Urteilskopf

110 III 13

4. Entscheid der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer vom 30. April 1984 i.S. Genossenschafts-Buchdruckerei Aktiengesellschaft (Rekurs)
Regeste (de):
Beseitigung des Rechtsvorschlags (Art. 79 und 80 SchKG).

Der Rechtsvorschlag kann nur durch ein vollstreckbares Urteil oder einen gleichwertigen Rechtstitel beseitigt werden. Ob einer Abstandserklärung nach bernischem Zivilprozessrecht dieselbe Wirkung zukommt wie einem Urteil, entscheidet sich nach kantonalem Recht, dessen Anwendung vom Bundesgericht im Rahmen des Rekursverfahrens gemäss Art. 19 SchKG nicht überprüft werden kann.

Regeste (fr):
Levée de l'opposition (art. 79 et 80 LP).

L'opposition ne peut être écartée que par un jugement exécutoire ou un titre juridique équivalent. La question de savoir si une déclaration de désistement selon le droit de procédure civile bernois a le même effet qu'un jugement se tranche selon le droit cantonal, dont le Tribunal fédéral ne peut pas contrôler l'application dans le cadre de la procédure du recours formé sur la base de l'art. 19 LP.

Regesto (it):
Rigetto dell'opposizione (art. 79 e 80 LEF).

L'opposizione può essere rigettata soltanto in virtù di una sentenza esecutiva o di un titolo giuridico equivalente. La questione se una dichiarazione di desistenza fatta secondo il diritto di procedura civile bernese abbia lo stesso effetto di una sentenza va decisa alla stregua del diritto cantonale, la cui applicazione non può essere sindacata dal Tribunale federale nel quadro di una procedura di ricorso ai sensi dell'art. 19 LEF.

Sachverhalt ab Seite 14

BGE 110 III 13 S. 14

A.- Die Genossenschafts-Buchdruckerei Aktiengesellschaft liess der Edition Erpf AG am 5. Juli 1983 einen Zahlungsbefehl Nr. 83 389 des Betreibungsamtes Bern für eine Forderung von Fr. 33'894.80 nebst Zins zu 7% seit 1. Januar 1983 zustellen. Die Schuldnerin erhob Rechtsvorschlag. In der Folge reichte die Gläubigerin beim Handelsgericht des Kantons Bern Klage ein mit den Begehren: 1. Die Schuldnerin sei zu verurteilen, der Gläubigerin den Betrag von Fr. 31'010.20 nebst Zins zu 7% seit 14. Mai 1983 und weiteren Kosten zu bezahlen, und der Rechtsvorschlag in der Betreibung Nr. 83 389 des Betreibungsamtes Bern sei aufzuheben; 2. Die Schuldnerin sei zu verurteilen, den Betrag von Fr. 3'367.60 als Verzugszins zu bezahlen. Am 31. Januar 1984 erklärte die Edition Erpf AG den Abstand von der Klage, indem sie die im Rechtsbegehren Nr. 1 der Gläubigerin verlangten Beträge anerkannte. Vom Rechtsbegehren Nr. 2 anerkannte sie lediglich den Betrag von Fr. 2'439.75 als Verzugszins, alles unter Vorbehalt des Kostenentscheides. Mit Schreiben vom 13. Februar 1984 an das Handelsgericht erklärte die Schuldnerin jedoch den vollumfänglichen Abstand von den klägerischen Begehren. Das Handelsgericht schrieb daraufhin den Prozess mit Beschluss vom 2. März 1984 am Geschäfts-

verzeichnis ab.

B.- Am 1. Februar 1984 stellte die Genossenschafts-Buchdruckerei Aktiengesellschaft in der Betreibung Nr. 83 389 für die der Abstandserklärung vom 31. Januar 1984 zugrundeliegenden Beträge das Fortsetzungsbegehren. Das Betreibungsamt erliess daher am 6. Februar 1984 die Konkursandrohung, die es der Edition Erpf AG am 28. Februar 1984 zugehen liess. Die Schuldnerin erhob am 1. März 1984 bei der Aufsichtsbehörde in Betreibungs- und Konkurssachen für den Kanton Bern Beschwerde und beantragte die Aufhebung der Konkursandrohung mit der Begründung, diese sei vor der gültigen Beseitigung des Rechtsvorschlages erlassen worden. Die kantonale Aufsichtsbehörde hiess die Beschwerde am 19. März 1984 gut und hob die am 28. Februar 1984 in der Betreibung Nr. 83 389 zugestellte Konkursandrohung auf.

C.- Gegen den Entscheid der kantonalen Aufsichtsbehörde führt die Genossenschafts-Buchdruckerei Aktiengesellschaft Rekurs an die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer des Bundesgerichts mit dem Begehren, die Beschwerde der Edition Erpf AG sei abzuweisen.

Die Rekursgegnerin, die Edition Erpf AG, beantragt in ihren Gegenbemerkungen, den Rekurs abzuweisen und den angefochtenen Entscheid zu bestätigen.

Erwägungen

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

1. Im vorliegenden Fall ist umstritten, ob der in der Betreibung Nr. 83 389 erhobene Rechtsvorschlag beseitigt worden war, bevor das Betreibungsamt der Schuldnerin die Konkursandrohung zustellte. War der Rechtsvorschlag noch gültig, so ist die Konkursandrohung nichtig, was von den Parteien grundsätzlich auch nicht in Frage gestellt wird. Der Rechtsvorschlag bewirkt die Einstellung der Betreibung (Art. 78 SchKG). Wird der Rechtsvorschlag nicht widerrufen und beruht die Forderung auf einem vollstreckbaren gerichtlichen Urteil oder auf einem gemäss Art. 80 Abs. 2 SchKG gleichwertigen Titel, so wird dem Gläubiger die definitive Rechtsöffnung erteilt. Diese berechtigt den Gläubiger, die Fortsetzung der Betreibung zu verlangen, sobald der Rechtsöffnungsentscheid in Rechtskraft erwachsen ist. Kann sich der Gläubiger auf einen Rechtstitel im Sinne von Art. 82 SchKG stützen, so wird ihm nur die provisorische Rechtsöffnung gewährt. In diesem Falle hat der Betriebene noch die Möglichkeit, beim ordentlichen Richter Aberkennungsklage zu erheben. Unterlässt er dies oder wird eine solche Klage abgewiesen, so wird die Rechtsöffnung definitiv, und der Gläubiger kann wiederum die Fortsetzung der Betreibung verlangen (Art. 83 Abs. 2 und 3 SchKG). Schliesslich kann auch der Gläubiger, gegen dessen Betreibung Recht vorgeschlagen wurde, ohne Anstrengung eines Rechtsöffnungsverfahrens im Sinne von Art. 80 ff. SchKG zur Geltendmachung seines Anspruchs den ordentlichen Prozessweg beschreiten (Art. 79 SchKG). Das Betreibungsamt darf indessen eine durch gültigen Rechtsvorschlag gehemmte Betreibung nur aufgrund eines rechtskräftigen Entscheids fortsetzen, der den Rechtsvorschlag ausdrücklich aufhebt. Die nach Art. 79 SchKG angerufene Behörde ist daher befugt, zugleich mit dem Sachentscheid auch die Rechtsöffnung auszusprechen (BGE 107 III 64 E. 3).

2. Im vorliegenden Fall wurde kein Rechtsöffnungsverfahren durchgeführt, sondern die Rekurrentin hat gemäss Art. 79 SchKG den ordentlichen Richter angerufen, um ihre Forderung durchzusetzen.

Die Rekursgegnerin hat am 31. Januar 1984 den teilweisen und am 13. Februar 1984 den vollumfänglichen Abstand erklärt. Ob dieser Abstandserklärung im Hinblick auf Art. 79 SchKG die gleichen Wirkungen zukommen wie einem rechtskräftigen Urteil, beurteilt sich nach den Vorschriften des kantonalen Prozessrechts. Das Bundesgericht kann jedoch im Rahmen des Rekursverfahrens gemäss Art. 19 SchKG und Art. 78 ff. OG die Anwendung von kantonalem Recht nicht überprüfen. Die Ausführungen in der Rekursschrift, mit denen die Rekurrentin darzulegen versucht, dass die Abstandserklärung nach bernischem Prozessrecht die gleiche unmittelbare Wirkung entfalte wie ein förmliches Urteil, sind daher nicht zu hören.

3. Gewiss hätte die Rekursgegnerin ihren Rechtsvorschlag auch noch während der Rechtshängigkeit des ordentlichen Prozesses oder eines Rechtsöffnungsverfahrens zurückziehen können, was die Gegenstandslosigkeit dieser Verfahren zur Folge gehabt hätte. Die Rekurrentin ist nun der Meinung, in der von der Rekursgegnerin vor dem ordentlichen Richter abgegebenen Abstandserklärung sei auch sinngemäss ein Rückzug des Rechtsvorschlags enthalten. Dieser Ansicht kann jedoch nicht beigepflichtet werden. Die Schuldnerin hat nicht ausdrücklich erklärt, dass sie den Rechtsvorschlag zurückziehe. Sie hat lediglich die von der Rekurrentin im ordentlichen Verfahren gestellten Anträge anerkannt - und zwar zunächst teilweise am 31. Januar 1984 und anschliessend vollumfänglich am 13. Februar 1984. Richtig ist, dass in diesen Begehren der Gläubigerin auch der Antrag auf Aufhebung des Rechtsvorschlags enthalten war. Indem die Schuldnerin dieses Begehren anerkannt hat, hat sie auch gleichzeitig ihren Willen kundgetan, dass die Rechtsöffnung mit dem Urteil oder einem gleichwertigen Rechtstitel (Abschreibungsbeschluss) erteilt werde, und nicht aufgrund einer blossen Willenserklärung von ihrer Seite, die solange widerrufen werden konnte, bis sie zur Kenntnis des Betreibungsamts gelangte (BGE 62 III 125). Die kantonale Aufsichtsbehörde hat daher mit Recht in der Abstandserklärung nicht auch einen Rückzug des Rechtsvorschlags erblickt.

4. Die Rekurrentin wendet vergebens ein, dass die urteilende Behörde weder das im ordentlichen Prozess gefällte Urteil noch den Rechtsöffnungsentscheid dem Betreibungsamt mitteile. Dieser Einwand ist insofern nicht stichhaltig, weil die fraglichen Entscheidungen die Fortsetzung der Betreibung unabhängig vom Willen des Schuldners erlauben. Der Rückzug des Rechtsvorschlags

durch den Schuldner darf einem solchen Urteil nicht gleichgesetzt werden, selbst wenn dieses auf einer Abstandserklärung des Schuldners beruht. Nachdem im vorliegenden Fall dem Betreibungsamt keine Rückzugserklärung der Rekursgegnerin zugegangen ist, konnte der Rechtsvorschlag nur durch ein Urteil oder einen gleichwertigen Rechtstitel beseitigt werden. Wie bereits dargelegt, kann das Bundesgericht die Frage, ob eine Abstandserklärung bzw. der darauf gestützte Abschreibungsbeschluss nach bernischem Zivilprozessrecht einem Urteil gleichzusetzen sei, nicht überprüfen. Der Rekurs erweist sich damit als unbegründet, soweit überhaupt auf ihn eingetreten werden kann.