



**Kantonsgericht von Graubünden
Dretgira chantunala dal Grischun
Tribunale cantonale dei Grigioni**

Ref.:
KSK 10 74

Chur, 5. November 2010

Schriftlich mitgeteilt am:

(Eine gegen dieses Urteil beim Bundesgericht erhobene Beschwerde ist mit Urteil vom 04. Februar 2011 abgewiesen worden, soweit darauf einzutreten war).

Urteil

Schuldbetreibungs- und Konkurskammer

Vorsitz	Schlenker
Richter	Brunner und Hubert
Redaktion	Aktuar ad hoc Wolf

In der Schuldbetreibungs- und Konkursache

des X., Gläubiger, Gesuchsteller und Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. et oec. Pius Fryberg, Quaderstrasse 8, 7000 Chur,

gegen

den Entscheid des Bezirksgerichtspräsidenten F. vom 9. Juni 2010, mitgeteilt am 19. August 2010, in Sachen des Gläubigers, Gesuchstellers und Beschwerdeführers gegen I., Schuldner, Gesuchsgegner und Beschwerdegegner, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Hans Peter Kocher, Landstrasse 181, 7250 Klosters,

betreffend definitive Rechtsöffnung,

hat sich ergeben:

I. Sachverhalt

A. An ihrer Sitzung vom 23. Oktober 2008 fasste die A. (nachfolgend: Vormundschaftsbehörde), betreffend die „Tassatione note di onorario per mercede e rimborso spese dell'ex-assistente legale avv. X.“ der B., geborene K., folgenden Beschluss:

„1. *L'istanza è parzialmente accolta.*

Di conseguenza, sono tassati ed approvati nella seguente misura mercede e spese relative all'attività di assistente legale dell'avv. X. per il periodo dal 1.1.1991, importo dal quale adranno dedotti gli eventuali acconti già incassati.

<i>Mercede 1.1.1991 - 31.12.1991</i>	<i>fr. 120'000.-</i>
<i>Mercede 1.1.1992 - 04.06.1992 (5 mesi)</i>	<i>fr. 50'000.-</i>
<i>Rimborso spese 1.1.1991 - 04.06.1992</i>	<i>fr. 20'772.-</i>
<i>Totale</i>	<i>fr. 190'772.-</i>

2. *Per il periodo successivo al 4.6.1992 non vengono riconosciute né mercede né spese.*

3. *La tassa di giustizia di fr. 5'000.- e le spese di fr. 100.- sono poste nella misura del 65% a carico dell'istante e nella misura del 35% a carico del convenuto. L'istante refonderà alla controparte l'importo di fr. 3'900.- a titolo di ripetibili parziali.*

4. *Contro la presente decisione può essere inoltrato ricorso da ogni interessato all'C. entro 10 giorni dall'intimazione.*

5. *[Intimazione e comunicazione]*”

B. Die dagegen von X. und I. erhobenen Rekurse wies die C. (nachfolgend: Aufsichtsbehörde) mit Entscheid vom 27. Februar 2009 ab. Dieser Entscheid erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

C. Mit Zahlungsbefehl des Betreibungsamtes Kreis D. (Betreibungs.-Nr. E.) wurde I. von X. aufgefordert, Forderungen von insgesamt Fr. 360'537.10 (Fr. 190'772.-- + Fr. 167'147.65 + Fr. 1'948.40 + Fr. 669.05) zuzüglich Zins von 5 % seit dem 28. Januar 2010 auf einem Betrag von insgesamt Fr. 192'720.40 (Fr. 190'772.-- + Fr. 1'948.40) zu begleichen. Als Forderungsurkunde beziehungsweise Forderungsgrund wurde der Entscheid der Aufsichtsbehörde vom 27. Februar 2009 angegeben. Der Zahlungsbefehl wurde I. am 12. Februar 2010 zugestellt, welcher gleichentags Rechtsvorschlag erhob.

D. Am 26. April 2010 stellte X. beim Bezirksgerichtspräsidenten F. ein Rechtsöffnungsgesuch mit dem Antrag um kostenpflichtige Erteilung der

definitiven Rechtsöffnung für einen Gesamtbetrag von Fr. 360'537.10 zuzüglich Zins von 5% ab dem 29. Januar 2010. Definitive Rechtsöffnung wurde auch für die Betreuungskosten von Fr. 200.-- und die Rechtsöffnungskosten, zuzüglich Zins zu 5%, verlangt.

E. Mit Verfügung vom 3. Mai 2010 wurde die mündliche Rechtsöffnungsverhandlung auf den 9. Juni 2010 angesetzt und I. zur Stellungnahme aufgefordert. An der mündlichen Rechtsöffnungsverhandlung vom 9. Juni 2010 erschienen X. mit seiner Rechtsvertreterin, Rechtsanwältin lic. iur. G., sowie der Rechtsvertreter von I., Rechtsanwalt Dr. iur. Hans Peter Kocher. X. bat um Gutheissung seines Rechtsöffnungsgesuches, während I. seinen Antrag um kosten- und entschädigungspflichtige Abweisung desselben stellte und begründete.

F. Mit Rechtsöffnungsentscheid vom 9. Juni 2010, mitgeteilt am 19. August 2010, erkannte der Bezirksgerichtspräsident F. wie folgt:

- “1. Das Gesuch betreffend Rechtsöffnung in der Betreuung Nr. E. des Betreibungsamtes Kreis D. wird abgewiesen.*
- 2. Die Kosten des Rechtsöffnungsverfahrens im Betrage von Fr. 800.00 gehen zulasten des X. und sind innert 30 Tagen auf das PC-Konto H. des Bezirksgerichtes F. zu überweisen.*
- 3. Ausseramtlich hat I. X. für seine Umtriebe mit pauschal Fr. 1'500.00 zu entschädigen.*
- 4. [Rechtsmittelbelehrung]*
- 5. [Mitteilung]“*

G. Dagegen erhob X. am 30. August 2010 Beschwerde an das Kantonsgericht von Graubünden mit den Anträgen:

- “1. Der angefochtene Entscheid sei aufzuheben.*
- 2. Es sei dem Gläubiger und Beschwerdeführer in der Betreuung Nr. E. des Betreibungsamtes des Kreises D. für*
 - CHF 190'772.00 nebst 5% Zins seit 28.01.2010,*
 - CHF 167'147.65*
 - CHF 1'948.40 nebst 5% Zins seit 28.01.2010 und*
 - CHF 669.05**die definitive Rechtsöffnung zu erteilen.*
- 3. Eventualiter sei dem Gläubiger und Beschwerdeführer für den Betrag von CHF 190'772.00, nebst 5% Zins seit 22.07.1992 zuzüglich der Kosten für die Betreuung die definitive Rechtsöffnung zu erteilen.*

4. *Subeventualiter sei die Angelegenheit an die Vorinstanz zurückzuverweisen, damit diese auch über die übrigen Einreden/Einwendungen des Schuldners entscheidet.*
5. *Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten des Beschwerdegegners.“*

H. Mit Schreiben vom 7. September 2010 verwies der Bezirksgerichtspräsident F. auf den angefochtenen Rechtsöffnungsentscheid und verzichtete im Übrigen auf eine Vernehmlassung. In seiner Beschwerdeantwort vom 11. Oktober 2010 stellte I. die folgenden Rechtsbegehren:

- “1. *Die Beschwerde sei abzuweisen.*
2. *Der Entscheid des Bezirksgerichtspräsidenten F. vom 9. Juni 2010 sei zu bestätigen und es sei in der Betreuung Nr. E. des Betreibungsamtes Kreis D. die definitive Rechtsöffnung nicht zu erteilen.*
3. *Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten des Beschwerdeführers.“*

I. Mit Schreiben vom 12. Oktober 2010 wurde X. die Beschwerdeantwort vom 11. Oktober 2010 zugestellt und mitgeteilt, dass ein weiterer Schriftenwechsel nicht vorgesehen sei. Am 15. Oktober 2010 gelangte X. an das Kantonsgericht von Graubünden und brachte im Wesentlichen unter Verweisung auf seine in der Beschwerde gestellten Anträge vor, die Gegenpartei versuche einmal mehr, die Sache zu verkomplizieren. Falls zum einen oder anderen Punkt etwas unklar sein sollte, sei eine mündliche Hauptverhandlung durchzuführen und den Parteien die Möglichkeit zu geben, dies zu klären. Die Behauptung des Beschwerdegegners, der Beschwerdeführer habe selber über das Vermögen verfügen können, sei falsch und verfahrensfremd. Bis anhin sei dies noch nie behauptet worden. Neu sei auch die Behauptung, bei der vom Beschwerdeführer beim Bezirksgericht eingereichten Strafanzeige fehle die Seite 2, weshalb die vollständige Strafanzeige ins Recht gelegt werde.

J. Am 27. Oktober 2010 nahm auch I. nochmals Stellung und führte aus, er habe in seiner Beschwerdeantwort keine neuen Behauptungen aufgestellt. Zudem verfüge er nach wie vor nicht über eine vollständige Strafanzeige. Dass der Beschwerdeführer als Verwaltungsbeirat über das Vermögen der Verbeirateten verfügt habe, ergebe sich bereits aus dem Gesetz. Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung sei nicht notwendig.

Auf die weiteren Ausführungen der Parteien in den Rechtsschriften sowie auf die Erwägungen im angefochtenen Entscheid wird, soweit erforderlich, im Folgenden eingegangen.

II. Erwägungen

1. Gegen Entscheide des Bezirksgerichtspräsidenten in Rechtsöffnungssachen (Art. 15 Abs. 1 Ziff. 2 der Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs [GVV zum SchKG; BR 220.100]) kann gemäss Art. 236 Abs. 1 der Zivilprozessordnung des Kantons Graubünden (ZPO; BR 320.000) in Verbindung mit Art. 17 Abs. 1 Ziff. 2 und Art. 24 GVV zum SchKG innert zehn Tagen seit der schriftlichen Mitteilung Rechtsöffnungsbeschwerde an das Kantonsgericht von Graubünden erhoben werden. Für das Beschwerdeverfahren in Rechtsöffnungssachen gelten die Bestimmungen der Zivilprozessordnung (Art. 24 GVV zum SchKG, Art. 236 Abs. 3 ZPO). Die Beschwerde hat schriftlich zu erfolgen, wobei mit kurzer Begründung anzugeben ist, welche Punkte des Entscheids angefochten und welche Abänderungen beantragt werden (Art. 233 Abs. 2 ZPO). Die Beschwerde vom 30. August 2010 wurde frist- und formgerecht eingereicht, weshalb darauf einzutreten ist.

2. Zunächst stellt sich die Frage nach der Beachtlichkeit der Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 15. Oktober 2010. Der Anspruch einer Partei, im Rahmen eines Gerichtsverfahrens zu replizieren, bildet einen Teilgehalt des verfassungsmässigen Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung [BV; SR 101]). Im Anwendungsbereich von Art. 6 Ziff. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK; SR 0.101) ist es den Gerichten nicht gestattet, einer Partei das Äusserungsrecht zu eingegangenen Stellungnahmen bzw. Vernehmlassungen der übrigen Verfahrensparteien, unterer Instanzen und weiterer Stellen abzuschneiden. Die Partei ist vom Gericht nicht nur über den Eingang dieser Eingaben zu orientieren; sie muss ausserdem die Möglichkeit zur Replik haben (BGE 132 I 42 E. 3.3.3). Art. 29 Abs. 2 BV gebietet, dass die Gerichte diesen Grundsatz auch ausserhalb von Art. 6 Ziff. 1 EMRK beachten (BGE 133 I 98 E. 2.1). Wird eine neu eingegangene Eingabe den Parteien ohne ausdrücklichen Hinweis auf weitere Äusserungsmöglichkeiten und – wie im vorliegenden Fall – ohne Fristansetzung zur (blossen) Kenntnisnahme übermittelt, haben Verfahrensbeteiligte, die sich

nochmals äussern möchten, ihre Stellungnahme nach Treu und Glauben umgehend einzureichen (BGE 133 I 98 E. 2.2).

Die Stellungnahme des Beschwerdeführers auf die diesem mit Schreiben von 12. Oktober 2010 mitgeteilte Beschwerdeantwort des Beschwerdegegners erfolgte am 15. Oktober 2010 und damit umgehend, weshalb sie grundsätzlich zu beachten ist. Auf den darin gestellten prozessualen Antrag auf Durchführung einer mündlichen Hauptverhandlung kann jedoch von vornherein nicht eingetreten werden. Dieser Antrag wurde bedingt gestellt für den Fall, dass „zum einen oder anderen Punkt etwas unklar sein sollte“. Anträge sind im Allgemeinen bedingungsfeindlich. Ausnahmen bestehen nur insoweit, als Tatsachen zu Bedingungen erhoben werden, deren Eintritt oder Nichteintritt sich im Verlauf des Verfahrens ohne weiteres ergibt, so dass durch die Bedingung keine Unklarheit entsteht. So können Eventualbegehren gestellt werden für den Fall, dass ein Hauptbegehren nicht geschützt wird (Guldener, Schweizerisches Zivilprozessrecht, Zürich 1979, S. 262). Der vorliegend gestellte Antrag auf Durchführung einer Hauptverhandlung steht unter einer völlig unbestimmt formulierten Bedingung und ist somit unzulässig. Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass gemäss Art. 236 Abs. 3 ZPO in Verbindung mit Art. 234 Abs. 4 ZPO im Beschwerdeverfahren ohnehin keine mündliche Verhandlung stattfindet, was zumindest für die im Summarverfahren durchzuführenden Rechtsöffnungssachen auch sinnvoll ist. Offen gelassen werden kann, ob die am 15. Oktober 2010 erstmals erfolgte vollständige Einreichung der Strafanzeige vom 24. Mai 1991 zulässig war; wie die nachfolgenden Erwägungen zeigen, hat diese Strafanzeige keinerlei Einfluss auf das vorliegende Erkenntnis.

Auch die Stellungnahme des Beschwerdegegners vom 27. Oktober 2010 erfolgte umgehend, denn die Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 15. Oktober 2010 ging ihm am 25. Oktober 2010 zu. Sie vermag jedoch den Ausgang des vorliegenden Verfahrens, wie aus den folgenden Erwägungen ersichtlich ist, ebenfalls nicht zu beeinflussen.

3.a) Die Vorinstanz wies das Rechtsöffnungsgesuch vom 26. April 2010 ab. Sie führte aus, es könne nicht ausgeschlossen werden, dass es sich bei der Akontozahlung von Fr. 120'000.-- vom Oktober 1990 um eine solche für das Jahr 1991 gehandelt habe. In diesem Fall würde dem Gläubiger aber bedeutend weniger zustehen, als im Entscheid der Vormundschaftsbehörde vom 23. Oktober 2008 festgestellt worden sei. In diesem Entscheid würden jedoch allfällige bereits geleistete Akontozahlungen ausdrücklich vorbehalten. Der Entscheid vom 23.

Oktober 2008 genüge daher mangels Bestimmtheit und auch mangels Bestimmbarkeit des dem Gläubiger allenfalls noch zustehenden Guthabens nicht für die Erteilung der definitiven Rechtsöffnung.

b) Der Beschwerdeführer macht geltend, dass nur solche Akontozahlungen in Abzug gebracht werden dürften, welche sich klar und eindeutig auf die von der Vormundschaftsbehörde festgelegte Entschädigung des Beirates für die Zeit vom 1. Januar 1991 bis 4. Juni 1992 bezögen. Allfällige Zahlungen, welche eine andere Tätigkeit des Gläubigers oder eine andere Zeitperiode beträfen, könnten und dürften selbstverständlich nicht berücksichtigt werden. Dabei obliege die Beweislast dafür, dass einmal Zahlungen geleistet worden seien und dass diese zweitens an das von der Vormundschaftsbehörde für die fragliche Periode genehmigte Honorar des Beschwerdeführers angerechnet werden könnten, einzig und allein dem Schuldner. Könne er diesen Nachweis nicht erbringen, sei seine Einrede abzuweisen und die definitive Rechtsöffnung zu erteilen. Mit den beiden Zahlungen vom 4. Oktober 1990 über Fr. 120'000.-- und vom 15. Februar 1991 über Fr. 187'415.-- seien sämtliche ausstehenden Rechnungen des Beschwerdeführers per 31. Dezember 1990 beglichen gewesen. Diese Zahlungen hätten mit den von der Vormundschaftsbehörde festgelegten Entschädigungen und Spesen keinerlei Zusammenhang, weshalb für den verlangten Betrag unter Aufhebung des angefochtenen Entscheids definitive Rechtsöffnung zu erteilen sei.

c) Der Beschwerdegegner bringt vor, bei der Akontozahlung vom 4. Oktober 1990 über Fr. 120'000.-- könne es sich nur um eine solche für das Jahr 1991 gehandelt haben, weshalb sie von einer allenfalls noch bestehenden Schuld abgezogen werden müsste. Weiter sei festzuhalten, dass der Beschwerdeführer in seinem eigenen Kontoauszug festhalte, dass sich per 23. Juli 2002 ein Guthaben von Fr. 3'408.-- zugunsten seiner Mandantin ergebe. Zu diesem Zeitpunkt seien somit keine Forderungen gegenüber B. mehr offen gewesen. Im Gegenteil habe diese ein Guthaben gegenüber dem Beschwerdeführer gehabt. Letzterer habe selber über das Vermögen verfügen können. Es sei daher nicht nachvollziehbar, weshalb er das ihm zustehende Honorar nicht auch tatsächlich bezogen haben sollte.

4.a) Gegenstand des Rechtsöffnungsverfahrens bildet ausschliesslich die Frage, ob für den in Betreuung gesetzten Betrag ein Rechtstitel besteht, der die hemmende Wirkung des Rechtsvorschlags zu beseitigen vermag. Vollstreckbar ist ein Urteil im Sinne des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes (SchKG; SR 281.1) nur dann, wenn es auf eine Geldzahlung oder Sicherheitsleistung lautet,

wobei die Leistung zahlenmässig bestimmt, nicht bloss bestimmbar sein muss (PKG 1984 Nr. 30). Die zu bezahlende Summe muss somit im Urteil beziffert werden oder sich zumindest in Verbindung mit der Begründung oder aus dem Verweis auf andere Dokumente klar ergeben (Staeelin, in: Basler Kommentar SchKG I, Basel 1998, N 41 zu Art. 80). Das Rechtsöffnungsverfahren hat ausschliesslich betreibungsrechtlichen Charakter. Es wird darüber entschieden, ob die Betreuung weitergeführt werden kann oder ob der Gläubiger auf den ordentlichen Prozessweg verwiesen wird. Dagegen hat der Rechtsöffnungsrichter über die materiellrechtliche Frage des Bestehens der entsprechenden Forderung nicht zu befinden. Die Prüfung der materiellen Begründetheit der Forderung ist dem ordentlichen Gericht vorbehalten (vgl. Amonn/Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 8. Aufl., Bern 2008, § 19 N. 22; Fritzsche/Walder, Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, 3. Aufl., Zürich 1984, Bd. I, § 18 Rz. 22). Ist das vorgelegte Urteil unklar oder unvollständig, so bleibt es Aufgabe des Sachgerichts, Klarheit zu schaffen (BGE 124 III 501 E. 3a; 113 III 6 E. 1.b).

b) Beruht die in Betreuung gesetzte Forderung auf einem vollstreckbaren Urteil einer Behörde des Bundes oder des Kantons, in dem die Betreuung eingeleitet worden ist, so wird die definitive Rechtsöffnung erteilt, wenn nicht der Betriebene durch Urkunden beweist, dass die Schuld seit Erlass des Urteils getilgt oder gestundet worden ist, oder die Verjährung anruft (vgl. Art. 81 Abs. 1 SchKG). Tilgung ist nicht nur Zahlung, sondern jeder zivilrechtliche Untergang der Forderung nach Erlass der Entscheidung (PKG 1990 Nr. 30). Handelt es sich um ein in einem anderen Kanton ergangenes vollstreckbares Urteil, so kann der Betriebene überdies die Einwendung erheben, er sei nicht richtig vorgeladen worden oder nicht gesetzlich vertreten gewesen (vgl. Art. 81 Abs. 2 SchKG; Amonn/Walther, a.a.O., § 19 Rz. 57).

5. Während der Beschwerdeführer vor der Vorinstanz sein Gesuch noch auf mehrere vermeintliche Rechtsöffnungstitel abstützte (Seite 2 des Rechtsöffnungsgesuches, Vorinstanz act. 1) und hierzu Unterlagen mit unzähligen Entscheiden, Belegen und Schreiben einreichte, beschränkt er sich in der Rechtsöffnungsbeschwerde auf den Entscheid der Vormundschaftsbehörde vom 23. Oktober 2008, den er als definitiven Rechtsöffnungstitel qualifiziert. In diesem Entscheid (Gesuchsteller act. CD) genehmigte die Vormundschaftsbehörde den Lohn und die Auslagen des Beschwerdeführers hinsichtlich seiner Tätigkeit als Rechtsbeistand für die Periode vom 1. Januar 1991 - 4. Juni 1992 im Umfang von Fr. 190'772.--. Es wurde dabei ausdrücklich festgehalten, dass von dem in dieser

Höhe festgesetzten Betrag allfällige bereits eingezogene Akontozahlungen abzuziehen seien.

a) Rechtsöffnung kann nur für Leistungs-, nicht aber für Feststellungs- und Gestaltungsurteile erteilt werden (vgl. Guldener, a.a.O., S. 211; Staehelin/Sutter, Zivilprozessrecht, Zürich 1992, § 25 N 2). Zu Recht bringt der Beschwerdegegner vor, der Entscheid der Vormundschaftsbehörde vom 23. Oktober 2008 enthalte keine für ein Leistungsurteil erforderliche Verurteilung von B. zur Zahlung eines bestimmten Geldbetrages. Mit diesem Entscheid wurde lediglich festgestellt, dass dem Beschwerdeführer für seine Tätigkeit als Rechtsbeistand der Verbeirateten Lohn und Auslagen im Umfang von Fr. 190'772.-- zustanden. In den Worten des Entscheides wurden der Lohn und die Auslagen „veranlagt und genehmigt“ („tassati ed approvati“). Dass gemäss dem Dispositiv Bestand und Umfang bereits geleisteter Akontozahlungen offen gelassen wurden, lässt klar darauf schliessen, dass ganz bewusst ein Feststellungsentscheid - und eben kein Leistungsentscheid - getroffen wurde, denn eine (allenfalls) früher getilgte Forderung kann und darf nicht nachträglich Gegenstand eines Leistungsentscheides bilden, der später zur definitiven Rechtsöffnung berechtigen würde (vgl. BGE 135 III 315 E. 2.5). Oder mit anderen Worten, ein Leistungsurteil muss klar und ohne Vorbehalt die Leistungspflicht zum Zeitpunkt des Entscheides festhalten. Somit liegt mit dem Entscheid der Vormundschaftsbehörde kein definitiver Rechtsöffnungstitel vor, weshalb der Vorinstanz keine Rechtsverletzung vorzuwerfen ist, wenn sie die Erteilung der definitiven Rechtsöffnung verweigert hat. Jedoch würde - wie sogleich gezeigt werden wird - der Entscheid der Vormundschaftsbehörde die Erteilung der definitiven Rechtsöffnung auch aus folgenden Gründen nicht gestatten.

b) Aufgrund des Vorbehaltes allfälliger bereits erbrachter Akontozahlungen kann nicht gesagt werden, der von der Vormundschaftsbehörde unter den Titeln Lohn und Auslagen genehmigte Betrag von Fr. 190'772.-- entspreche der behaupteterweise zu zahlenden Schuld, denn im Umfang des bereits Geleisteten hat sich diese jedenfalls bereits vermindert (vgl. BGE 135 III 315 E. 2.4). Dieser Vorbehalt bewirkt somit, dass eine klare Zahlungsverpflichtung in dieser Höhe gerade nicht besteht, andernfalls der Vorbehalt ja sinnlos wäre. Der allenfalls geschuldete Betrag ergibt sich weder aus dem Dispositiv noch aus der Begründung des Entscheides vom 23. Oktober 2008. Aus dem Entscheid der Aufsichtsbehörde vom 27. Februar 2009 geht vielmehr hervor, dass der am 23. Oktober 2008 entscheidenden Vormundschaftsbehörde (wie auch der Aufsichtsbehörde) die genaue Festsetzung der Schuld schlicht unmöglich war

(Gesuchsteller act. CC, E. 4.c). Die Aufsichtsbehörde verwies hierfür auf den Zivilrichter, da sie die Klärung dieser Frage als ausserhalb der Kompetenz einer Verwaltungsbehörde liegend betrachtete.

Es kann auch nicht gesagt werden, der Vorbehalt allfälliger bereits erbrachter Akontozahlungen verweise stillschweigend auf andere Dokumente wie beispielsweise Kontoauszüge, aus denen sich die gegebenenfalls zu zahlende Schuld klar ergebe. Zunächst findet sich weder im Dispositiv noch in der Begründung des Entscheides der Vormundschaftsbehörde vom 23. Oktober 2008 ein solcher Verweis. Zudem ergibt sich der allenfalls geschuldete Betrag mitnichten aus dem aktenkundigen Kontoauszug des Beschwerdeführers (Vorinstanz act. 7, Beilage S + K 1). Dieses Aktenstück belegt eine Akontozahlung vom 4. Oktober 1990 über Fr. 120'000.--, deren Zuordnung unklar ist. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass es sich dabei um eine Akontozahlung für die Periode ab dem 1. Januar 1991 handelte, insbesondere im Hinblick darauf, dass derselbe Kontoauszug per 23. Juli 2002 einen Saldo zugunsten der Mandantin von Fr. 3'408.-- festhält. Daran vermag auch nichts zu ändern, dass am 15. Februar 1991 eine Zahlung von Fr. 187'415.-- unter dem Titel „décomptes B. au 31.12.1990“ getätigt wurde (Vorinstanz act. 7, Beilage S + K 2), ist doch das Verhältnis dieser Zahlung zur Akontozahlung vom 4. Oktober 1990 unklar. Inwiefern die vom Beschwerdeführer erst im Beschwerdeverfahren vollständig eingereichte Strafanzeige vom 24. Mai 1991 (Kantonsgericht act. 08/1), in welcher ausgeführt wird, dass sich der Beschwerdeführer für die Zeit vom 11. November 1988 bis Ende 1990 ein Honorar von Fr. 506'443.60 habe auszahlen lassen, in diesem Zusammenhang eine Rolle spielen könnte, ist unerfindlich.

Aufgrund dieser Ausführungen erhellt, dass gestützt auf den Entscheid der Vormundschaftsbehörde vom 23. Oktober 2008 mangels einer klaren Zahlungsverpflichtung in bestimmter Höhe definitive Rechtsöffnung nicht erteilt werden kann. Dies entspricht denn auch der früheren Ansicht des Beschwerdeführers, der damals gegen diesen Entscheid mit dem Vorbringen Rekurs erhoben hat, der Vorbehalt allfällig bereits erbrachter Akontozahlungen im Dispositiv schade der Qualität des Entscheides als definitiver Rechtsöffnungstitel (Rekursentscheid der Aufsichtsbehörde E. 5.a, Gesuchsteller act. CC). Die definitive Rechtsöffnung kann deshalb nicht erteilt werden, weil der Entscheid der Vormundschaftsbehörde vom 23. Oktober 2008 kein klares Leistungsurteil und damit keinen tauglichen definitiven Rechtsöffnungstitel darstellt.

c) Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz habe Art. 81 Abs. 1 SchKG verletzt. Nach dem klaren Wortlaut dieser Bestimmung obliege es dem Betriebenen, durch Urkunden zu beweisen, dass die Schuld getilgt sei. Ein solcher Nachweis sei jedoch nie erbracht worden. Der Beschwerdeführer verkennt bei seiner Argumentation, dass die in Art. 81 Abs. 1 SchKG statuierten - und vom Betriebenen zu beweisenden - Einreden der Tilgung, Stundung und Verjährung sich nach dem Wortlaut der Bestimmung gegen einen definitiven Rechtsöffnungstitel richten, welcher vorliegendenfalls gerade nicht gegeben ist. Ohnehin könnte der Beschwerdegegner die Einrede der Tilgung - falls ein definitiver Rechtsöffnungstitel vorliegen würde, was aber hier nicht der Fall ist - nicht mit dem Hinweis auf früher geleistete Akontozahlungen erheben, weil nach dem klaren Wortlaut und Wortsinn von Art. 81 Abs. 1 SchKG Tilgung nur eingewendet werden kann, wenn diese nach Erlass des Urteils erfolgt ist. Tilgung vor dem Erlass des Urteils darf im Rechtsöffnungsverfahren nicht berücksichtigt werden, weil der Rechtsöffnungsrichter sonst den Rechtsöffnungstitel und die darin aufgeführte konkrete Zahlungsverpflichtung materiell überprüfen müsste (Stähelin, a.a.O., N 5 zu Art. 81; Stücheli, Die Rechtsöffnung, Zürich 2000, S. 232). Vor Erlass des Urteils behauptete Tilgung hat der Sachrichter zu berücksichtigen (vgl. BGE 135 III 315 E. 2.5).

d) Zu Recht beruft sich der Beschwerdeführer im Beschwerdeverfahren nicht mehr auf BGE 113 II 394. In dieser Entscheidung erwog das Bundesgericht, der Entscheid der Vormundschaftsbehörde, womit diese die Entschädigung des Vormundes beziehungsweise des provisorischen Vertreters festsetze, stelle grundsätzlich einen definitiven Rechtsöffnungstitel dar. Zwar statuiert Art. 416 des Zivilgesetzbuches (ZGB; SR 210) einen Anspruch des Vormundes auf eine von der Vormundschaftsbehörde festzusetzende Entschädigung, welcher Anspruch gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung wohl auch den Niederschlag der festzusetzenden Entschädigung in einem definitiven Rechtsöffnungstitel umfasst (vgl. BGE 113 II 395). Dieser Anspruch muss auch dem Beschwerdeführer als Beirat zukommen (vgl. Geiser in: Basler Kommentar ZGB I, 3. Aufl., Basel 2006, N 1 zu Art. 416), jedoch kann er diesen keinesfalls im Rechtsöffnungsverfahren geltend machen. Vielmehr ist der Beschwerdeführer, der mit seinen entsprechenden Begehren im Rekursverfahren vor der Aufsichtsbehörde nicht durchgedrungen ist und es versäumt hat, den Entscheid der Aufsichtsbehörde anzufechten, auf den ordentlichen zivilprozessualen Rechtsweg zu verweisen.

e) Aus den dargelegten Gründen ergibt sich, dass die Vorinstanz das Rechtsöffnungsgesuch zu Recht abgewiesen hat. Es ist aber nochmals

festzuhalten, dass es dem Beschwerdeführer unbenommen bleibt, eine Klage im ordentlichen Verfahren mit allen ihm zur Verfügung stehenden Beweismitteln anzuheben (vgl. Art. 79 Abs. 1 SchKG). Ob er mit einer solchen Klage durchzudringen vermag, ist an dieser Stelle nicht zu beantworten. Bei diesem Ergebnis muss nicht beurteilt werden, ob die Rechtsnachfolge des Beschwerdegegners hinreichend nachgewiesen ist und ob die Betreuungsforderung allenfalls verjährt ist. Offen bleiben kann auch, ob und in welchem Ausmass der Beschwerdeführer gestützt auf den Entscheid der Vormundschaftsbehörde vom 23. Oktober 2008 Verzugszinsen zu fordern berechtigt ist. Somit ist neben dem Haupt- und Eventualbegehren des Beschwerdeführers auch dessen subeventueller Antrag auf Rückweisung an die Vorinstanz abzuweisen und der angefochtene Rechtsöffnungsentscheid zu bestätigen.

Bei diesem Verfahrensausgang bleibt es bei der vorinstanzlichen Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen. Insbesondere kann Ziffer 3 des Dispositivs des angefochtenen Entscheides im Beschwerdeverfahren nicht zugunsten des Beschwerdegegners abgeändert werden, da sie von diesem nicht angefochten wurde.

6. Bei vollständigem Unterliegen des Beschwerdeführers trägt dieser die Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 1'200.-- (vgl. Art. 48 in Verbindung mit Art. 61 GebV SchKG). In betriebsrechtlichen Summarsachen (Art. 25 Ziff. 2 SchKG) kann das Gericht der obsiegenden Partei auf Verlangen für Zeitversäumnisse und Auslagen auf Kosten der unterliegenden Partei eine angemessene Entschädigung zusprechen, deren Höhe im Entscheid festzusetzen ist (Art. 62 Abs. 1 GebV SchKG). Den notwendigen Aufwand hat der Beschwerdegegner nicht beziffert, weshalb die angemessene Entschädigung nach Ermessen auf Fr. 1'500.-- (inkl. MWST) festgesetzt wird.

III. Demnach wird erkannt

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 1'200.-- gehen zulasten des Beschwerdeführers, welcher den Beschwerdegegner für das Beschwerdeverfahren mit Fr. 1'500.-- (inkl. MWST) zu entschädigen hat.
3. Gegen diese, einen Streitwert von mindestens 30'000 Franken betreffende Entscheidung kann gemäss Art. 72, Art. 74 Abs. 1 lit. b des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) Beschwerde in Zivilsachen an das Schweizerische Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, geführt werden. Die Beschwerde ist dem Bundesgericht schriftlich, innert 30 Tagen seit Eröffnung der vollständigen Ausfertigung der Entscheidung in der gemäss Art. 42 f. BGG vorgeschriebenen Weise einzureichen. Für die Zulässigkeit, die Beschwerdelegitimation, die weiteren Voraussetzungen und das Verfahren der Beschwerde gelten die Art. 29 ff., 72 ff. und Art. 90 ff. BGG.
4. Mitteilung an: