

BGer 5A_563/2018 vom 12. August 2019

Bundesgericht, 2019-08-12, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_563_2018

FR: TF 5A_563/2018 du 12 août 2019

IT: TF 5A_563/2018 del 12 agosto 2019

Erwägungen

E. 1.1

Entscheide der oberen oder einzigen kantonalen Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen unterliegen streitwertunabhängig der Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 Abs. 2 lit. a, Art. 74 Abs. 2 lit. c und Art. 75 Abs. 1 BGG). Damit erweist sich die vorsorglich erhobene subsidiäre Verfassungsbeschwerde als unzulässig (Art. 113 BGG).

E. 1.2

Nicht einzutreten ist auf die Beschwerde, soweit die Beschwerdeführer Anträge stellen und Rügen erheben, die über den Gegenstand des obergerichtlichen Entscheids vom 17. April 2018 hinausgehen oder damit in keinem Zusammenhang stehen. Zahlreiche Feststellungsbegehren erweisen sich auch deshalb als unzulässig, weil sie erstmals im bundesgerichtlichen Verfahren gestellt wurden und deshalb nach Massgabe von Art. 99 Abs. 2 BGG unzulässig sind.

E. 1.3

Mit der vorliegenden Beschwerde kann insbesondere die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden (Art. 95 lit. a BGG). In der Beschwerde ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht verletzt (Art. 42 Abs. 2 BGG ; BGE 140 III 86 E. 2). Die Verletzung verfassungsmässiger Rechte ist ebenfalls zu begründen, wobei hier das Rügeprinzip gilt (Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 142 III 364 E. 2.4). Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG).

E. 2

Nach den Beschwerdeführern hätte die Präsidentin der Aufsichtsbehörde Schuldbetreibung und Konkurs Basel-Landschaft im vorinstanzlichen Verfahren in den Ausstand treten müssen, weil sie bereits mit Auseinandersetzungen zwischen den Betreibenden und dem Betriebenen befasst gewesen sei und ausserdem ein Bürokollege des Rechtsvertreters des Beschwerdegegners, der diesen früher ebenfalls schon vertreten habe, nebenamtlicher Richter am Kantonsgericht Basel-Landschaft sei. Ein solches Ablehnungsgesuch hätte jedoch bereits vor der Vorinstanz gestellt werden müssen (vgl. BGE 140 I 271 E. 8.4.3; Urteil 1C_164/2018 vom 10. Juli 2018 E. 1.5). Die Beschwerdeführer behaupten nicht, ein solches Gesuch gestellt zu haben und auch aus dem angefochtenen Entscheid ergibt sich diesbezüglich nichts. Das erst vor Bundesgericht gestellte Gesuch ist deshalb verspätet. Darauf ist nicht einzugehen.

E. 3

Anlass zur Beschwerde gibt die Frage, ob die Vorinstanz die von den Beschwerdeführern angehobene Betreuung Nr. xxx zu Recht als rechtsmissbräuchlich und damit nichtig

erachtet hat.

E. 3.1

Gemäss unbestrittenem Sachverhalt haben die Betreibenden in ihrer Stellungnahme vom 2. März 2018 zusammengefasst vorgebracht, es gehe beim Zahlungsbefehl vom 8. Dezember 2017 um Schadenersatzansprüche der Betreibenden. Allein die Schadenersatzforderungen der 22 Mietparteien für die Unterbrechung der Wärmezufuhr (welche aufgrund der ausgebliebenen Zahlungen erfolgt sei) und deren Unterbringung im Hotelzimmer würden rund Fr. 60'000.-- ausmachen. Dabei noch nicht berücksichtigt seien die Heimreise von A.A._____ am 15. Juli 2014 aus den Ferien, die Ursachenuntersuchung nach dem Wärmeunterbruch vom 15. Juli 2014 und die Einreichung des Gesuchs vom 17. Juli 2014 zum Erlass einer superprovisorischen Verfügung zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands. Zudem haben sie auf die angeblich ungültigen Bewirtschaftungsaufträge der F._____ GmbH verwiesen, welche gestützt darauf unkorrekte Abrechnungen erstellt und dadurch für sie einen riesigen Aufwand und wirtschaftlichen Schaden verursacht habe, für welche letztlich der Betriebene aufzukommen habe.

E. 3.2

Die Vorinstanz hat als Grund für die Feststellung der Nichtigkeit angeführt, es sei aktenkundig, dass der Betriebene gegenüber den Betreibenden jeweils im Namen der F._____ GmbH, für die er als Geschäftsführer und Gesellschafter tätig ist, aufgetreten sei. Sowohl im Briefverkehr als auch für die Erstellung der Protokolle für die Miteigentümersammlung betreffend die gemeinsame Heiz- und Tankanlage sei jeweils das Briefpapier der F._____ GmbH mit entsprechendem Logo verwendet worden. Auch laute der von den Betreibenden materiellrechtlich bestrittene Bewirtschaftungsvertrag auf die F._____ GmbH und nicht auf E._____ persönlich, was aus der Stellungnahme der Betreibenden vom 2. März 2018 ebenfalls hervorgehe. Im Rechtssinne sei der Betriebene als natürliche Person gegenüber den Betreibenden nie in Erscheinung getreten. Stattdessen müsse von einer Rechtsbeziehung zwischen den Betreibenden und der F._____ GmbH ausgegangen werden, die sowohl im Rahmen der Streitigkeiten um die Heizungskosten als auch in sämtlichen anderen Belangen im Auftrag der übrigen Eigentümer gehandelt habe. Wieso der Betriebene als natürliche Person gegenüber den Betreibenden im Umfang von Fr. 220'000.-- haften soll, werde in keiner Weise begründet und substantiiert dargelegt. Es müsse deshalb der Schluss gezogen werden, dass es sich vorliegend tatsächlich und offensichtlich um eine Schikanebetreibung handle, mit welcher sachfremde Ziele verfolgt werden, die offensichtlich nicht das Geringste mit einer Zwangsvollstreckung zu tun haben.

E. 3.3

Die Beschwerdeführer rügen, die Vorinstanz habe ihrem Entscheid eine (fehlerhafte) materielle Begründung zugrunde gelegt, obwohl sie als Aufsichtsbehörde keine materielle Beurteilung der Sach- und Rechtslage habe vornehmen dürfen. Vielmehr habe den Betreibenden die Anerkennungsklage oder das Rechtsöffnungsverfahren und dem Betriebenen die negative Feststellungsklage offengestanden. Ausserdem sei unerfindlich, weshalb die Vorinstanz die Rechtsmissbräuchlichkeit der aus den selben Gründen und für den selben Betrag angestregten Betreibung gegen einen Miteigentümer der Tankanlagen verneint habe (Verfahren 420 18 52 vo4), im dem angefochtenen Entscheid zugrundeliegenden Verfahren 420 18 53 vo4 aber die Missbräuchlichkeit der Betreibung

gegen den Beschwerdegegner bejaht habe. Zu Unrecht habe die Vorinstanz die zur Unterbrechung der Verjährung angehobene Betreibung zu Lasten der Beschwerdeführer für nichtig erklärt.

E. 3.4

Die Vorinstanz macht in ihrer Vernehmlassung geltend, der von den Beschwerdeführern angeführte Fall und der vorliegende seien nicht gleich gelagert gewesen. In dem von den Beschwerdeführern angeführten anderen Fall sei eine offensichtlich rechtsmissbräuchliche Betreibung verneint worden, weil nicht auszuschliessen war, dass unter den Parteien aufgrund ihrer geschäftlichen Beziehung Forderungen bestehen könnten.

E. 3.5

Die Beschwerde erweist sich als begründet.

E. 3.5.1

Nach Empfang eines formell korrekt eingereichten Betreibungsbegehrens hat das Betreibungsamt den Zahlungsbefehl zu erlassen und dem Schuldner zuzustellen (Art. 69 Abs. 1 und Art. 71 Abs. 1 SchKG). Ob der geltend gemachte Anspruch vollstreckbar oder überhaupt materiellrechtlich begründet ist, darf es nicht kümmern (AMONN/ WALTHER, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 9. Aufl. 2013, § 17 Rz. 1). Es entspricht einer Besonderheit des schweizerischen Vollstreckungsrechts, dass ohne Nachweis einer Forderung grundsätzlich gegenüber jedermann ein Zahlungsbefehl erwirkt werden kann, unabhängig davon, ob tatsächlich eine Schuld besteht oder nicht (BGE 125 III 149 E. 2a; jüngst Urteil 5A_1020/2018 vom 11. Februar 2019 E. 5.1). In der auf Geldzahlung gerichteten Zwangsvollstreckung gemäss Art. 38 Abs. 1 SchKG bildet denn auch weder die Forderung selbst noch der sie allenfalls verkörpernde Titel den Vollstreckungstitel, sondern einzig der in Rechtskraft erwachsene Zahlungsbefehl (BGE 113 III 2 E. 2b; Urteil 5A_76/2013 vom 15. März 2013 E. 3.1).

Seine Schranke findet das Recht zur Einleitung einer Betreibung wie jedes Recht am allgemeinen Rechtsmissbrauchsverbot von Art. 2 Abs. 2 ZGB , welches nach ständiger Praxis auch im Schuldbetreibungs- und Konkursrecht zur Anwendung kommt (LORANDI, Betreibungsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit, 2000, N. 274 zu Art. 17 SchKG mit Hinweisen). Eine rechtsmissbräuchliche Betreibung ist aber nur in Ausnahmefällen anzunehmen, insbesondere wenn der Betreibende mit der Betreibung offensichtlich Ziele verfolgt, die nicht das Geringste mit der Zwangsvollstreckung zu tun haben (BGE 140 III 481 E. 2.3.1; Urteile 7B.118/2005 vom 11. August 2005 E. 3; 5C.190/2002 vom 11. Dezember 2003 E. 3.1, in: Pra 2004 Nr. 142 S. 802). Nichtigkeit einer Betreibung wegen Rechtsmissbrauchs kann gegeben sein, wenn der Betreibende mehrere Zahlungsbefehle für die selbe Forderung und über gewichtige Beträge zustellen lässt, ohne jemals Rechtsöffnung zu verlangen oder die Anerkennungsklage zu erheben, wenn er gegen eine Person den Betreibungsweg beschreitet mit dem einzigen Zweck, deren guten Ruf zu schädigen, oder wenn er vor dem Betreibungsamt oder vor dem Betriebenen selbst erklärt, nicht gegen den effektiven Schuldner vorzugehen (BGE 115 III 18 E. 3b; Urteil 5A_595/2012 vom 24. Oktober 2012 E. 4, in: SJ 2013 I 188). Dagegen ist die Betreibung nicht schon deswegen nichtig, weil die in Betreibung gesetzte Forderung angeblich rechtsmissbräuchlich sei; darüber hat der ordentliche Richter zu befinden (BGE 113 III 2 E. 2b; GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Bd. I, 1999, N. 88 zu Art. 17 SchKG).

E. 3.5.2

Vorliegend geht im Wesentlichen bereits aus den Angaben im Zahlungsbefehl hervor, dass die Beschwerdeführer dem Beschwerdegegner aus diversen Gründen ein persönliches Verschulden und eine Schadensverursachung im Zusammenhang mit der von den Beschwerdeführern aufgrund des angeblich ungültigen Bewirtschaftungsauftrags generell als unrechtmässig erachteten Verwaltungstätigkeit seines Unternehmens zur Last legen. Die Beschwerdeführer haben ausserdem bereits im vorinstanzlichen Verfahren ausgeführt, gegenüber dem Beschwerdegegner die Verjährung unterbrechen zu wollen.

E. 3.5.3

Zu beurteilen, ob die erhobenen Vorwürfe zutreffen und die Voraussetzungen einer persönlichen Haftung des Beschwerdegegners (z.B. aus Delikt) im konkreten Fall gegeben sind, obliegt nach dem Gesagten keinesfalls dem Betreibungsamt oder der Aufsichtsbehörde. Die Beschwerde gemäss Art. 17 SchKG darf nicht dazu dienen, die materielle Berechtigung der in Betreuung gesetzten Forderung überprüfen zu lassen (s. oben E. 3.5.1; Urteil 5A_317/2015 vom 13. Oktober 2015 E. 2.4, in: Pra 2016 Nr. 7 S. 53). Allein die Behauptung des Beschwerdegegners, die Forderung würde jeglicher Grundlage entbehren, lässt die Betreuung deshalb nicht als rechtsmissbräuchlich erscheinen und sonstige Umstände, die einen offensichtlichen Rechtsmissbrauch nahelegen würden, hat die Vorinstanz nicht festgestellt. Auch wenn die gegen den Beschwerdegegner in Betreuung gesetzte Schadenersatzforderung nicht auf Antrieb nachvollziehbar erscheinen mag und ein böswilliges Vorgehen der Beschwerdeführer nicht völlig ausgeschlossen werden kann, liegt vorliegend nicht offen zutage, dass es die Betreibenden nicht tatsächlich auf die Vollstreckung eines materiellen Rechtsanspruchs abgesehen haben. Anzuführen ist, dass die Einleitung einer Betreuung ein gesetzlich vorgesehenes Mittel zur Unterbrechung der Verjährung darstellt und infolgedessen eine zu diesem Zweck angehobene Betreuung grundsätzlich nicht missbräuchlich ist (Art. 135 Abs. 2 OR ; Urteile 5A_1020/2018 vom 11. Februar 2019 E. 5.1 mit Hinweisen); dies selbst dann nicht, wenn bei Unklarheiten Betreibungen gegen mehrere mögliche Haftungssubjekte für die gleiche Forderung eingeleitet werden (vgl. Urteil 5A_582/2009 vom 26. November 2009 E. 3.3). Von einer offensichtlichen Schikanebetreibung kann auch unter diesem Blickwinkel nicht gesprochen werden.

E. 3.5.4

Aus den dargelegten Gründen ist die Beschwerde gutzuheissen, soweit darauf einzutreten ist. Der Entscheid der kantonalen Aufsichtsbehörde ist aufzuheben mit der Folge, dass die Betreuung Nr. xxx des Betreibungsamts Basel-Landschaft im Betreibungsregister nicht gelöscht bzw. nicht wegen Nichtigkeit mit einem Vermerk versehen werden darf, dass Dritten hierüber keine Auskunft erteilt wird (vgl. Art. 8a Abs. 3 SchKG).

E. 4

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten dem unterliegenden Beschwerdegegner aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG).

Führt eine Partei in eigener Sache Beschwerde, wird nur in Ausnahmefällen eine Parteientschädigung zugesprochen, was sogar dann gilt, wenn - wie vorliegend - ein Rechtsanwalt in eigener Sache auftritt (BGE 129 II 297 E. 5; Urteil 5C_2/2017 vom 11. März 2019 E. 8, nicht publ. in: BGE 145 I 183). Die Voraussetzungen für einen Entschädigungsanspruch des Beschwerdeführers 1 sind vorliegend nicht erfüllt. Hingegen

hat der Beschwerdegegner die Beschwerdeführer 2, 3 und 4, welche den Beschwerdeführer 1 mit der Wahrung ihrer Interessen beauftragt haben, als Solidargläubiger für das bundesgerichtliche Verfahren angemessen zu entschädigen (vgl. Art. 68 BGG).

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