

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT BEZ.2017.30 vom 29. September 2017**

BS Appellationsgericht, 2017-09-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_BEZ.2017.30](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BEZ.2017.30)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT BEZ.2017.30 du 29 septembre 2017

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT BEZ.2017.30 del 29 settembre 2017

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Als nicht berufungsfähiger Entscheid kann der Entscheid des Rechtsöffnungsgerichts nach Art. 80 ff. des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG, SR 281.1) mit Beschwerde angefochten werden (Art. 319 lit. a in Verbindung mit Art. 309 lit. b Ziff. 3 der Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO, SR 272]). Die Beschwerde ist innert zehn Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheids zu erheben (Art. 321 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 251 lit. a ZPO). Die vorliegende Beschwerde wurde frist- und formgerecht eingereicht, weshalb darauf eingetreten werden kann.

1.2 Zur Behandlung einer Beschwerde gemäss Art. 319 ZPO ist das Dreiergericht des Appellationsgerichts zuständig (§ 92 Abs. 1 Ziffer 6 des Gesetzes betreffend die Organisation der Gerichte und der Staatsanwaltschaft [GOG, SG 154.100]).

### **E. 2**

2.1 Mit seinem Entscheid vom 12. Juni 2017 hat das Zivilgericht dem Beschwerdeführer antragsgemäss definitive Rechtsöffnung gewährt, soweit sich das Gesuch auf das Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 18. Dezember 1996 stützte, mit welchem der Beschwerdegegner zur Zahlung von Verfahrenskosten des Strafverfahrens in der Höhe von CHF 1'259.─ verurteilt worden war. Der Entscheid ist diesbezüglich mangels Anfechtung in Rechtskraft erwachsen. Abgewiesen wurde der Antrag hingegen insoweit, als er sich auf die (ausschliesslich) im Pfändungsverlustschein vom 29. März 1999 aufgeführten Betreuungskosten bezog.

Das Zivilgericht begründet seinen Entscheid damit, dass es sich bei der in Betreuung gesetzten Grundforderung um eine öffentlich-rechtliche Forderung handle. Deshalb könne für die im Verlustschein aufgeführte Forderung entgegen Art. 149 Abs. 2 SchKG keine provisorische Rechtsöffnung erteilt werden. Der Verlustschein könne in Bezug auf die darin aufgeführten Betreuungskosten auch nicht als Verfügung behandelt werden. Dies würde im Widerspruch zu Art. 149 SchKG stehen, welcher den Verlustschein eben nur als provisorischen Rechtsöffnungstitel qualifiziere. Zudem sei gemäss Art. 68 Abs. 2 SchKG der Gläubiger dazu berechtigt, die Betreuungskosten von den Zahlungen des Schuldners vorab zu erheben. Die Überwälzung der Betreuungskosten geschehe somit rein faktisch, indem sie bei der Verwertung bzw. Verteilung berücksichtigt und dem Gläubiger ─ soweit der Reinerlös ausreicht ─ ersetzt würden. Es sei nicht ersichtlich, weshalb der Verlustschein, anders als der Zahlungsbefehl oder der Rechtsöffnungsentscheid als Verfügung qualifiziert werden könne, mittels welcher die Betreuungskosten der durch den Verlustschein abgeschlossenen Betreuung im Sinne einer Verfügung dem Schuldner auferlegt werde (angefochtener Entscheid E. 3.2.2).

2.2 Der Beschwerdeführer macht demgegenüber geltend, dass es sich beim Verlustschein bezüglich der Kosten um eine Verfügung des Betreibungsamtes [...] handle, weshalb die fragliche Kostenaufgabe in der Höhe von insgesamt CHF 146.■ mit Beschwerde nach Art. 17 SchKG innert zehntägiger Frist anfechtbar gewesen wäre. Die Verfügung sei nicht angefochten worden und somit in Rechtskraft erwachsen. Gestützt auf die Gesamtheit der Urkunden (Verlustschein und definitiver Rechtsöffnungstitel) sei auch für diese früheren Betreibungskosten von CHF 146.■ vollumfänglich definitive Rechtsöffnung zu erteilen. Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, dass es entgegen den Ausführungen der Vorinstanz nicht klar sei, ob auch die Betreibungskosten eines früheren Betreibungsverfahrens, welches mit einem Verlustschein geendet habe, vorab aus Zahlungen des Schuldners gedeckt würden. Es könne auf jeden Fall nicht angehen, dass für diese Betreibungskosten weder provisorische noch definitive Rechtsöffnung gewährt werde und die Einforderung dieser Kosten somit verunmöglicht werde.

### **E. 2.3**

2.3.1 Das Appellationsgericht hat sich im Entscheid AGE BEZ.2016.32 vom 8. August 2016 mit der sich hier stellenden Rechtsfrage auseinandergesetzt und festgehalten, dass weder gemäss kantonaler noch gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung für die (alleine) in einem Pfändungsverlustschein aufgeführten Betreibungskosten Rechtsöffnung gewährt werden könne. Zudem hat das Appellationsgericht in seiner Rechtsprechung mehrfach bestätigt, dass für die Betreibungskosten eines laufenden Betreibungsverfahrens keine Rechtsöffnung gewährt werden könne (vgl. etwa AGE BEZ.2017.18 vom 20. Juli 2017 E. 4; BEZ.2016.34 vom 28. September 2016 E. 2.2 und BEZ.2016.64 vom 22. März 2017 E. 2.3). An dieser Rechtsprechung ist festzuhalten.

2.3.2 In Bezug auf die in einem Verlustschein aufgeführten Betreibungskosten ist aber festzuhalten, dass diese entgegen den Ausführungen der Vorinstanz und auch des Appellationsgerichts im Entscheid AGE BEZ.2016.32 vom 8. August 2016 wohl kaum gemäss Art. 68 Abs. 2 SchKG als Betreibungskosten im nun laufenden neuen Betreibungsverfahren zu bezeichnen sind, welche von den Zahlungen des Schuldners vorab zu erheben sind. Da für diese im Verlustschein aufgeführten Betreibungskosten gemäss den obigen Ausführungen auch keine provisorische Rechtsöffnung gewährt werden kann, weil gegen öffentlich-rechtliche Forderungen keine Aberkennungsklage möglich ist, wird mit der Ablehnung der definitiven Rechtsöffnung eine Vollstreckung dieser Betreibungskosten wohl faktisch verunmöglicht. Die Betreibungskosten können nicht durch die ursprünglich verfügende Behörde (d.h. hier dem Bezirksgericht Zürich) durch eine weitere Verfügung dem Schuldner auferlegt werden (vgl. Entscheid des Sozialversicherungsgericht Zürich ZL.2003.00007 vom 31. Oktober 2003 E. 3.4). Ebenso dürfte ausgeschlossen sein, dass die Ausstellerin des Verlustscheins für die Betreibungskosten eine (weitere) Verfügung ausstellt. Im Ergebnis wird die Einforderung der Betreibungskosten eines in einem Verlustschein endenden Betreibungsverfahrens betreffend eine öffentlich-rechtliche Forderung in einem später angestrebten neuen Betreibungsverfahren somit verunmöglicht. Aus diesem Grund gewährt die Praxis des Obergerichts Zürich für die im Verlustschein festgehaltenen Betreibungskosten definitive Rechtsöffnung, wenn dem Verlustschein in Bezug auf die Hauptforderung ein definitiver Rechtsöffnungstitel zu Grunde liegt und gegen den Verlustschein innerhalb der Frist gemäss Art. 17 Abs. 2 SchKG keine Beschwerde erhoben worden ist (Entscheid vom 15. Dezember 2009, in: ZR 109/2010 S. 162, bestätigt im Entscheid RT160175-O/U vom 30. November 2016 E. 3.1). Gegen

diese Praxis spricht jedoch, dass das Gesetz die Rechtsöffnungstitel, welche zur definitiven Rechtsöffnung berechtigen, abschliessend in Art. 80 SchKG erwähnt, während ein Verlustschein nach Art. 149 Abs. 2 SchKG einen provisorischen Rechtsöffnungstitel darstellt. Für die Gewährung der definitiven Rechtsöffnung der im Verlustschein aufgeführten Betreuungskosten fehlt somit eine gesetzliche Grundlage. Damit ist es Sache des Gesetzgebers, das sich in der vorliegenden Konstellation ergebende vollstreckungsrechtliche Problem zu lösen. De lege lata erweist sich die Beschwerde als unbegründet.

### **E. 3**

Aus diesen Erwägungen folgt, dass die Beschwerde abzuweisen ist. Somit hat der Beschwerdeführer die Prozesskosten zu tragen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren werden mit CHF 200.─ festgelegt (vgl. Art. 61 in Verbindung mit Art. 48 der Gebührenverordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs [GebV SchKG: SR 281.35]). Parteivertretungskosten sind keine angefallen und daher auch nicht zuzusprechen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.