



Entscheidung des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht

vom 6. Oktober 2015 (410 2015 263)

Schuldbetreibungs- und Konkursrecht

Kostenverlegung bei Nichtbewilligung des Rechtsvorschlags gemäss Art. 265a Abs. 3 SchKG

Besetzung

Präsidentin Christine Baltzer-Bader
Gerichtsschreiber Daniel Noll

Parteien

A._____ AG,

vertreten durch Rechtsanwalt Sandro E. Obrist, Baarerstrasse 8, Postfach 458, 6301 Zug,

Beschwerdeführerin

gegen

B._____,

Beschwerdegegnerin

Gegenstand

Kostenentscheid

Beschwerde vom 20. Juli 2015 gegen das Urteil des Zivilkreisgerichtspräsidenten Basel-Landschaft Ost vom 2. Juli 2015

A. Über B._____ wurde am 29. Juni 1995 der Konkurs eröffnet. Auf Veranlassung der A._____ AG erliess das Betreibungsamt Basel-Landschaft am 17. Dezember 2014 gegen B._____ einen Zahlungsbefehl über den Forderungsbetrag von CHF 2'176.90 zuzüglich CHF 259.10 Verzugschaden sowie CHF 73.30 Zahlungsbefehlskosten, wobei als Forderungsurkunde bzw. Grund der Forderung ein Darlehensvertrag vom 25. Mai 1992 sowie ein Pfändungsverlustschein vom 2. Februar 1995 genannt wurden. Gegen den am 9. Januar 2015 zugestellten Zahlungsbefehl erhob die Betriebene gleichentags Rechtsvorschlag mangels neuen Vermögens, welchen das Betreibungsamt am 26. Februar 2015 in Anwendung von Art. 265a SchKG dem zuständigen Zivilkreisgerichtspräsidenten zur Beurteilung vorlegte.

B. Mit Urteil vom 02. Juli 2015 erkannte das Zivilkreisgerichtspräsidium Basel-Landschaft Ost, dass der Rechtsvorschlag der gesuchstellenden Schuldnerin betreffend mangelndes neues Vermögen für den Betrag von CHF 67.20 nicht bewilligt werde. Ferner wurden die Gerichtskosten von CHF 200.00 der gesuchsbeklagten Gläubigerin auferlegt und die Parteikosten wettgeschlagen.

C. Gegen dieses Urteil erhob die Gläubigerin mit Eingabe vom 20. Juli 2015 Beschwerde mit den Begehren, der angefochtene Entscheid sei in Bezug auf die Kostenfolge aufzuheben und es sei die Schuldnerin zu verpflichten, die Gerichtskosten von CHF 200.00 zu tragen und der Gläubigerin eine Anwaltskostenentschädigung von CHF 1'627.35 zu bezahlen; eventualiter sei der angefochtene Kostenentscheid aufzuheben und die Sache im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich Mehrwertsteuer zu Lasten der Schuldnerin. Zur Begründung der Begehren wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass die Schuldnerin als Klägerin im vorinstanzlichen Verfahren die Beweislast zum Nachweis des fehlenden Vermögens getragen habe. Diesen Beweis habe sie indes nicht erbringen können, weshalb die Vorinstanz den Rechtsvorschlag nicht bewilligt habe. Bei Feststellung neuen Vermögens spiele die Höhe des festgestellten Vermögens im Verhältnis zur in Betreuung gesetzten Forderung keine Rolle, da dies nicht Gegenstand des Verfahrens sei. Folglich führe auch die Feststellung von nur einem Franken neuen Vermögens dazu, dass der Rechtsvorschlag nicht bewilligt werde und die klagende Partei als gänzlich unterlegen zu betrachten sei. Obwohl die Beschwerdeführerin somit vollumfänglich obsiegt habe, seien ihr dennoch die Gerichtskosten auferlegt und keine Parteientschädigung zugesprochen worden. Damit habe die Vorinstanz Art. 106 ZPO verletzt. Beim vorliegenden Streitwert betrage die Parteientschädigung für das vorinstanzliche Verfahren gemäss § 8 Abs. 1 lit. f Ziff. 1 GebT CHF 1'500.00. Auch wenn angesichts der getätigten Bemühungen bei der Berechnung nach Zeitaufwand eine Honorarvergütung von CHF 1'958.00 angemessen wäre, erscheine eine Überschreitung des Gebührentarifs nicht erforderlich, so dass eine pauschale Parteientschädigung von CHF 1'500.00 zuzüglich Auslagen und Mehrwertsteuer zuzusprechen sei.

D. Mit Vernehmlassung vom 27. Juli 2015 beantragte die Beschwerdegegnerin sinngemäss die Abweisung der Beschwerde und führte zur Begründung an, dass bei einem jährlichen Überschuss im Umfang von CHF 67.20 – wie von der Vorinstanz errechnet – von einem neuen Vermögen noch nicht die Rede sein könne. Eine Auferlegung von Gerichts- und Anwaltskosten zu ihren Lasten würde indessen zu einer neuen Verschuldung führen, zumal sie nachweislich weder über eigenes Einkommen noch eigenes Vermögen verfüge.

Erwägungen

1. Gegen den richterlichen Entscheid über die Frage der Bewilligung des Rechtsvorschlags und der Feststellung neuen Vermögens ist gemäss Art. 265a Abs. 1 SchKG kein Rechtsmittel zulässig. Gemäss der Botschaft zu dieser Gesetzesbestimmung (BOTSCHAFT, S. 159) sollen selbst ausserordentliche Rechtsmittel des kantonalen Rechts ausgeschlossen sein, so dass auch die Beschwerde gemäss Art. 319 ZPO unzulässig ist. Angesichts der Möglichkeit beider Prozessparteien, den Entscheid mittels Klage gemäss Art. 265a Abs. 4 SchKG umzustossen,

erscheint dieser Ausschluss auch gemäss höchstrichterlicher Rechtsprechung des Bundesgerichts gerechtfertigt (vgl. BGer vom 18. April 2008, 5A.695/2008; U HUBER, in: A. Staehelin / Th. Bauer / D. Staehelin, Basler Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs II, Art. 159-352 SchKG, 2. Auflage, Basel 2010, N 31 zu Art. 265a, S. 2304). Nicht betroffen von diesem Rechtsmittelausschluss ist indessen das Kostenerkenntnis eines Entscheides nach Art. 265a Abs. 1 SchKG, zumal jeder Kostenentscheid kraft ausdrücklicher gesetzlicher Bestimmung selbständig mittels Beschwerde angefochten werden kann (vgl. Art. 110 ZPO). Nachdem die Beschwerdeführerin erklärtermassen ausschliesslich die Kostenverlegung des Urteils vom 2. Juli 2015 anfechtet, erweist sich die vorliegende Beschwerde als zulässig.

Gemäss Art. 321 ZPO ist die Beschwerde gegen Entscheide, die im summarischen Verfahren ergangen sind - was auf Entscheide gemäss Art. 265a Abs 1 SchKG zutrifft (vgl. Art. 251 lit. d ZPO) - innert 10 Tagen seit Zustellung schriftlich und begründet bei der zuständigen Rechtsmittelinstanz einzureichen. Der angefochtene Entscheid wurde der Gesuchbeklagten am 10. Juli 2015 zugestellt, so dass sich die Beschwerdeeingabe vom 20. Juli 2015 als rechtzeitig erweist. Die sachliche Zuständigkeit des Kantonsgerichtspräsidiums, Abteilung Zivilrecht, ergibt sich aus § 5 Abs. 1 lit. a EG ZPO (SGS 221). Nachdem auch die weiteren Formalien erfüllt sind, ist auf die vorliegende Beschwerde einzutreten.

2. Gemäss Art. 106 ZPO sind die Prozesskosten der unterliegenden Partei aufzuerlegen. Hat keine der Partei vollständig obsiegt, so werden die Prozesskosten nach Ausgang des Verfahrens verteilt.

Die Beschwerdeführerin macht geltend, ihr seien trotz vollständigen Obsiegens Prozesskosten auferlegt worden. Auch wenn das Neuvermögen bei Nichtbewilligung des Rechtsvorschlags nicht im Umfang der Betreibungsforderung festgestellt werde, so liege gemäss einem Entscheid des Berner Obergerichts vom 30. Januar 2014 dennoch ein gänzlich Obsiegen des Gläubigers vor. Folglich habe die Vorinstanz mit dem angefochtenen Kostenentscheid Art. 106 ZPO verletzt.

Wie das Berner Obergericht im erwähnten Entscheid (ZK 13 562) unter Verweis auf die einschlägige Literatur zutreffend ausführt, trifft den Schuldner im Verfahren gemäss Art. 265a SchKG die Beweislast. Gemäss Art. 265a Abs. 2 SchKG obliegt es dem Schuldner, glaubhaft darzutun, dass er zu keinem neuen Vermögen gekommen ist. Gelingt ihm dieser Beweis nicht, so wird der Rechtsvorschlag nicht bewilligt und der Schuldner ist mit seiner Einrede des fehlenden neuen Vermögens vor dem Gericht unterlegen. Beweisthema im Bewilligungsverfahren ist das Fehlen eines Neuvermögens. Wird ein solches Fehlen hinreichend glaubhaft gemacht, so wird der Rechtsvorschlag bewilligt, falls aber nicht, wird der Rechtsvorschlag nicht bewilligt. Das Beweisthema schliesst ein teilweises Glaubhaftmachen aus. Sobald das Vorliegen neuen Vermögens gerichtlich festgestellt wird – unabhängig vom Umfang des festgestellten Neuvermögens – wird der Rechtsvorschlag nicht bewilligt und der Schuldner ist damit (gänzlich) unterlegen und kostenpflichtig. Auch im Gesetz ist die Möglichkeit einer bloss teilweisen Bewilligung des Rechtsvorschlags nicht vorgesehen. Nachdem das Gericht gemäss Art. 265a Abs. 3 SchKG gehalten ist, im Fall der Nichtbewilligung des Rechtsvorschlags auch den Umfang des

neuen Vermögens festzustellen, stellt sich die Frage, ob im Falle der Nichtbewilligung des Rechtsvorschlages mit dem Umfang des festgestellten Neuvermögens auch das Mass des Obsiegens bzw. Unterliegens der Parteien quantifiziert wird. Massgeblicher Gegenstand des Verfahrens nach Art. 265a Abs. 1-3 SchKG ist die Bewilligung bzw. Nichtbewilligung des Rechtsvorschlages zufolge Fehlens bzw. Bestehens neuen Vermögens. Dieser Entscheid ist – wie bereits oben sub Ziff. 1 erwähnt – endgültig. Die Höhe des Neuvermögens ist nicht in erster Linie Prozessthema, sondern ist vielmehr einem von den Parteien anzuhebenden ordentlichen Hauptprozess vorbehalten, sofern nicht darauf verzichtet wird. Ferner erscheint es auch im Hinblick darauf, dass das festgestellte neue Vermögen wesentlich höher ausfallen kann als die in Betreuung gesetzte Forderung, nicht gerechtfertigt, die Frage des Obsiegens bzw. Unterliegens vom Verhältnis zwischen der Höhe des festgestellten neuen Vermögens und der Betreuungsforderung abhängig zu machen. Ausserdem ist der Gläubiger von sich aus in der Regel kaum in der Lage, den ungefähren Umfang des schuldnerischen Neuvermögens abzuschätzen. Selbst unter Berücksichtigung, dass der Schuldner vorab Angaben zu seiner finanziellen Situation vorlegen muss und daher der Gläubiger in seiner Vernehmung einen unter der Betreuungsforderung liegenden Betrag als festzustellendes Neuvermögen beantragen könnte, läge diesfalls eine teilweise Anerkennung im Sinne von Art. 106 Abs. 1 ZPO vor mit der entsprechenden Kostenfolge zu Lasten des Gläubigers. Daraus erhellt, dass die üblichen Regeln zum teilweisen Obsiegen bzw. Unterliegen nach Art. 106 Abs. 2 ZPO nicht auf das Verfahren nach Art. 265a Abs. 1-3 SchKG zugeschnitten sind. Aus den gleichen Motiven wie das Berner Obergericht gelangt das Kantonsgerichtspräsidium daher zum Schluss, dass beim Bewilligungsverfahren nach Art. 265a Abs. 1-3 SchKG die Prozesskosten nicht anteilmässig zu verteilen sind, wenn der Richter neues Vermögen nur in einem Teilumfang der in Betreuung gesetzten Verlustscheinsforderung feststellt. Vielmehr sind die Kosten bei der Feststellung neuen Vermögens unabhängig von dessen Umfang vollumfänglich dem Schuldner aufzuerlegen.

Nachdem im vorliegenden Fall der Rechtsvorschlag nicht bewilligt und die Bildung neuen Vermögens – wenn auch nur in geringem Umfang – bejaht wurde, hat die Vorinstanz mit der Verlegung der Gerichtsgebühr zu Lasten der Beschwerdeführerin und mit dem Wettschlagen der Parteikosten Art. 106 ZPO verletzt. In Gutheissung der Beschwerde ist daher Ziffer 2 des angefochtenen Entscheides aufzuheben und die zivilkreisgerichtliche Gebühr von CHF 200.00 der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen. Ferner ist der Beschwerdeführerin für das zivilkreisgerichtliche Verfahren eine angemessene Parteientschädigung zu Lasten der Beschwerdegegnerin zuzusprechen. Bei der Bemessung der Parteientschädigung ist entgegen dem Dafürhalten der Beschwerdeführerin nicht die Verordnung über die Gebühren der Gerichte (Gebührentarif, GebT [SGS 170.31]), sondern vielmehr die Tarifordnung für die Anwältinnen und Anwälte (Tarifordnung, TO [SGS 1787.112]) anwendbar, welche in § 5 für Verfahren betreffend Bewilligung des Rechtsvorschlages die Berechnung des Honorars nach Zeitaufwand vorsieht. Obgleich der geltend gemachte Zeitaufwand zu einem etwas höheren Honorar führen würde, begnügt sich die Beschwerdeführerin mit einer Parteientschädigung von pauschal CHF 1'500.00 zuzüglich Auslagen von CHF 6.80. Da die Beschwerdeführerin selbst mehrwertsteuerpflichtig ist, ist auf die Parteientschädigungen kein zusätzlicher Ersatz der Mehrwertsteuer zu gewähren (vgl. BJM 2012, S. 235 f.). Der Beschwerdeführerin ist somit für das Verfahren vor dem Zivilkreisgerichts-

präsidium zu Lasten der Beschwerdegegnerin eine Parteientschädigung von insgesamt CHF 1'506.80 zuzusprechen.

3. Bei diesem Ausgang des Beschwerdeverfahrens ist die kantonsgerichtliche Gebühr, welche auf CHF 300.00 festzulegen ist, der unterliegenden Beschwerdegegnerin aufzuerlegen. Ausserdem ist der obsiegenden Beschwerdeführerin zu Lasten der Beschwerdegegnerin eine Parteientschädigung für das kantonsgerichtliche Verfahren zuzusprechen. Im Hinblick auf die sichtbaren getätigten Bemühungen erscheint eine Entschädigung auf der Basis von 4 Stunden à CHF 250.00 angemessen, so dass die kantonsgerichtliche Parteientschädigung auf CHF 1'006.80 inkl. Auslagen zu bemessen ist.

Demnach wird erkannt:

- ://:
- I. In Gutheissung der Beschwerde wird Ziffer 2 des Urteils des Zivilkreisgerichtspräsidenten Basel-Landschaft Ost aufgehoben und durch folgende Bestimmung ersetzt:
 2. *Die Gerichtskosten von CHF 200.00 werden der Gesuchsklägerin auferlegt. Die Gesuchsklägerin wird ferner verpflichtet, der Gesuchsbeklagten für das zivilkreisgerichtliche Verfahren eine Parteientschädigung von CHF 1'506.80 zu entrichten.*
 - II. Die kantonsgerichtliche Gebühr von CHF 300.00 wird der Beschwerdegegnerin auferlegt.

Die Beschwerdegegnerin hat der Beschwerdeführerin für das kantonsgerichtliche Verfahren eine Parteientschädigung von CHF 1'006.80 zu bezahlen.

Präsidentin

Gerichtsschreiber

Christine Baltzer-Bader

Daniel Noll