

Entscheid der 1.Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Bern,

unter Mitwirkung von Oberrichterin Pfister Hadorn (Referentin), Oberrichterin Lüthy-Colomb und Oberrichter Kunz sowie Kammerschreiberin Eichenberger-Wehren

vom 14. Oktober 2009

in der Streitsache zwischen

X.

Nichtigkeitsklägerin/Gesuchsgegnerin

und

Y. AG

Nichtigkeitsbeklagte/Gesuchstellerin

Regeste:

- 1) Art. 265a Abs. 1 SchKG, Rechtsvorschlag und Feststellung neuen Vermögens
- 2) *Der Entscheid betreffend Rechtsvorschlag und Feststellung neuen Vermögens ist gemäss Art. 265a Abs. 1 SchKG und damit von Bundesrechts wegen endgültig, weshalb gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung dagegen weder ein ordentliches noch ein ausserordentliches kantonales Rechtsmittel ergriffen werden kann. Damit sind sowohl die Appellation (ordentliches Rechtsmittel) als auch die Nichtigkeitsklage (ausserordentliches Rechtsmittel, vgl. Beschluss Zivilplenum vom 3. April 1998) ausgeschlossen.*

Redaktionelle Vorbemerkungen:

Die Vorinstanz bewilligte den Rechtsvorschlag der Nichtigkeitsklägerin nicht und setzte das neue Vermögen auf Fr. 2'909.75 fest. Gegen diesen Entscheid erhob die Nichtigkeitsklägerin die Nichtigkeitsklage. Auf die Nichtigkeitsklage wurde nicht eingetreten.

Auszug aus den Erwägungen:

I.

(...)

4. Der angefochtene Entscheid ist ein Entscheid betreffend Bewilligung des Rechtsvorschlags und Feststellung neuen Vermögens im Sinne von Art. 265a Abs. 1 bis 3 SchKG.

Wie die Nichtigkeitsbeklagte in ihrer Nichtigkeitsklageantwort zutreffend ausführt, ist der Entscheid betreffend Feststellung neuen Vermögens gemäss Art. 265a Abs. 1 SchKG und damit von Bundesrechts wegen endgültig, weshalb – entgegen der Rechtsmittelbelehrung

der Vorinstanz - gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung dagegen weder ein ordentliches noch ein ausserordentliches kantonales Rechtsmittel ergriffen werden kann (vgl. BGE 131 I 24, 126 III 110, 5A.695/2007; Huber in: Staehelin/Bauer/Staehelin, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, SchKG III, Basel/Genf/München 1998, N 31 zu Art. 265a SchKG). Damit sind sowohl die Appellation (ordentliches Rechtsmittel) als auch die Nichtigkeitsklage (ausserordentliches Rechtsmittel, vgl. Beschluss Zivilplenum vom 3. April 1998) ausgeschlossen.

Der Nichtigkeitsklägerin wäre die Möglichkeit offen gestanden, innert 20 Tagen nach der Eröffnung des Entscheids über den Rechtsvorschlag auf dem ordentlichen Prozessweg beim Richter des Betreibungsortes Klage auf Beseitigung oder Feststellung neuen Vermögens einzureichen (Art. 265a Abs. 4 SchKG). Darauf wurde sie in der vorinstanzlichen Rechtsmittelbelehrung auch ausdrücklich hingewiesen.

Eine (betreffend Zulässigkeit der Nichtigkeitsklage) unrichtige Rechtsmittelbelehrung führt nicht dazu, dass auf ein nach Bundesrecht unzulässiges kantonales Rechtsmittel eingetreten wird. Auf die Nichtigkeitsklage ist demnach nicht einzutreten.

II.

(...)

Hinweis:

Der Entscheid ist noch nicht rechtskräftig.