

**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
aufsichtsbehoerdeschkg.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Entscheid

ABS 19 260
ABS 19 261

Bern, 10. September 2019

Besetzung

Oberrichter Studiger (Präsident), Oberrichter Hurni und
Oberrichterin Grütter
Gerichtsschreiberin Bank

Verfahrensbeteiligte

A._____ AG

Beschwerdeführerin 1

und

B._____ AG

Beschwerdeführerin 2

gegen

Betreibungsamt Oberland, Dienststelle Oberland West, Schei-
benstrasse 11, 3600 Thun

Gegenstand

Beschwerde (SchKG 17)



Regeste:

Rechtsmissbräuchlichkeit einer Betreibung (Art. 22 Abs. 1 SchKG)

Eine Betreibung kann in Ausnahmefällen, u.a. bei offensichtlichem Rechtsmissbrauch durch schikanöse Betreibung, nichtig sein (E. 10). Ein offensichtlicher Rechtsmissbrauch liegt weder bei behauptetem Nichtbestand der Forderung noch im Falle einer nicht ohne weiteres zu überblickenden langjährigen (Forderungs-)Streitigkeit vor (E. 11).

Erwägungen:

I.

1. Die A. _____ AG (nachfolgend: Beschwerdeführerin 1) wird in der Betreibung Nr. _____ des Betreibungsamtes Oberland, Dienststelle Oberland West (nachfolgend: Betreibungsamt), von der C. _____ AG (nachfolgend: Gläubigerin), vertreten durch Rechtsanwalt D. _____, über einen Forderungsbetrag von CHF 157'566.00 zuzüglich 5% Zins seit dem 1. Juli 2013 betrieben (Beschwerdebeilage [BB]). Die Gläubigerin betreibt zudem die B. _____ AG (nachfolgend: Beschwerdeführerin 2) in der Betreibung Nr. _____ über denselben Forderungsbetrag (BB). Gegen die in den fraglichen Betreibungen ausgestellten Zahlungsbefehle vom 23. Juli 2019 erhoben die Beschwerdeführerinnen am 2. August 2019 Rechtsvorschlag.
2. Mit Eingaben vom 7. August 2019 (Postaufgabe am 8. August 2019) gelangten die Beschwerdeführerinnen an die kantonale Aufsichtsbehörde in Betreibungs- und Konkursachen. Sie beantragten, es sei die Nichtigkeit der Betreibungen Nr. _____ und Nr. _____ festzustellen und die entsprechenden Einträge in den Betreibungsregistern seien zu löschen. Zur Begründung führten sie aus, die Gläubigerin habe bereits wiederholt Betreibungen über den gleichen Betrag für denselben Sachverhalt (angebliche Parkplatzbenutzung) eingereicht. Die früheren Betreibungen seien durch die Gläubigerin jedoch nicht weitergezogen bzw. wieder zurückgezogen worden. Es handle sich um schikanöse Betreibungen, die rechtsmissbräuchlich und damit nichtig seien. Denn es würden keine Verträge oder Abmachungen zur Parkplatzbenutzung zwischen der Gläubigerin und den Beschwerdeführerinnen oder deren Angestellten bzw. Kunden bestehen. Der angebliche Mietpreis von CHF 2'000.00 sei zudem unrealistisch hoch und seit 2018 bestehe ein richterliches Verbot auf den Parkplätzen der Gläubigerin. Es sei unklar, warum dieses Verbot nicht durchgesetzt werde, sondern die Forderungen weiterhin erhöht würden. Die Forderungen seien sodann in gleicher Höhe gegen beide Beschwerdeführerinnen gerichtet worden. Damit solle wohl E. _____, ein Gesellschafter bei der Beschwerdeführerinnen, geschädigt werden. Des Weiteren habe die Gläubigerin bereits vor Baubeginn der Liegenschaften ihre Schädigungsabsicht zur Schau gestellt.

3. Der Instruktionsrichter vereinigte mit Verfügung vom 9. August 2019 die von der Beschwerdeführerin 1 (ABS 19 260) und der Beschwerdeführerin 2 (ABS 19 261) eingeleiteten Beschwerdeverfahren.
4. In seiner Vernehmlassung vom 19. August 2019 beantragte das Betreibungsamt, die Beschwerde sei abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden könne. Die Gläubigerin habe bereits in den Jahren 2017 und 2018 Betreibungen gegen die Beschwerdeführerinnen eingeleitet (aktueller Stand: Rückzug der Betreibungen von 2017; «Rechtsvorschlag erhoben» bei den Betreibungen 2018). Es habe sich bereits damals offenbar um Forderungen aus der Benutzung von Parkplätzen gehandelt. Entgegen den Behauptungen der Beschwerdeführerinnen seien jedoch immer andere Beträge in Betreibung gesetzt worden. Die Gläubigerin lasse sich zudem von einem Rechtsanwalt vertreten. Diesem sei erhöhte Glaubwürdigkeit zuzusprechen – es sei nicht davon auszugehen, dass sich dieser für schikanöse Betreibungen einspannen lasse. Das Betreibungsamt habe den beiden Betreibungsbegehren der Gläubigerin mithin zu Recht Folge geleistet.
5. Mit Verfügung vom 22. August 2019 wurde den Beschwerdeführerinnen eine Kopie der Vernehmlassung des Betreibungsamtes zur Kenntnis gebracht. Es wurde – vorbehältlich allfälliger umgehend einzureichender Bemerkungen – kein weiterer Schriftenwechsel angeordnet und der schriftliche Entscheid in Aussicht gestellt. Die Beschwerdeführerinnen liessen sich nicht mehr vernehmen.

II.

6. Die Zuständigkeit der kantonalen Aufsichtsbehörde in Betreibungs- und Konkurs-sachen ergibt sich aus Art. 17 Abs. 1 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 (EGSchKG; BSG 281.1).
7. Mit der betreibungsrechtlichen Beschwerde nach Art. 17 SchKG kann nicht über die in Betreibung gesetzte Forderung entschieden werden. Die Beschwerde ist nicht dazu bestimmt oder geeignet, Beweis- und Rechtsfragen über den Beginn und das Erlöschen der individuellen Zahlungspflicht zu prüfen. Mit der Beschwerde kann einzig die richtige Handhabung des Zwangsvollstreckungsverfahrens untersucht werden. Das Betreibungsamt darf bei Empfang des Betreibungsbegehrens ebenfalls nicht beurteilen, ob der geltend gemachte Anspruch vollstreckbar oder überhaupt materiellrechtlich begründet ist (AMONN/WALTHER, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 9. Aufl. 2013, Rz. 1 zu §17). Soweit die Beschwerdeführerinnen den Bestand der Forderung bestreiten, kann deshalb nicht auf die Beschwerden eingetreten werden.
8. Die Nichtigkeit von Betreibungshandlungen kann jederzeit geltend gemacht werden (Art. 22 Abs. 1 SchKG). Soweit die Beschwerdeführerinnen die Nichtigkeit der durch die Gläubigerin eingeleiteten Betreibungen (Nr. _____ und Nr. _____) beantragen, kann auf die Beschwerde eingetreten werden.

III.

9. Nach Empfang des Betreibungsbegehrens erlässt das Betreibungsamt den Zahlungsbefehl (Art. 69 Abs. 1 SchKG). Das Betreibungsamt ist dabei nicht befugt, den materiellen Bestand der Forderung zu überprüfen (WÜTHRICH/SCHOCH, in: Basler Kommentar zum SchKG, 2. Aufl. 2010, N. 12 zu Art. 69). Das SchKG erlaubt damit die Einleitung eines Betreibungsverfahrens, ohne dass der Betreibende den Bestand seiner Forderung nachweisen muss. Ein Zahlungsbefehl als Grundlage des Vollstreckungsverfahrens kann grundsätzlich gegenüber jedermann erwirkt werden, unabhängig davon, ob tatsächlich eine Schuld besteht oder nicht (Urteile des Bundesgerichts 5A_1020/2018 vom 11. Februar 2019 E. 5.1, 5A_838/2016 vom 13. März 2017 E. 2.1; BGE 125 III 149 E. 2a; 113 III 2 E. 2b).
10. Eine Betreibung kann jedoch in Ausnahmefällen – u.a. bei offensichtlichem Rechtsmissbrauch – nichtig sein (COMETTA/MÖCKLI, in: Basler Kommentar zum SchKG, 2. Aufl. 2010, N. 12 zu Art. 22). Angesichts der beschränkten Kognition des Betreibungsamtes und der Aufsichtsbehörde sowie des Bestehens von spezifischen Rechtsbehelfen, mit denen die betriebene Person ihre Interessen wahren kann (Art. 74 ff., Art. 85 ff. SchKG), wird ein offensichtlicher Rechtsmissbrauch im Zusammenhang mit der Einleitung der Betreibung jedoch nur zurückhaltend angenommen (BGE 140 III 481 E. 2.3.1; Urteil des Bundesgerichts 5A_773/2014 vom 10. Juli 2015 E. 3.2).

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts ist die Schwelle zum Rechtsmissbrauch erst dann überschritten, wenn mit der Betreibung offensichtlich Ziele verfolgt werden, die mit der Zwangsvollstreckung nicht das Geringste zu tun haben bzw. die mit dem Grundsatz von Treu und Glauben absolut unvereinbar sind. Nichtigkeit wegen Rechtsmissbrauchs kann vorliegen, wenn mit einer Betreibung sachfremde Ziele verfolgt werden, wie 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; 115 III 18 E. 3b; 113 III 2 E. 2b). In solchen Fällen ist das Betreibungsamt befugt und verpflichtet, die Nichtigkeit festzustellen und die Ausstellung eines Zahlungsbefehls zu verweigern (BGE 115 III 18 E. 2; WÜTHRICH/SCHOCH, a.a.O., N. 16 zu Art. 69). Allerdings steht es weder dem Betreibungsamt noch der Aufsichtsbehörde zu, über die Begründetheit der in Betreibung gesetzten Forderung zu entscheiden. Der Vorwurf des Betriebenen darf sich deshalb nicht darauf beschränken, dass der umstrittene Anspruch rechtsmissbräuchlich erhoben wurde. 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, Urteil des Bundesgerichts 5A_838/2016 vom 13. März 2017 E. 2.1).

11. Vorliegend leitete die Gläubigerin in den Jahren 2017, 2018 und 2019 jeweils Betreibungen gegenüber den Beschwerdeführerinnen ein, die sich auf die angebliche Benutzung der Parkplätze der Gläubigerin bezogen. Entgegen den Behauptungen der Beschwerdeführerinnen wurden die Betreibungen allerdings für jeweils unterschiedliche Forderungsbeträge eingeleitet (2019: CHF 157'566.00 zzgl. 5% Zins seit dem 1. Juli 2013, Vernehmlassungsbeilage [VB] 1, 2; 2017: CHF 95'040.00

zzgl. 5% Zins seit dem 29. März 2017 und CHF 10'000.00 zzgl. 5% Zins seit dem 10. August 2017, VB 3; 2018: CHF 131'718.00 zzgl. 5% Zins seit dem 1. Juli 2013, VB 4). In den Betreibungsbegehren der Betreibungen Nr. _____ und Nr. _____ wurde der Forderungsgrund, auf welchen sich die Gläubigerin stützt, ausführlich umschrieben (Grundlage, Zeitdauer und Höhe der angeblichen Parkplatzkosten, VB 1). Anhaltspunkte, die auf die Verfolgung offensichtlicher Ziele, die nicht das Geringste mit der Zwangsvollstreckung zu tun haben, hindeuten würden, liegen damit nicht vor. Das Betreibungsamt musste folglich nicht von einer rechtsmissbräuchlichen Betreibung ausgehen.

Daran vermögen auch die vor der Aufsichtsbehörde vorgebrachten Ausführungen der Beschwerdeführerinnen zum behaupteten (Nicht-)Bestand der Forderung nichts zu ändern. Eine materielle Überprüfung der Forderung steht einzig dem ordentlichen Richter zu. Der behauptete Nichtbestand der Forderung vermag folglich keine Rechtsmissbräuchlichkeit zu begründen. Gleiches hat für die vagen, nicht näher begründeten Vermutungen einer Schädigungsabsicht gegenüber einem Gesellschafter bzw. angeblichen früheren – nicht mit den Parkplätzen im Zusammenhang stehenden – Begebenheiten zu gelten. Ferner führen die Beschwerdeführerinnen selbst aus, es handle sich betreffend die Parkplatzbenützung vor der Liegenschaft der Gläubigerin um eine langjährige Streitigkeit (auch mit weiteren örtlich umliegenden Parteien), im Rahmen derer die Gläubigerin im Juni 2018 ein richterliches Verbot auf den Parkplätzen erwirken konnte. Eine offensichtliche Rechtsmissbräuchlichkeit bzw. eine rein schikanöse Betreibung lässt sich vor diesem nicht ohne weiteres zu überblickenden Hintergrund nicht erkennen.

Die Beschwerde erweist sich folglich als unbegründet und ist abzuweisen.

12. Im Übrigen bleibt darauf hinzuweisen, dass es den Beschwerdeführerinnen gestützt auf Art. 8a Abs. 3 Bst. d SchKG frei steht, nach Ablauf einer Frist von drei Monaten seit der Zustellung der Zahlungsbefehle beim Betreibungsamt ein Gesuch um Nichtbekanntgabe der Betreibung gegenüber Dritten zu stellen, sofern die Gläubigerin nach Ablauf einer vom Betreibungsamt angesetzten Frist von 20 Tagen den Nachweis nicht erbringt, dass rechtzeitig ein Verfahren zur Beseitigung des Rechtsvorschlags (Art. 79 ff. SchKG) eingeleitet wurde.

IV.

13. 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 Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Zu eröffnen:
 - der Beschwerdeführerin 1
 - der Beschwerdeführerin 2
 - dem Betreibungs- und Konkursamt Oberland

Bern, 10. September 2019

Im Namen der Aufsichtsbehörde
in Betreibungs- und Konkursachen

Der Präsident:

Oberrichter Studiger

Die Gerichtsschreiberin:

Bank

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.