

**(11) Negative Feststellungsklage (Feststellungsinteresse) bei ungerechtfertigten Betreibungen.**

Bundesgericht, 1. Zivilabteilung, 7.3.1994, Dr. M. c. S. (4C.271/1993), Feststellungsklage.

*Zusammenfassung des Sachverhaltes:*

Der Kläger Dr. M. vertrat in einem Prozess vor dem Bezirksgericht Zürich die beklagte Partei. Der heutige Beklagte war damals Kläger. Der Prozess wurde durch Vergleich erledigt abgeschlossen, wobei sich die von Dr. M. vertretene beklagte Partei zur Zahlung von Fr. 77 000.– verpflichtete.

In der Folge leitete S. gegen Dr. M. eine Betreibung über Fr. 77 000.– nebst Zins ein, wobei als Forderungsurkunde der Abschreibungsbeschluss des Bezirksgerichtes Zürich

bezeichnet wurde. Dr. M. klagte daraufhin gegen S. auf Feststellung, dass die in Betreuung gesetzten Forderungen nicht bestehen und die Betreibungen ohne Schuldgrund angehoben worden sind. Während das Bezirksgericht die Klage guthiess, trat das vom Beklagten auf Berufung hin angerufene Obergericht des Kantons Zürich auf die Klage mangels eines hinreichenden Feststellungsinteresses nicht ein.

#### *Zusammenfassung der Erwägungen:*

1. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist eine Feststellungsklage zuzulassen, wenn der Kläger an der sofortigen Feststellung ein schutzwürdiges Interesse hat, welches rechtlicher oder tatsächlicher Natur sein kann, wobei es im letztgenannten Fall erheblich sein muss. Diese Voraussetzung ist namentlich gegeben, wenn die Rechtsbeziehungen der Parteien ungewiss sind und die Ungewissheit durch die richterliche Feststellung behoben werden kann. Dabei genügt nicht jede Ungewissheit. Es ist vielmehr erforderlich, dass deren Fortdauer dem Kläger nicht zugemutet werden darf, weil sie ihn in seiner Bewegungsfreiheit behindert.

Namentlich bei negativen Feststellungsklagen ist jedoch auch auf die Interessen des Beklagten Rücksicht zu nehmen, wird er doch damit zu einer vorzeitigen Prozessführung gezwungen. Dies kann ihn vor allem deshalb benachteiligen, weil es ihn zur Beweisführung zwingt, bevor er dazu bereit und in der Lage ist, und bevor er seinerseits aus eigenem Antrieb klagen würde.

2. In teilweiser Abkehr von seinem früheren Entscheid BGE 110 II 352 ff. fand das Bundesgericht im vorliegenden Fall einen sinnvollen Interessenausgleich. Ausgangspunkt ist die Erkenntnis, dass der Rechtsvorschlag die Nachteile einer Betreuung, welche im Betreibungsregister eingetragen wird, und damit Dritten, welche Betreuungsauskünfte einholen, zur Kenntnis gelangt, nicht beseitigt. So kommt Registereinträgen im Geschäftsleben eine erhebliche Tragweite zu, so dass Registereintragungen die Kredit- und Vertrauenswürdigkeit des Betriebenen beeinträchtigen können. Dies gilt namentlich dann, wenn namhafte Summen in Betreuung gesetzt wurden. In solchen Fällen kann der *Betriebene* ein *erhebliches Interesse* daran haben, ein Feststellungsurteil zu erwirken, mit welchem er Dritten gegenüber die Grundlosigkeit der Betreuung jederzeit einwandfrei belegen kann. Entgegen BGE 110 II 352 ff. vermag demnach grundsätzlich bereits die blosse Tatsache der Betreuung ein hinreichendes Feststellungsinteresse des Betriebenen zu begründen.

Den *berechtigten Interessen des Gläubigers* wird dennoch Rechnung getragen. Sofern er sich dem Feststellungsbegehren des Betriebenen jedoch widersetzen will, ist von ihm zu verlangen, dass er hinreichend dartut, weshalb ihm unzumutbar sei, den Beweis seines Anspruches anzutreten. Unzumutbarkeit in diesem Sinne ist namentlich anzunehmen, wenn einzig drohende Verjährung den Gläubiger veranlasst hat, zum Zwecke der Verjährungsunterbrechung Betreuung einzuleiten, bevor er willens und

in der Lage ist, die eigentliche rechtliche Auseinandersetzung über seinen Anspruch aufzunehmen. An das vom Gläubiger nachzuweisende Interesse, einen vorzeitigen Prozess zu verhindern, sind dabei umso höhere Anforderungen zu stellen, je gewichtiger im konkreten Einzelfall das Interesse des Betriebenen an einem Feststellungsurteil erscheint.

3. Im vorliegenden Fall stellt die in Betreuung gesetzte Forderung von Fr. 77000.– eine namhafte Summe dar. Der entsprechende Eintrag im Betreibungsregister ist daher geeignet, Dritten gegenüber die Kredit- und Vertrauenswürdigkeit des Betriebenen zu beeinträchtigen. Demgegenüber wurde weder dargetan noch war ersichtlich, weshalb dem Beklagten die Führung des Prozesses über seinen Anspruch im heutigen Zeitpunkt nicht zuzumuten sein soll. Es ist vorliegend offensichtlich, dass der betriebene Dr. M., welcher nur als Vertreter seines Klienten den gerichtlichen Vergleich für diesen abgeschlossen hat, nicht selbst Schuldner der vergleichsweise zugestandenen Forderung ist (Art. 32 Abs. 1 OR). Der Beklagte gesteht denn in seiner Berufungsantwort auch zu, in der Tat gegen die falsche Person Betreuung eingeleitet zu haben. Unter diesen Umständen kann er zum vornherein kein schützenswertes Interesse daran haben, die verbindliche Feststellung des Nichtbestehens der Forderung im vorliegenden Prozess zu verhindern. Das Feststellungsinteresse des Klägers ist damit zu bejahen und demzufolge auf die Klage einzutreten.

Dr. iur. Franco Lorandi, Rechtsanwalt, Zürich