- II. Die Beschwerde von B. _____ wird abgewiesen.
- III. Die Beschwerde von A. _____ wird gutgeheissen.

Die Pfändungsurkunde des Betreibungsamtes des Sensebezirks vom 17. Januar 2017 wird aufgehoben.

Die Lohnpfändung wird auf CHF 1'400.- festgesetzt. Das Betreibungsamt des Sensebezirks wird angewiesen, eine neue Pfändungsurkunde im Sinne der Erwägungen zu erlassen.

- IV. Es werden keine Kosten erhoben.
- V. Zustellung.

Dieses Urteil kann innert 10 Tagen nach seiner Eröffnung mit Beschwerde in Zivilsachen beim Bundesgericht angefochten werden. Das Beschwerderecht und die übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen sind in den Art. 72–77 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG) geregelt. Die begründete Beschwerdeschrift ist beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen.

Freiburg, 16. Mai 2017

Präsidentin

Gerichtsschreiberin