

# **BGer 7B.139/2006 vom 28. September 2006**

Bundesgericht, 2006-09-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_7B.139\\_2006](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_7B.139_2006)

FR: TF 7B.139/2006 du 28 septembre 2006

IT: TF 7B.139/2006 del 28 settembre 2006

## **Regeste**

Aufhebung von Betreibungen | Schuldbetreibungs- und Konkursrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die aufschiebende Wirkung nach Art. 36 SchKG sei zu erteilen.

#### **E. 1.1**

Von vorneherein nicht eingetreten werden kann auf den Antrag 2.2, worin das Bundesgericht ersucht wird, in den dort angegebenen Betreibungen abzuklären, ob sie erloschen sind. Denn gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung müssen Rechtsbegehren, die auf einen Geldbetrag lauten, beziffert werden; der Beschwerdeführer kann sich nicht darauf beschränken, das Bundesgericht um Festsetzung des Betrages zu ersuchen bzw. das Erlöschen der Betreibung abzuklären ( BGE 121 III 390 ), hat sich doch die Vorinstanz in E. 10.1-10.9 mit diversen Positionen der Betreibungskostenabrechnung auseinandergesetzt und im Endergebnis einen offenen Saldo von Fr. 867.75 festgesetzt. Im Übrigen ist die Beschwerde im Sinne von Art. 17 SchKG nur zulässig, wenn der Beschwerdeführer damit im Falle ihrer Gutheissung einen praktischen Zweck auf dem Gebiete der Zwangsvollstreckung erreichen kann; auf Beschwerden zum blossen Zwecke, die Pflichtwidrigkeit einer Handlung oder Unterlassung eines Vollstreckungsorgans feststellen zu lassen, ist nicht einzutreten ( Art. 21 SchKG ; BGE 99 III 58 E. 2). Auf den allgemein gehaltenen Antrag 2.2 ist somit insoweit nicht einzutreten, als in der Beschwerde nicht eine von der oberen Aufsichtsbehörde geprüfte gebührenpflichtige Vorkehr des Betreibungsamtes substantiiert gerügt wird.

#### **E. 1.2**

Gemäss Art. 19 Abs. 1 SchKG bildet nur der Entscheid der oberen Aufsichtsbehörde Beschwerdeobjekt. Soweit der Beschwerdeführer den Entscheid des Amtsgerichtspräsidenten kritisiert oder Entscheide aus früheren Verfahren anführt, kann darauf von vorneherein nicht eingetreten werden.

#### **E. 1.3**

Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung muss die Begründung einer Beschwerde im Sinne von Art. 19 Abs. 1 SchKG in der Beschwerdeschrift selbst enthalten sein ( BGE 106 III 40 E. 1 S. 42). Insoweit der Beschwerdeführer auf kantonale Eingaben und auf Belege im kantonalen Dossier verweist, kann darauf nicht eingetreten werden.

#### **E. 1.4**

Das Bundesgericht ist an die tatsächlichen Feststellungen der Aufsichtsbehörde gebunden, d.h. dass die im angefochtenen Entscheid angeführten Tatsachen verbindlich sind und mit der Beschwerde nach Art. 19 SchKG nicht in Frage gestellt werden können (Art. 63 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 81 OG ; BGE 119 III 54 E. 2b S. 55; 124 III 286 E. 3b S. 288). Neue Begehren, Tatsachen, Bestreitungen und Beweismittel kann vor Bundesgericht nicht anbringen, wer dazu im kantonalen Verfahren Gelegenheit hatte ( Art. 79 Abs. 1 OG ).

### **E. 1.5**

In der Beschwerdeschrift ist gemäss Art. 79 Abs. 1 OG anzugeben, welche Abänderung des angefochtenen Entscheids beantragt wird, und es ist kurz darzulegen, welche Bundesrechtssätze und inwiefern sie durch den angefochtenen Entscheid verletzt worden sind ( BGE 119 III 49 E. 1).

### **E. 2**

Der Entscheid der oberen kantonalen Aufsichtsbehörde des Kantons Luzern vom 7. Juli 2006 sei in den einzelnen Punkten aufzuheben und allenfalls zur neuerlichen Beurteilung zurückzuweisen:

#### **E. 2.1**

Das Obergericht führt aus, der Beschwerdeführer bringe erstmals vor, das in der Betreuung Nr. 1 am 22. September 2000 gestellte Fortsetzungsbegehren sei verspätet. Diese Ausführungen im Beschwerde-Weiterzug seien somit neu. Nach der Luzerner Praxis blieben Noven im Beschwerde-Weiterzug nach Art. 18 SchKG auch nach der Revision des SchKG in der Regel unberücksichtigt (LGVE 1997 I Nr. 54). Zulässig seien nur solche Noven, die zur Stützung rechtzeitig vor erster Instanz erhobener Rügen vorgebracht würden. Ein solcher Fall liege hier jedoch nicht vor, nachdem der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde mit keinem Wort Bezug auf das Fortsetzungsbegehren genommen habe und sich auch aus den Akten keine diesbezüglichen Hinweise ergäben. Auf den Beschwerde-Weiterzug sei somit in diesem Punkt nicht einzutreten. Der Beschwerdeführer wendet dagegen ein, dem Betreibungsamt obliege es von Amtes wegen zu prüfen, ob die gesetzliche einjährige Frist zur Stellung des Fortsetzungsbegehrens nach Zustellung des Zahlungsbefehls eingehalten worden sei. Die in der Rekurschrift vom 15. April 2006 beantragte Feststellung, ob das Recht zur Fortsetzung der Betreuung Nr. 1 nicht am 10. August 2000 erloschen sei, stelle kein unzulässiges Novum dar.

#### **E. 2.2**

Ist die Betreuung nicht durch Rechtsvorschlag oder durch gerichtlichen Entscheid eingestellt worden, so kann der Gläubiger frühestens 20 Tage nach der Zustellung des Zahlungsbefehls das Fortsetzungsbegehren stellen ( Art. 88 Abs. 1 SchKG ). Dieses Recht erlischt ein Jahr nach der Zustellung des Zahlungsbefehls ( Art. 88 Abs. 2 SchKG , erster Satz). Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist eine Pfändung, die auf ein verspätetes Pfändungsbegehren hin vollzogen wird, nichtig ( BGE 96 III 111 E. 4a S. 118, am Ende; statt vieler: André E. Lebrecht in: Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, [Hrsg.] Staehelin/Bauer/Staehelin, SchKG II, Basel 1998, N. 21 zu Art. 88 SchKG ). Wegen der möglichen Nichtigkeitsfolge hätte die Vorinstanz deshalb den tatsächlichen Einwand des Beschwerdeführers näher prüfen müssen. Gemäss der vom Betreibungsamt erstellten "Zeittabelle der einzelnen Betreibungen und der Gruppe" wurde der Zahlungsbefehl in der Betreuung Nr. 1 am 10. August 1999 dem Schuldner zugestellt, und das Fortsetzungsbegehren ging beim Betreibungsamt am 22.

September 1999 ein. Der Beschwerdeführer behauptet, das Fortsetzungsbegehren sei am 22. September 2000 beim Betreibungsamt eingegangen, weshalb das Recht zur Fortsetzung der Betreuung am 10. August 2000 erloschen sei. Der Beschwerdeführer hat jedoch offensichtlich übersehen, dass in der besagten Betreuung das Fortsetzungsbegehren am 22. September 1999 beim Betreibungsamt eingegangen ist und am 22. September 2000 - und auf dieses Datum beruft sich der Beschwerdeführer - dem Amt ein neues Fortsetzungsbegehren eingereicht worden ist. Gemäss den eigenen Angaben des Schuldners in der Beschwerdeschrift hat er in der Betreuung Nr. 1 in der Zeit vom 8. November 1999 bis 8. März 2000 Fr. 1'500.-- dem Betreibungsamt überwiesen. Der Schuldner hat im vorliegenden Fall nach Eingang der Zahlungsbefehle Abschlagszahlungen dem Betreibungsamt oder dem Gläubiger direkt geleistet. Da das Fortsetzungsbegehren nicht verspätet gestellt worden ist, muss die Frage nicht beantwortet werden, ob die Zahlungen des Schuldners die Verwirkungsfrist des Art. 88 Abs. 2 SchKG hätten unterbrechen können (eine vom Gläubiger gewährte Stundung bewirkt gemäss BGE 77 III 56 E. 3 S. 60 keine Unterbrechung). Ferner ist somit auch nicht zu prüfen, ob eine Fortsetzung der Betreuung unter Missachtung der Verwirkungsfrist über die Betreuungshandlung hinaus gewirkt hätte und sämtliche nachfolgenden Betreuungshandlungen von der Nichtigkeit betroffen gewesen wären (vgl. Franco Lorandi, *Betreibungsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit*, N. 107 ff. zu Art. 22 SchKG, S. 196/197).

### **E. 2.3**

Ist gemäss der vorstehenden Erwägung die Betreuung Nr. 1 nicht nichtig, so wird die Prüfung der Frage gegenstandslos, ob mit den für diesen Betreuungsgläubiger geleisteten Zahlungen die Forderungen der beiden anderen Betreuungsgläubiger im Gesamtbetrag von Fr. 1'363.50 vollständig hätten befriedigt werden können.

### **E. 3.1**

Die Vorinstanz führt weiter aus, auf Grund der Akten stehe fest, dass die Beschwerdegegnerin 2 dem Betreibungsamt Kreis Hochdorf mit Schreiben vom 20. März 2003 mitgeteilt habe, in der Betreuung Nr. 1 habe der Beschwerdeführer einen Betrag von Fr. 1'500.-- direkt an sie geleistet. Eine frühere Mitteilung der Gläubigerin sei aus den Akten nicht ersichtlich. Der Beschwerdeführer lege denn auch keine entsprechende Urkunde auf. Mit der Vorinstanz sei deshalb festzuhalten, dass die erbrachte Zahlung an die Gläubigerin erst auf Grund des Eingangs der Mitteilung am 21. März 2003 habe berücksichtigt werden können. Der Beschwerdeführer trägt dagegen vor, im Pfändungsbericht vom 24. August 2001 des Betreibungsamtes A. \_\_\_\_\_ werde auf die vom Gläubiger in der Betreuung Nr. 1 direkt erhaltenen Zahlungen über Fr. 1'500.-- hingewiesen. Sodann liege eine Bestätigung der Betreuungsgläubigerin vom 13. Oktober 2000 vor, bis zu diesem Datum Fr. 1'500.-- erhalten zu haben. Es sei unverständlich, dass die obere Aufsichtsbehörde diese Urkunden und Belege nicht gesehen haben wolle und daher die Prüfung der Frage, ob die Zahlungen des Schuldners an das Betreibungsamt die Betreibungen Nrn. 1, 2 und 3 zum Erlöschen gebracht habe, nicht mit der erforderlichen Umsicht, d.h. dem Untersuchungsgrundsatz entsprechend gewürdigt habe.

### **E. 3.2**

Der Vorwurf ist haltlos und grenzt an Mutwilligkeit. Wenn die obere Aufsichtsbehörde zwei Belege von Direktzahlungen an Betreuungsgläubiger übersehen haben sollte, so könnte darin ein Verstoss gegen das Willkürverbot ( Art. 9 BV ) erblickt werden, was

indessen nicht im Beschwerdeverfahren nach Art. 19 SchKG gerügt werden kann, sondern mit staatsrechtlicher Beschwerde hätte vorgebracht werden müssen (Art. 43 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 81 OG ; BGE 126 III E. 1c; 121 III 24 E. 2b S. 28 mit Hinweisen). Dass die obere Aufsichtsbehörde eine bestimmte Aktenstelle unrichtig (d.h. nicht in ihrer wahren Gestalt, insbesondere nicht mit ihrem wirklichen Wortlaut) wahrgenommen habe, behauptet der Beschwerdeführer selber nicht; im Übrigen deutet nichts auf ein offensichtliches Versehen der oberen Aufsichtsbehörde hin (vgl. Art. 63 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 81 OG ; BGE 109 II 159 E. 2b S. 162; 104 II 68 E. 3b S. 74). Im Weiteren ist insbesondere darauf hinzuweisen, dass das Betreibungsamt D. \_\_\_\_\_ eine Abrechnung per 18. April 2005 vorgenommen hat. Es hat für die drei Beteiligungen 1, 2 und 3 in je einzelnen Kolonnen die Beteiligungsforderungen aufgeführt, davon die Zahlungen des Schuldners abgezogen und die Beteiligungskosten hinzugezählt. Es ist dabei zu einem Saldo zu Lasten des Schuldners von Fr. 923.15 gelangt. Diese Abrechnung hat die untere Aufsichtsbehörde geprüft und als richtig befunden. Die dagegen eingereichte Beschwerde wurde von der oberen Aufsichtsbehörde teilweise gutgeheissen und der offene Saldo in der Pfändungsgruppe Nr. 4 des Beteiligungsamtes Kreis Hochdorf per 18. April 2005 - für das Bundesgericht verbindlich (E. 1.4 hiervor) - auf den Betrag von Fr. 867.75 festgesetzt. Dabei wurden die einzelnen Positionen auf ihre Rechtmässigkeit hin überprüft, namentlich ob sie Art. 9 und 19 Abs. 1 GebV SchKG verletzen. Dagegen wird in der Beschwerdeschrift keine einzige einlässlich begründete Rüge erhoben (E. 1.5 hiervor), weshalb darauf nicht eingetreten werden kann.

#### **E. 4**

Das Beschwerdeverfahren ist - abgesehen von Fällen bös- oder mutwilliger Beschwerdeführung - kostenlos ( Art. 20a Abs. 1 SchKG ). Die Beschwerde grenzt jedoch an Mutwilligkeit. Der Beschwerdeführer hat zur Kenntnis zu nehmen, dass bei mut- oder böswilliger Beschwerdeführung einer Partei oder ihrem Vertreter Bussen bis Fr. 1'500.-- sowie Gebühren und Auslagen auferlegt werden können. Demnach erkennt die Kammer:

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