

**Obergericht
des Kantons Bern**

Aufsichtsbehörde in Betrei-
bungs- und Konkursachen

**Cour suprême
du canton de Berne**

Autorité de surveillance
en matière de poursuite
et de faillite

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 04
Fax +41 31 634 50 53
aufsichtsbehoerdeschk.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Entscheid

ABS 18 179
ABS 18 237

Bern, 19. September 2018

Besetzung

Oberrichter Studiger (Präsident), Oberrichter Hurni und Oberrich-
ter D. Bähler
Gerichtsschreiberin Brönnimann

Verfahrensbeteiligte

A._____

Beschwerdeführer

gegen

Betreibungsamt Bern-Mittelland, Dienststelle Mittelland, Post-
strasse 25, 3071 Ostermundigen



Gegenstand

Beschwerde (SchKG 17)

Regeste

Nachdem das Zivilgericht im Rahmen einer negativen Feststellungsklage mangels substantiierter Bestreitung des Sachverhalts durch den angeblichen Gläubiger rechtskräftig festgestellt hat, dass zwischen den Parteien aus der Rückabwicklung eines Liegenschafts-kaufes keine Forderungen mehr bestehen und dass zwischen ihnen keine anderen Rechtsbeziehungen ersichtlich sind, erweisen sich weitere Betreibungen in diesem Zusammenhang als rechtsmissbräuchlich (E. 16 und 17).

Erwägungen:

1. A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) wird vor dem Betreibungsamt Bern-Mittelland, Dienststelle Mittelland (nachfolgend: Betreibungsamt), durch B._____ (nachfolgend: Gläubiger) betrieben.
2. Mit Beschwerde vom 3. Mai 2018 gelangte der Beschwerdeführer an die kantonale Aufsichtsbehörde und beantragte, es sei festzustellen, dass die Betreibung Nr. X._____ nichtig sei (ABS 18 179).
3. Mit Vernehmlassung vom 22. Mai 2018 verzichtete das Betreibungsamt auf das Stellen eines Antrags.
4. In seiner Stellungnahme vom 12. Juni 2018 beantragte der Gläubiger sinngemäss die Abweisung der Beschwerde.
5. Am 14. Juni und am 16. Mai (recte: 16. Juni) 2018 reichte der Beschwerdeführer je eine Stellungnahme ein.
6. Mit Schreiben vom 15. Mai (recte: 16. Juni) 2018 reichte der Beschwerdeführer eine weitere Beschwerde ein und beantragte, es sei festzustellen, dass die Betreibung Nr. Y._____ nichtig sei. Weiter sei das Verfahren mit der bereits hängigen Beschwerde «zusammenzulegen» (ABS 18 237).
7. Mit Verfügung vom 19. Juni 2018 vereinigte der Instruktionsrichter die beiden Verfahren ABS 18 179 und ABS 18 237.
8. Am 20. Juni 2018 bezog der Gläubiger hierzu Stellung.
9. Mit Vernehmlassung vom 28. Juni 2018 beantragte das Betreibungsamt, auf die Beschwerde vom 16. Juni 2018 (ABS 18 237) sei nicht einzutreten.
10. Am 30. Juni 2018 reichte der Beschwerdeführer eine weitere Stellungnahme ein.
11. Am 19. Juli 2017 leitete der Beschwerdeführer der Aufsichtsbehörde den Entscheid des Regionalgerichts Emmental-Oberaargau vom 16. Juli 2018 weiter, mit welchem

eine negative Feststellungsklage des Beschwerdeführers gegen den Gläubiger gutgeheissen wurde.

12. Die Zuständigkeit der kantonalen Aufsichtsbehörde als Beschwerdeinstanz ergibt sich aus Art. 17 und Art. 22 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG; SR 281.1) i.V.m. Art. 10 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (EG SchKG; BSG 281.1).
13. Wird das Vorliegen eines Nichtigkeitsgrunds geltend gemacht, gilt die zehntägige Beschwerdefrist gemäss Art. 17 Abs. 2 SchKG nicht. Die Nichtigkeit von Betreibungshandlungen kann jederzeit geltend gemacht werden (vgl. Art. 22 Abs. 1 SchKG).
14. Der Beschwerdeführer macht geltend, in Anbetracht der seit acht Jahren immer im Zusammenhang mit der Liegenschaft C. _____ in Ungarn eingereichten Betreibungen, die vom Gläubiger nie weitergeführt worden und teilweise nach Einleitung von entsprechenden negativen Feststellungsverfahren wieder zurückgezogen worden seien, sei es offensichtlich, dass die nun erneut im gleichen Zusammenhang eingeleitete Betreibung ausschliesslich der Schikanierung des Beschwerdeführers diene. Dies sei ein Racheakt und damit offensichtlich rechtsmissbräuchlich. Dies gehe auch aus dem Umstand hervor, dass der Gläubiger innert kurzer Zeit mehrfach betreibe.
15. Nach ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist eine Betreibung nur in Ausnahmefällen wegen Rechtsmissbrauchs nichtig. Rechtsmissbräuchlich verhält sich der Gläubiger, wenn er mit der Betreibung offensichtlich Ziele verfolgt, die nicht das Geringste mit der Zwangsvollstreckung zu tun haben. Allerdings steht es weder dem Betreibungsamt noch der Aufsichtsbehörde zu, die Begründetheit der in Betreibung gesetzten Forderung zu beurteilen. Deshalb darf sich der Vorwurf des Schuldners nicht darin erschöpfen, dass der umstrittene Anspruch rechtsmissbräuchlich erhoben werde. Nichtigkeit wegen Rechtsmissbrauchs kann hingegen dann vorliegen, wenn mit der Betreibung sachfremde Ziele verfolgt werden, etwa wenn bloss die Kreditwürdigkeit des (angeblichen) Schuldners geschädigt werden soll oder wenn zwecks Schikane ein völlig übersetzter Betrag in Betreibung gesetzt wird (BGE 140 III 481 E. 2.3.1 S. 483; Entscheid des Bundesgerichts 5A_317/2015 vom 13. Oktober 2015 E. 2.1). Solange der Betreibende mit der Betreibung tatsächlich die Einforderung eines von ihm behaupteten Anspruchs bezweckt, ist Rechtsmissbrauch weitgehend ausgeschlossen (BGE 113 III 2 E. 2b S. 4; Entscheid des Bundesgerichts 5A_838/2016 vom 13. März 2017 E. 2.1 mit Hinweisen).
16.
 - 16.1 Bereits dem Beschwerdeverfahren ABS 17 109 lag die Rüge einer rechtsmissbräuchlichen Betreibung des Beschwerdeführers durch den Gläubiger zugrunde. Damals hatte der Gläubiger eine Forderung von CHF 13'080.00 nebst Zins zu 9% seit 1. April 2008 geltend gemacht und als Forderungsgrund «Kausa C. _____ / Liegenschaft + Kosten» angegeben (Betreibung Nr. Z. _____ des Betreibungs-

amtes Bern-Mittelland). Die Beschwerde wurde abgewiesen, da kein qualifizierter Ausnahmefall vorlag, welcher die Nichtigkeit der aufgehobenen Betreibung zur Folge hätte (vgl. Entscheid vom 7. Juni 2017, E. 8).

- 16.2 Mit Entscheid vom 16. Juli 2018 hiess das Regionalgericht Emmental-Oberaargau eine negative Feststellungsklage des Beschwerdeführers gegen den Gläubiger vollumfänglich gut (CIV 17 2635). Die Ziffer 1 des Dispositivs lautet wie folgt:

« [...] Es wird festgestellt, dass im Zusammenhang mit der gemäss rechtskräftigem Urteil des Stadtgerichts D._____ vom 02.05.2011 im Verfahren P.20.225/2010/34 gerichtlich angeordneten Rückabwicklung des Kaufvertrags der Parteien vom 14.03.2008 über die Liegenschaft C._____ (Parzellennummer: C._____ 976) keine Forderungen des Beklagten gegen den Kläger, insbesondere keine Forderung von CHF 13'080.00 zuzüglich Zins zu 9% seit 01.04.2008, bestehen.»

Der Sachverhalt war vom Beschwerdeführer wie folgt beschrieben worden: Er habe dem Bruder des Gläubigers im Juni 2000 ein Darlehen gewährt. Als Sicherheit für das Darlehen und die seither geschuldeten Zinszahlungen sei dem Beschwerdeführer 2004 ergänzend zum ursprünglichen Darlehensvertrag ein Kaufrecht für ein im Alleineigentum des Bruders des Gläubigers stehendes Grundstück im Rohbau in C._____ eingeräumt worden. Dieses Kaufrecht sei vom Beschwerdeführer ausgeübt worden, als der Bruder des Gläubigers mit den Zahlungen in Verzug geraten sei. Die Liegenschaft sei auf den Kläger übertragen worden. Im März 2008 hätten der Gläubiger und sein Bruder mit einem ihnen bekannten Notar erwirkt, dass das im Eigentum des Beschwerdeführers stehende Grundstück in C._____ zu 4/10 und zu einem Kaufpreis von EUR 16'500.00 auf den Beklagten übertragen worden sei. Der Beschwerdeführer habe erst im August 2010 Kenntnis hiervon erhalten. Auf Klage des Beschwerdeführers hin habe das Stadtgericht D._____ mit Urteil vom 2. Mai 2011 entschieden, dass die Übertragung der Liegenschaft an den Gläubiger nicht gültig zustande gekommen sei und es habe deswegen die Rückabwicklung des Kaufvertrags sowie die entsprechende Berichtigung des Grundbuches angeordnet. Der Beschwerdeführer sei dabei verpflichtet worden, dem Gläubiger den Kaufpreis von EUR 16'500.00 zurückzuerstatten und der Gläubiger sei zur Leistung einer Parteikostenentschädigung verurteilt worden. Das Urteil sei am 13. Dezember 2011 rechtskräftig geworden. Der Beschwerdeführer habe den aus der Verrechnung des zurückzuerstattenden Kaufpreises von EUR 16'500.00 mit der Prozesskostenentschädigung von EUR 3'158.06 resultierenden Betrag am 24. April 2012 an den Gläubiger überwiesen. Damit sei die Forderung des Gläubigers getilgt worden. Es bestünden keine anderen Rechtsbeziehungen zwischen den Parteien als diejenige im Zusammenhang mit dem Urteil des Stadtgerichts und es seien keine weiteren Forderungen des Gläubigers gegenüber dem Beschwerdeführer im Zusammenhang mit der Liegenschaft C._____ ersichtlich (E. 7).

Das Regionalgericht hielt fest, dass der Sachverhalt, wie vom Kläger substantiiert dargelegt, mangels rechtsgenügender Bestreitung als erwiesen gelte (E. 9). Es gehe somit davon aus, dass der Beschwerdeführer seine Schuld, die aus der mit rechtskräftigem Urteil des Stadtgerichts D._____ angeordneten Rückabwicklung des Kaufvertrags entstanden sei, getilgt habe. Der Gläubiger habe im Zu-

sammenhang mit diesem Sachverhalt folglich keine offenen Forderungen mehr gegenüber dem Beschwerdeführer (E. 10).

Gemäss Auskunft des Regionalgerichts Emmental-Oberaargau wurde der Entscheid vom 16. Juli 2018 dem Gläubiger am 17. Juli 2018 zugestellt. Unter Berücksichtigung des Fristenstillstands gemäss Art. 145 Abs. 1 Bst. b ZPO endete die Frist zur Anfechtung des entsprechenden Entscheids am 14. September 2018. Der Gläubiger hat innert Frist kein Rechtsmittel eingelegt, weshalb der Entscheid vom 16. Juli 2018 in Rechtskraft erwachsen ist.

- 16.3 Die vorliegend umstrittenen Betreibungen beruhen gemäss den Angaben des Gläubigers auf einer Forderung in der Höhe von CHF 1'800.00 nebst Zins zu 9% seit dem 1. Juli 2010 für «Umgebungsarbeiten Liegenschaft C._____» (Betreibung Nr. 98035355) sowie auf einer Forderung von CHF 650.00 nebst Zins zu 5% seit dem 12. Juni 2018 für «Umtriebe causa C._____» (Betreibung Nr. Y._____).

Gemäss rechtskräftiger Sachverhaltsfeststellung des Regionalgerichts Emmental-Oberaargau steht das umstrittene Grundstück in C._____ im Alleineigentum des Beschwerdeführers. Soweit der Gläubiger zu 4/10 Miteigentümer gewesen ist, wurde diese Übertragung mit rechtskräftigem Entscheid des Stadtgerichts D._____ vom 2. Mai 2011 rückabgewickelt. Es steht zwar weder dem Betreibungsamt noch der Aufsichtsbehörde zu, darüber zu entscheiden, ob eine Forderung zu Recht geltend gemacht wird oder nicht (Entscheid des Bundesgerichts 7B.182/2005 vom 1. Dezember 2005 E. 2.4). Nachdem das Regionalgericht rechtskräftig festgestellt hat, dass im Zusammenhang mit der Rückabwicklung über die Liegenschaft in C._____ keine Forderungen des Gläubigers gegen den Beschwerdeführer bestehen, ist damit einerseits der materielle Nichtbestand der Forderung gemäss Betreibung Nr. Z._____ des Betreibungsamtes Bern-Mittelland («Kausa C._____ / Liegenschaft + Kosten») festgestellt worden. Zudem hat das Regionalgericht mangels substantiierter Bestreitung vollumfänglich auf den durch den Beschwerdeführer geschilderten Sachverhalt abgestellt, welcher dargelegt hatte, dass keine anderen Rechtsbeziehungen zwischen den Parteien bestünden als diejenige im Zusammenhang mit dem Urteil des Stadtgerichts und keine weiteren Forderungen des Gläubigers gegenüber dem Beschwerdeführer im Zusammenhang mit der Liegenschaft C._____ ersichtlich seien. Damit sind vom Entscheid des Regionalgerichts Emmental-Oberaargau auch die angeblichen Forderungen «Umtriebe causa C._____» sowie «Umgebungsarbeiten Liegenschaft C._____» umfasst.

17. Es ist folglich offenkundig, dass die Betreibungen Nr. X._____ und Nr. Y._____ des Betreibungsamtes Bern-Mittelland nicht das Geringste mit der Zwangsvollstreckung einer bestehenden Forderung zu tun haben, einzig zu Schikaneezwecken erhoben wurden und damit rechtsmissbräuchlich sind. Die Beschwerden sind entsprechend gutzuheissen und die Nichtigkeit der Betreibungen festzustellen.
18. Im betreibungs- und konkursrechtlichen Beschwerdeverfahren werden weder Gerichtskosten erhoben noch Parteientschädigungen gesprochen (Art. 20a SchKG

und Art. 61 Abs. 2 sowie Art. 62 Abs. 2 der Gebührenverordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs [GebV SchKG; SR 281.35]).

Die Aufsichtsbehörde entscheidet:

1. Die Beschwerden werden gutgeheissen.
2. Es wird festgestellt, dass die Betreibungen Nr. X. _____ und Nr. Y. _____ des Betreibungsamtes Bern-Mittelland nichtig sind.
3. Es werden keine Kosten erhoben.
4. Zu eröffnen:
 - dem Beschwerdeführer
 - dem Gläubiger
 - dem Betreibungs- und Konkursamt Bern-Mittelland (Beilage: Kopie des Entscheids des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 16. Juli 2018)

Bern, 19. September 2018

Im Namen der Aufsichtsbehörde
in Betreibungs- und Konkursachen

Der Präsident:

Oberrichter Studiger

Die Gerichtsschreiberin:

Brönnimann

i.V. Gerichtsschreiberin Miescher

Rechtsmittelbelehrung

Gegen den Entscheid der kantonalen Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen kann innert zehn Tagen nach der Eröffnung beim Bundesgericht Beschwerde erhoben werden. Wegen Rechtsverweigerung oder Rechtsverzögerung durch die kantonale Aufsichtsbehörde ist die Beschwerde jederzeit zulässig (Art. 72 Abs. 2 Bst. a, Art. 95 ff., Art. 100 des Bundesgerichtsgesetzes [BGG; SR 173.110]). Die Beschwerden sind an die folgende Adresse einzureichen: Schweizerisches Bundesgericht, 1000 Lausanne 14.

Hinweis: Der Entscheid ist rechtskräftig.