

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 02
Fax +41 31 635 48 14
obergericht-zivil.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Entscheid

ZK 16 619

Bern, 19. Dezember 2016

Besetzung

Oberrichter Bähler (Referent) und Kiener, Oberrichterin Grütter
sowie Gerichtsschreiber Knüsel

Verfahrensbeteiligte

A._____

Gläubiger/Gesuchsteller/Beschwerdeführer

gegen

B._____

Schuldner/Gesuchsgegner/Beschwerdegegner



Gegenstand

Arrestbewilligung

Beschwerde gegen den Entscheid des Regionalgerichts Bern-
Mittelland vom 16. November 2016 (CIV 6341)

Regeste:

Arrestbewilligung

Eine im Amtsblatt öffentlich bekanntgemachte Steuerveranlagungsverfügung stellt zusammen mit dem Nachweis der Vollstreckbarkeit einen definitiven Rechtsöffnungstitel im Sinne von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 i.V.m. Art. 80 SchKG und damit einen Arrestgrund dar (E. 6 - 8).

Erwägungen:

1. Der Schuldner bezahlt seine Steuern nicht. Er hat seinen Wohnsitz im Ausland. Die Gläubiger liessen deshalb die Veranlagungsverfügung am 26. Juli 2016 im Amtsblatt des Kantons Waadt öffentlich bekanntmachen.

Am 28. Oktober 2016 ersuchten sie beim Regionalgericht Bern-Mittelland gestützt auf Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 des Gesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG; SR 281.1) um Arrestlegung (Gläubiger besitzen einen definitiven Rechtsöffnungstitel). Sie legten dem Gesuch eine Kopie der erwähnten Amtsblatt-Publikation bei.

Die Vorinstanz forderte die Gläubiger daraufhin auf, ihre Eingabe zu verbessern und die definitive Veranlagungsverfügung inkl. Rechtskraftbescheinigung nachzureichen.

Dieser Aufforderung kamen die Gläubiger insoweit nach, als sie eine Vollstreckbarkeitserklärung einreichten.

2. Mit Entscheid vom 16. November 2016 wies der zuständige Gerichtspräsident des Regionalgerichts Bern-Mittelland das Gesuch ab (Ziff. 1) und verlegte die Kosten (Ziff. 2). Er erwog, die Gläubiger hätten die Veranlagungsverfügung nicht nachgereicht. Die Vollstreckbarerklärung allein genüge als definitiver Rechtsöffnungstitel nicht.

3. Dagegen erhoben der A. _____ am 25. November 2016 Beschwerde mit den Begehren um Aufhebung des angefochtenen Entscheides und um Arrestlegung im ursprünglich beantragten Umfang. Eventualiter verlangten sie die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zum neuen Entscheid.

Sie vertraten die Auffassung, die Vorinstanz habe zu Unrecht das Vorliegen eines definitiven Rechtsöffnungstitels verneint. Die öffentliche Bekanntmachung im Amtsblatt enthalte alle "*Essentialien*" einer Veranlagungsverfügung und stelle zusammen mit dem "*Nachweis der Vollstreckbarkeit*" einen definitiven Titel im Sinne von Art. 80 SchKG dar.

4. Der Arrestbefehl ergeht überfallartig, und zwar aufgrund bloss einseitiger Prüfung, d.h. ohne den Schuldner zu benachrichtigen oder ihn gar anzuhören. Erst die Einsprache - die sich immer gegen einen bewilligten Arrest richtet - soll dem Betroffenen nachträglich rechtliches Gehör verschaffen (AMONN/WALTHER, Grundriss SchKG, § 51 N 39 und 64).

Diese Grundsätze müssen auch dann zur Anwendung gelangen, wenn der Arrest erst zweitinstanzlich bewilligt wird. Es besteht deshalb keine Veranlassung, den Schuldner im oberinstanzlichen Bewilligungsverfahren anzuhören.

Der Arrestgläubiger, dessen Arrestgesuch abgewiesen wurde, ist im Uebrigen nicht zur Einsprache legitimiert. Er hat Beschwerde gemäss Art. 319 lit. a der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO; SR 272) zu erheben.

Auf die form- und fristgerechte Beschwerde ist einzutreten.

5. Gemäss Art. 272 SchKG wird ein Arrest bewilligt, wenn der Gläubiger glaubhaft macht, dass seine Forderung besteht, ein Arrestgrund vorliegt und Vermögensgegenstände vorhanden sind, die dem Schuldner gehören. Das Glaubhaftmachen der Forderung betrifft in erster Linie die Darlegung der Wahrscheinlichkeit ihrer Existenz. Diese umfasst den Bestand der Forderung sowohl in tatsächlicher als auch in rechtlicher Hinsicht, mit Ausnahme des Arrestgrundes von Ziff. 6, bei welchem nicht der Bestand der Forderung, sondern das Bestehen eines definitiven Rechtsöffnungstitels dargelegt werden muss (STOFFEL, Basler Kommentar zum SchKG, N 8 zu Art. 272 SchKG).

6. Als definitiver Rechtsöffnungstitel im Sinne von Art. 80 SchKG gelten nicht nur gerichtliche Entscheide, sondern auch Verfügungen schweizerischer Verwaltungsbehörden (Art. 80 Abs. 2 Ziff. 2 SchKG). Dazu zählen namentlich Steueranlagungsverfügungen (PANCHAUD/CAPREZ, Die Rechtsöffnung, § 126 und 127).

Die Verfügung muss als solche (resp. als Veranlagung o.ä.) bezeichnet werden (Art. 35 Abs. 1 VwVG), oder es muss sich zumindest aus dem Inhalt zweifelsfrei ergeben, dass es sich um eine Verfügung handelt. Dem Schuldner muss erkennbar sein, dass die Verfügung vollstreckt werden kann, wenn er gegen sie kein Rechtsmittel ergreift. Zudem muss die Verfügung auf eine bestimmte Geldsumme beziffert und gehörig eröffnet worden sein (STAEHELIN, Basler Kommentar zum SchKG, N 119 ff zu Art. 80 SchKG).

7. Im angefochtenen Entscheid wird nicht näher begründet - und es ist auch nicht ersichtlich - warum die publizierte Veranlagungsverfügung zusammen mit der Rechtskraftbescheinigung keinen definitiven Rechtsöffnungstitel darstellen sollte. Aus dem Inhalt der Publikation ergibt sich vielmehr zweifelsfrei, dass der Schuldner rechtskräftig veranlagt worden ist und Steuern in ganz bestimmter

Höhe zu bezahlen hat. Zudem wird auf die Möglichkeit einer "*Réclamation*" hingewiesen. Dem Schuldner musste deshalb klar gewesen sein, dass die Verfügung vollstreckbar wird, falls er auf das Rechtsmittel verzichtet.

Der Schuldner hat Wohnsitz im Ausland. Da es sich hier um einen öffentlich-rechtlichen Anspruch handelt - für den keine Rechtshilfe erteilt wird - ist eine Zustellung auf diplomatischem Weg nicht möglich. In solchen Fällen ist eine rechtsgültige Zustellung durch Veröffentlichung im Amtsblatt vorzunehmen (STAEHELIN, a.a.O., N 125 zu Art. 80 SchKG). Die Verfügung ist dem Schuldner deshalb auch in gesetzlich vorgesehener Weise eröffnet worden.

8. Nach dem Gesagten sind die Vorbringen der Gläubiger begründet.

Die Publikation vom 26. Juli 2016 zusammen mit dem Nachweis der Vollstreckbarkeit stellen einen definitiven Rechtsöffnungstitel im Sinne von Art. 271 Abs. 1 Ziff. 6 i.V.m. Art. 80 SchKG dar, womit ein Arrestgrund gemäss Art. 272 Abs. 1 Ziff. 2 SchKG vorliegt.

9. Schliesslich bleibt zu prüfen, ob ein Arrestgegenstand vorhanden ist (Art. 272 Abs. 1 Ziff. 3 SchKG). Es ist Sache des Gläubigers, die mit Beschlag zu belegenden Gegenstände zu bezeichnen. Das Gesetz verlangt auch für die Existenz von Vermögenswerten einen Wahrscheinlichkeitsbeweis, nicht einen vollen Beweis. Erforderlich sind die unmissverständliche Bezeichnung der Gegenstände und die Glaubhaftmachung von deren Existenz. Bei Forderungen geschieht die Bezeichnung durch Benennung des Drittschuldners (Bank etc.) und einen plausiblen Hinweis auf dessen Verbindung mit dem Arrestschuldner (STOFFEL, a.a.O., N 27 und 29 zu Art. 272 SchKG).

Die Gläubiger legen ihrem Arrestgesuch einen Lohnausweis des Schuldners bei (GB 2). Sie machen damit glaubhaft, dass der Schuldner bei der X. _____ AG angestellt ist. Die entsprechende Lohnforderung kann folglich als Arrestgegenstand dienen.

10. Soweit die Rechtsmittelinstanz die Beschwerde gutheisst, hebt sie den Entscheid auf und weist die Sache an die Vorinstanz zurück oder sie entscheidet neu, wenn die Sache spruchreif ist (Art. 327 Abs. 3 ZPO). Angesichts der Dringlichkeit des Arrestverfahrens und aufgrund der Spruchreife der Sache rechtfertigt sich vorliegend ein reformatorischer Entscheid. Die Beschwerde ist demnach gutzuheissen, der vorinstanzliche Entscheid aufzuheben und die Arrestbewilligung zu erteilen.

Das Betreibungsamt Mittelland, Dienststelle Mittelland (Ort wo sich die Vermögensgegenstände befinden), ist anzuweisen, den Arrest gestützt auf den beiliegenden Arrestbefehl zu vollziehen.

11. Die Kosten für das Arrestbewilligungsverfahren werden immer dem Arrestgläubiger auferlegt (MEIER-DIETERLE, Formelles Arrestrecht – eine Checkliste, AJP 10/2010, S 1226). Es rechtfertigt sich somit, die erstinstanzlichen Gerichtskosten in der Höhe von Fr. 300.-- vorerst den Gläubigern aufzuerlegen. Dieser Betrag ist mit den bereits bezahlten Gerichtskosten für das Verfahren CIV 16 6341 in gleicher Höhe zu verrechnen.

Der vorliegende Arrestentscheid legt den Streit zwischen den Parteien jedoch nicht endgültig bei. Vielmehr haben die Gläubiger innert Frist die Betreuung einzuleiten (Art. 279 SchKG), andernfalls fällt der Arrest dahin (Art. 280 Ziff. 1 SchKG). Die Rückforderung der Prozesskosten für das vorliegende Arrestverfahren durch die Gläubiger in der Prosequierung bleibt deshalb vorbehalten.

12. Die Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren, bestimmt auf Fr. 450.-- (Art. 61 Abs. 1 i.V.m. 48 der Gebührenverordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs [SR 281.35; GebV SchKG]), trägt der Kanton Bern (Art. 107 Abs. 2 ZPO), da diese weder durch eine Partei noch durch Dritte veranlasst wurden. Den Gläubigern wird der oberinstanzliche Gerichtskostenvorschuss im Umfang von Fr. 450.-- aus der Obergerichtskasse zurückerstattet.

Den Gläubigern ist im Verfahren vor oberer Instanz kein entschädigungswürdiger Aufwand i.S. von Art. 95 Abs. 3 lit. c ZPO entstanden. Oberinstanzlich wird daher keine Parteientschädigung zugesprochen.

Die Kammer entscheidet:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen und der Entscheid CIV 16 6341 des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 16. November 2016 wird aufgehoben.
2. Das Arrestbegehren vom 28. Oktober 2016 wird gutgeheissen und das Betreibungsamt Bern-Mittelland, Dienststelle Mittelland, wird angewiesen, den Arrest gestützt auf den beiliegenden Arrestbefehl zu vollziehen.
3. Die erstinstanzlichen Gerichtskosten von Fr. 300.-- werden den Gläubigern auferlegt und mit den bereits bezahlten Gerichtskosten für das Verfahren CIV 16 6341 in gleicher Höhe verrechnet. Vorbehalten bleibt die definitive Kostenverlegung im Prosequierungsverfahren.

Leiten die Gläubiger innert Frist gemäss Art. 279 SchKG keine Betreuung ein, gelten die Gerichtskosten als definitiv an die Gläubiger auferlegt.

4. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf Fr. 450.--, trägt der Kanton Bern. Den Gläubigern wird der oberinstanzliche Gerichtskostenvorschuss im Umfang von Fr. 450.-- aus der Obergerichtskasse zurückerstattet.
5. Es wird keine Parteientschädigung gesprochen.
6. Dieser Entscheid ist zu eröffnen:
 - den Gläubigern
 - der Vorinstanz
 - dem BA Bern-Mittelland, Dst. Mittelland

Bern, 19. Dezember 2016

Im Namen der 2. Zivilkammer

Der Referent:

Oberrichter Bähler

Der Gerichtsschreiber:

Knüsel

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid (Streitwert weniger als Fr. 30'000.--) kann betreffend Arrestkosten innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, subsidiäre Verfassungsbeschwerde gemäss Art. 39 ff. und 113 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110) oder, falls sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, Beschwerde in Zivilsachen gemäss Art. 39 ff., 72 ff. und 90 ff. BGG geführt werden. Beide Beschwerden müssen den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen. In der Verfassungsbeschwerde ist darzulegen, inwiefern verfassungsmässige Rechte verletzt sind (Art. 116 und 117 i.V.m. Art. 106 Abs. 2 BGG). Gegebenenfalls ist in der Begründung auszuführen, warum sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt. Wird sowohl ordentliche Beschwerde als auch Verfassungsbeschwerde geführt, sind die Rechtsmittel in der gleichen Rechtsschrift einzureichen (Art. 119 BGG).