

# WAS TUN GEGEN UNGERECHTFERTIGTE BETREIBUNGEN?



lic. iur. **Stephan Hinz, Rechtsanwalt,** und **Fiona Sauer, M.A.HSG**



*Wird man mittels Zahlungsbefehl betrieben, so stellt dies immer eine unangenehme Angelegenheit dar, insbesondere dann, wenn die Betreibung ungerechtfertigt erfolgt. Das Mittel der Betreibung wird oft missbraucht, um einen vermeintlichen Schuldner unter Druck zu setzen. Das Bundesgericht hat es in einem kürzlich erschienen Urteil (4A\_414/2014 vom 16. Januar 2015) vereinfacht, sich mit einer negativen Feststellungsklage gegen eine ungerechtfertigte Betreibung wehren zu können, indem das schutzwürdige Interesse für die negative Feststellungsklage grundsätzlich bereits dann besteht, wenn eine Forderung in Betreibung gesetzt wurde.*

## **I. HINTERGRUND UND BISHERIGE RECHTSPRECHUNG**

Das schweizerische Vollstreckungsrecht sieht vor, dass ein Gläubiger eine Betreibung einleiten kann, ohne dass er den Bestand seiner Forderung nachweisen muss. Dies bedeutet, dass grundsätzlich jeder von jedem betrieben werden kann, unabhängig davon, ob tatsächlich eine Schuld besteht oder nicht. Sobald eine Betreibung eingeleitet wird, erscheint dies im Betreibungsregisterauszug der betroffenen Person, wobei das Betreibungsregister interessierten Dritten zur Einsicht offen steht. Ein „weisser“ Auszug aus dem Betreibungsregister ist viel Wert, insbesondere bei der Wohnungs- und Stellensuche oder bei einer Kreditvergabe, da dieser dem Betreffenden Zahlungsmoral und finanzielle Vertrauenswürdigkeit attestieren kann. Ein Eintrag im Betreibungsregister kann daher weitreichende negative Folgen für den Betriebenen haben.

Die Möglichkeiten, sich gegen eine ungerechtfertigte Betreibung zu wehren, sind begrenzt. Der Betriebene kann Rechtsvorschlag erheben, womit die Betreibung vorerst nicht fortgesetzt und der Gläubiger auf den Rechtsweg verwiesen wird. Auch wenn der Gläubiger keine weiteren Schritte unternimmt, bleibt die Betreibung jedoch während fünf Jahren im Betreibungsregister eingetragen und kann von interessierten Dritten gemäss Art. 8a SchKG eingesehen werden. Damit ein Eintrag Dritten nicht bekannt gegeben wird, muss die Betreibung entweder vom Gläubiger zurückgezogen werden, oder die Betreibung muss aufgrund eines gerichtlichen Entscheids aufgehoben worden sein. Dazu steht dem Betriebenen die Klage auf Feststellung des Nichtbestehens der in Betreibung gesetzten Forderung offen (negative Feststellungsklage).

Nach bisheriger Rechtsprechung konnte die negative Feststellungsklage nur dann erhoben werden, wenn ein hinreichendes Interesse an der Feststellung des Nichtbestehens einer Forderung bestand. Konkret bedeutete dies, dass dieses Interesse nur dann bejaht wurde, wenn namhafte Beträge und nicht bloss Bagatellbeträge in Betreibung gesetzt wurden, und wenn der Betriebene aufzeigen konnte, dass er aufgrund der Betreibung in seiner wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit behindert wird. Ein schutzwürdiges Interesse lag damit nicht bereits mit einer laufenden Betreibung vor, sondern es mussten vom Betriebenen diese zusätzlichen Tatsachen nachgewiesen werden.

Auch wenn namhafte Beträge in Betreibung gesetzt wurden und der Betriebene in seiner wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit

behindert wurde, blieb dem Gläubiger der Nachweis offen, dass ihm die Beweisführung gegenwärtig aus triftigen Gründen noch nicht zuzumuten sei. Ein zu Unrecht Betreibener, welcher die Betreibung möglichst schnell mittels einer negativen Feststellungsklage aus dem Betreibungsregister löschen wollte, nahm bis anhin das Risiko auf sich, dass auf die kostenvorschusspflichtige Klage gar nicht eingetreten wurde, wenn er kein schutzwürdiges Interesse nachweisen konnte.

## **II. BUNDESGERICHTSURTEIL 4A\_414/2014 VOM 16. JANUAR 2015**

Im Urteil 4A\_414/2014 vom 16. Januar 2015 hat das Bundesgericht diese Rechtsprechung bezüglich des schutzwürdigen Interesses geändert. Dem Urteil lag der Sachverhalt zugrunde, dass ein Betreibener eine negative Feststellungsklage gegen die betreibende Inkassoagentur erhob. Das Bezirksgericht Winterthur trat auf die Klage ein und hiess sie gut, wogegen die Inkassoagentur Berufung mangels Feststellungsinteresse erhob. Nach Abweisung der Berufung durch das Obergericht des Kantons Zürich erhob die Inkassoagentur beim Bundesgericht Beschwerde in Zivilsachen. Sie machte wiederum geltend, dass kein schutzwürdiges Interesse des Betriebenen vorlag und daher auf die negative Feststellungsklage nicht hätte eingetreten werden dürfen.

Das Bundesgericht wies die Beschwerde der Inkassoagentur ab und lockerte dabei seine bisherige Praxis zur Zulässigkeit einer negativen Feststellungsklage. In den Erwägungen wurden die bisherige Praxis und die Kritik in der Lehre aufgezeigt, wobei festgestellt wurde, dass eine ungerechtfertigte Betreibung erhebliche Nachteile für die verzeichnete Person mit sich bringen kann. Gestützt auf diese Erwägungen entschied das Bundesgericht, dass die Anforderungen an das schutzwürdige Interesse weiter gelockert werden, indem grundsätzlich das Feststellungsinteresse zu bejahen ist, sobald eine Forderung in Betreibung gesetzt wurde. Die zusätzlichen Nachweise, dass ein namhafter Betrag vorliegt und der Betriebene in seiner wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit konkret beeinträchtigt ist, müssen nicht mehr erbracht werden. Als einzigen Vorbehalt wird vom Bundesgericht der Fall genannt, in dem die Betreibung nachweislich einzig zur Unterbrechung der Verjährung einer Forderung eingeleitet werden muss, nachdem der Betriebene vorgängig die Unterzeichnung einer Verjährungsverzichtserklärung verweigert hat und die Forderung vom Gläubiger aus triftigen Gründen nicht sofort im vollen Umfang gerichtlich geltend gemacht werden kann.

Durch diese Änderung wird es für einen zu Unrecht Betriebenen wesentlich leichter, sich gegen eine Betreibung zu wehren. Zudem wurde das (Kosten-)Risiko, dass nicht auf die negative Feststellungsklage eingetreten wird, erheblich reduziert, was aus Sicht des Betriebenen zu begrüssen ist. Aufpassen muss unter dieser Rechtsprechung hingegen der Betreibende, welcher, wenn er zu Unrecht oder aber zu hoch betreibt, nun eher damit rechnen muss, mittels negativer Feststellungsklage eingeklagt zu werden und diesen Prozess kostenpflichtig (samt Parteikosten) verlieren zu können. Ein Gläubiger kann im Falle einer ungerechtfertigten Betreibung diese immerhin auch nach Einreichung einer negativen Feststellungsklage noch zurückziehen. Dabei treffen ihn jedoch auch schon Kosten- und Entschädigungsfolgen. Festzuhalten bleibt, dass auch unter der neuen Praxis dem Betriebenen als Kläger das allgemeine Prozessrisiko bleibt und er die Kosten des Verfahrens vorzuschiessen hat.

## **III. FAZIT**

Durch die Änderung der Rechtsprechung, dass bei einer negativen Feststellungsklage das erforderliche schutzwürdige Interesse grundsätzlich bereits dann besteht, wenn eine Forderung in Betreibung gesetzt wurde, kann erwartet werden, dass zukünftig weniger ungerechtfertigte „Schikane-Betreibungen“ angehoben werden bzw. ein Gläubiger beim Einreichen einer Betreibung vorsichtiger wird. Inwiefern durch die Lockerung der Praxis mehr Zivilprozesse entstehen werden, wird sich zeigen müssen.