

BGE 121 III 81

Bundesgericht (BGE), 1994-12-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_121 III 81](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_121_III_81)

FR: ATF 121 III 81

IT: DTF 121 III 81

Regeste

Regeste Löschung einer auf Irrtum des Gläubigers beruhenden Betreuung im Betreibungsregister. Die Löschung einer auf Irrtum des Gläubigers beruhenden Betreuung hat analog zur nichtigen Betreuung (BGE 115 III 24 ff.) zu geschehen. Der Registereintrag ist mit dem Vermerk zu versehen, dass die Betreuung vom Gläubiger irrtümlicherweise angehoben worden ist. Die so gekennzeichnete Betreuung darf fortan in den Registerauszügen nicht mehr erwähnt werden (E. 3 und 4).

Erwägungen

E. 3

a) Nach den für das Bundesgericht verbindlichen tatsächlichen Feststellungen der oberen kantonalen Aufsichtsbehörde (Art. 81 OG i.V.m. Art. 63 Abs. 2 OG) wurde die strittige Betreuung durch den Gläubiger irrtümlicherweise angehoben. Ob in einem solchen Fall mit dem Eintrag im Betreibungsregister gleich wie bei nichtigen Betreibungen verfahren werden kann, hat das Bundesgericht bisher, soweit ersichtlich, noch nicht dargelegt. Insbesondere ging es in BGE 119 III 97 ff. nicht um diese Problematik. Dieser Entscheid betraf vielmehr den Fall, in dem der Gläubiger parallel zur an sich berechtigten Betreuung Verhandlungen mit dem Schuldner geführt und im Anschluss an die Einigung unter den Parteien die Betreuung zurückgezogen hat (BGE 119 III 97 E. 3a S. 99). Zudem hatte der Schuldner dort um Löschung des Eintrags ersucht. b) Während von einem vereinzelt Autor die Ansicht vertreten wird, dass es sich auch bei einer vom Gläubiger irrtümlicherweise eingeleiteten Betreuung rechtfertige, diese der amtsexternen Öffentlichkeit nicht mehr zugänglich zu machen (vgl. SUTER/VONDERMÜHLL, Die Löschung von Betreibungen unter besonderer Berücksichtigung der Praxis beim Betreibungsamt Basel-Stadt, BLSchK 52/1988 S. 217 ff., insbesondere S. 218/219), erachtet die Aufsichtsbehörde über das Betreibungs- und Konkursamt des Kantons BGE 121 III 81 S. 83 Basel-Stadt dieses Vorgehen selbst dann für unzulässig, wenn der Gläubiger den Irrtum schriftlich bestätigt (BLSchK 58/1994, Nr. 39 S. 127 ff.). Zur Begründung wird dabei angeführt, da objektive Kriterien zur Feststellung des Irrtums weitgehend fehlten, frage es sich, wie ein Betreibungsbeamter entscheiden könne, ob sich der Gläubiger vor Anhebung der Betreuung geirrt habe. Die Anerkennung der Möglichkeit zur Unterdrückung eines Registereintrages eröffne insbesondere auch die Gefahr des Missbrauchs, könne sich doch ein Gläubiger nach Erhebung des Rechtsvorschlages durch den Schuldner etwa veranlasst sehen, dessen nun zügige Zahlung mit dem Versprechen zu erkaufen, er werde die Löschung der Betreuung wegen Irrtums beantragen. Es sei nicht Sache des Betreibungsamtes, sich in dieser Frage zum Richter zu machen. Der Betreibungsbeamte könne nicht auf einfache Weise überprüfen, ob dem Antrag auf Löschung stattzugeben sei oder nicht. Hinzu komme, dass die Zulassung der Unterdrückung von Registereinträgen

sich für einen Schuldner, der sich zum Beispiel aus Unkenntnis um diese Möglichkeit nicht um die an sich berechnigte Löschung bemüht habe, noch nachteiliger auswirken werde; im übrigen verzerre sie das Bild für den das Register einsehenden Dritten (BISchK 58/1994 S. 131).

E. 4

a) Im Geschäfts- und Sozialleben wird der Tatsache Bedeutung beigemessen, dass jemand betrieben worden ist (BGE 119 III 97 E. 1 S. 98; BGE 115 III 81 E. 3b S. 87). Das Betreibungsregister wird konsultiert, um die Kreditwürdigkeit eines Bewerbers zu beurteilen, für die Behandlung von Zulassungsgesuchen bei bewilligungsbedürftigen Berufen oder auch vor Abschluss einer Wohnungsmiete. Selbstverständlich kann der Betroffene allenfalls gegenüber dem Auskunft Suchenden nachweisen, dass bestimmte Betreibungen ungerechtfertigt waren. Dies erweist sich allerdings als umständlich, besonders wenn der Nachweis mehrmals erbracht werden muss; sodann bleibt fraglich, ob Ruf und Kreditwürdigkeit nicht dennoch Schaden nehmen (SUTER/VONDERMÜHLL, a.a.O. S. 215). Der Betroffene hat damit ein gewichtiges, persönliches Interesse daran, dass eine ungerechtfertigte Betreibung Dritten nicht zugänglich gemacht wird, weshalb denn auch nichts dagegen spricht, eine auf Irrtum des Gläubigers beruhende und damit ungerechtfertigte Betreibung der amtsexternen Öffentlichkeit vorzuenthalten. Das amtliche Interesse am Registereintrag wird dadurch gewahrt, dass die Eintragung, wie im Fall der Nichtigkeit der Betreibung aufgezeigt (BGE 115 III 24 E. b S. 27 unten), nicht schlechtweg zum Verschwinden gebracht, sondern mit einem entsprechenden Vermerk BGE 121 III 81 S. 84 gekennzeichnet wird und so für das Betreibungsamt und die Aufsichtsbehörden sichtbar bleibt. Damit wird namentlich auch der erhöhte Beweiskraft, die dem Register gestützt auf Art. 8 Abs. 3 SchKG bzw. Art. 9 ZGB zuteil wird (BGE 119 III 97 E. 2 S. 98), Rechnung getragen. Im weiteren ist nicht ersichtlich, welches Interesse der Dritte an der Mitteilung einer irrtümlich eingeleiteten und damit ungerechtfertigten Betreibung haben könnte, zumal dieser Eintrag keinen Aufschluss über Liquidität und Zahlungsmoral des Betriebenen geben kann (vgl. SUTER/VONDERMÜHLL, a.a.O. S. 219 oben).

b) Ferner vermögen auch die Bedenken der kantonalen Rechtsprechung (BISchK 58/1994 S. 131) eine andere Behandlung der auf Irrtum des Gläubigers beruhenden Betreibung nicht zu rechtfertigen: Um dem Betreibungsamt die Überprüfung des Irrtums des Gläubigers zu ermöglichen, genügt es, wenn der Betriebene dazu angehalten wird, zusammen mit seinem Gesuch eine vom Gläubiger unterschriebene Erklärung beizubringen, in der dieser kurz den Irrtum und die Gründe, welche dazu geführt haben, darlegt. Damit dürfte das Amt durchaus in der Lage sein, rasch und problemlos berechnigte Gesuche von rechtsmissbräuchlichen zu unterscheiden. Bedenken gegen diese Lösung sind um so weniger angebracht, als es dem Amt in unklaren bzw. mangelhaft begründeten Fällen unbenommen bleibt, dem Begehren nicht zu entsprechen und den Betriebenen an die Aufsichtsbehörde zu verweisen. Im konkreten Fall sind die Einwände der kantonalen Rechtsprechung hinsichtlich der Überprüfungsmöglichkeit des Betreibungsamtes ohnehin nicht von Belang, zumal der Rekurrent die obere kantonale Aufsichtsbehörde davon überzeugt hat, dass die Betreibung auf einem Irrtum der Gläubigerin beruht. Diese Feststellung wurde von der Gläubigerin denn auch vor Bundesgericht bestätigt. Angesichts der Bedeutung des Registereintrages für den Schuldner und des damit verbundenen, gewichtigen privaten Interesses an der Vorenthaltung einer nicht gerechtfertigten Betreibung gegenüber dem Auskunft ersuchenden Dritten ist dem Begehren des Rekurrenten stattzugeben. Dass nicht jeder Schuldner ein an sich berechtigtes Gesuch um Vorenthaltung einer nicht gerechtfertigten

Betreibung stellen wird, muss wegen des im Spiele stehenden Interesses ebenso in Kauf genommen werden wie der Umstand, dass allenfalls für den Dritten, der das Register einsieht, ein verzerrtes Bild resultieren kann, weil mangels Gesuchs der Betroffenen wohl nie alle Betreibungen, welche auf einem Irrtum des Gläubigers beruhen, durch entsprechende Vorkehren der Öffentlichkeit vorenthalten werden dürften.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.