

Art. 42 GebV SchKG, Rückzug einer Betreuung, Kosten. *Art. 42 GebV SchKG spricht dafür, den Rückzug einer Betreuung mit Fr. 5 zu verrechnen. In Analogie zu anderen ausdrücklich gebührenfreien Amtshandlungen soll aber auch der Rückzug einer Betreuung gebührenfrei möglich sein.*

(aus den Erwägungen des Obergerichts:)

5.1 Es ist darüber zu entscheiden, ob das Betreibungsamt für die Protokollierung des Rückzuges einer Betreuung eine Gebühr erheben darf. Anwendbar ist die Gebührenverordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (Art. 16 Abs. 1 SchKG, Art. 1 Abs. 1 GebV SchKG). Gemäss Art. 42 GebV SchKG beträgt die Gebühr für eine in Art. 16 – 41 GebV SchKG nicht besonders tarifierte Eintragung 5 Franken. Die Protokollierung des Rückzuges einer Betreuung wird in den genannten Artikeln nicht erwähnt. Nach dem Wortlaut der Verordnung kann für die Protokollierung des Rückzuges einer Betreuung demnach die vom Betreibungsamt N. verlangte Gebühr erhoben werden. Der Wortlaut beantwortet die Frage der Gesetzesauslegung für sich allein jedoch nicht, sondern erst das an Sachverhalten verstandene und konkretisierte Gesetz. Gefordert ist die sachlich richtige Entscheidung im normativen Gefüge, ausgerichtet auf ein befriedigendes Ergebnis der ratio legis (BGE 136 III 23 E. 6.6.2.1.).

Eine Gesetzesinterpretation kann ergeben, dass ein an sich klarer Wortlaut zu weit gefasst und auf einen an sich davon erfassten Sachverhalt nicht anzuwenden, die Norm also teleologisch zu reduzieren ist (BGE 141 V 191 E. 4.5.2.). Umgekehrt kann der Sinn und Zweck einer Bestimmung ergeben, dass eine Regelung auf einen Sachverhalt anwendbar ist, der zwar nicht unter den Wortlaut der Vorschrift subsumiert werden kann, auf den jedoch deren Grundgedanke und Sinn zutreffen. Vorausgesetzt ist dabei eine hinreichende Ähnlichkeit der zu regelnden Verhältnisse. Ein solcher Analogieschluss ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung insbesondere im Bereich der Auslegung des Abgaberechts zulässig (BGE 118 Ib 60 E. 2), wobei dort Zurückhaltung angezeigt ist, wo die extensive Anwendung einer Norm zu einer erheblichen Belastung der Betroffenen führen würde. Eine Ausweitung von Steuertatbeständen durch Analogieschluss ist deshalb nicht zulässig (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Auflage, N 222-224).

Die Grenzen zwischen teleologischer Reduktion und teleologischer Extension bzw. Analogieschluss sind fließend, ebenso diejenigen zwischen Gesetzesauslegung und der Füllung (unechter) Lücken. Aufgrund der Gewaltentrennung ist es den Gerichten, abgesehen von krass stossenden Fällen bzw. bei Rechtsnotstand, in der Regel nicht erlaubt, den wesentlichen Inhalt eines Gesetzes zu korrigieren. Bei weniger bedeutsamen Eingriffen sind die Voraussetzungen weniger streng. Das Gericht soll im Sinne eines besonderen Anwendungsfalles des Verhältnismässigkeitsprinzips kleinere Unebenheiten des Gesetzes beheben bzw. "Gesetzesretouchierarbeiten" vornehmen können (RIEMER, Die Einleitungsartikel des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, 2. Auflage, § 4 N 74 und N 114).

5.2 Die Löschung eines Verlustscheines erfolgt insbesondere nach Tilgung der Forderung und ist gemäss Art. 41 GebV SchKG gebührenfrei (Kommentar GebV SchKG, Art. 41 N 1). Ebenfalls gebührenfrei ist die Löschung einer Eintragung im Eigentumsvorbehaltsregister (Art. 37 Abs. 2 GebV SchKG). Offensichtlich wollte der Verordnungsgeber die Tilgung von Schulden in gewissem Sinne belohnen, indem in den genannten Fällen eben auf die Erhebung einer Gebühr verzichtet wird. Anders lässt sich die Gebührenfreiheit nicht begründen, denn die Löschung eines Verlustscheines oder der Eintragung im Eigentumsvorbehaltsregister verursacht dem Betreibungsamt wie in den übrigen gebührenpflichtigen Fällen einen gewissen Aufwand. Die Protokollierung eines Rückzuges einer Betreuung ist mit der Löschung eines Verlustscheines vergleichbar. Der Schuldner, der bezahlt hat, soll von einem Hindernis für das weitere Fortkommen befreit werden. Es ist nicht einsichtig, weshalb das Löschen eines Verlustscheines kostenlos, das Protokollieren eines Rückzuges einer Betreuung aber gebührenpflichtig sein soll (ginge es nicht um Rechtsetzung, sondern um Rechtsanwendung, würde man von Willkür sprechen: weil Gleiches ungleich behandelt wird). Der Verzicht auf die Gebührenerhebung führt nicht zu einer erheblichen Belastung der Betroffenen, sondern im Gegenteil zu einer Entlastung. Die Folgen – es geht wie dargelegt um eine Gebühr von 5 Franken – sind so gering, dass ein Analogieschluss im Sinne der Beseitigung einer kleinen Unebenheit auch dann zulässig sein muss, wenn das Fehlen der Gebührenfreiheit nach dem Wortlaut der Verordnung als unechte Lücke betrachtet wird. Dies umso mehr, als es sich bei der Gebührenverordnung um eine Verordnung der Exekutive handelt, bei der das Anwendungsgebot ge-

mäss Art. 190 BV nicht uneingeschränkt gilt. Zulässig ist insbesondere die Prüfung einer Verordnung auf ihre Verhältnismässigkeit hin (HANGARTNER/LOOSER, SG Kommentar zu Art. 190 N 19 und N 29 mit Hinweis auf BGE 122 II 411 E. 3b).

Nach dem Gesagten ist in analoger Anwendung von Art. 41 GebV SchKG auch für die Protokollierung eines Rückzuges einer Betreuung keine Gebühr zu erheben. Der Umstand, wonach eine Gebühr für die Löschung eines Verlustscheines den Schuldner, diejenige für die Protokollierung des Rückzuges einer Betreuung zunächst den Gläubiger belasten würde, vermag daran nichts zu ändern. Denn in aller Regel wird ein Gläubiger den Rückzug der Betreuung davon abhängig machen, dass der Schuldner ihm allfällige Gebühren zurückerstattet. Die Gebühr würde somit im Ergebnis auch den Schuldner treffen. Darauf verweist der Sache nach auch Rechtsanwalt X.

Diese Lösung steht in Einklang mit der Wegleitung für den Bezug von Gebühren der Betreibungs- und Gemeindeammann-/Stadtammannämter des Kantons Zürich vom 27. Juli 2011. Diese ist zwar nicht bindend, wie Rechtsanwalt X. zutreffend bemerkt. Sie hat aber dennoch zu einer einheitlichen und – wie dargelegt – sachlich richtigen Praxis geführt, die weiterzuführen ist.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der vom Betreibungsamt N. protokollierte Rückzug der Betreuung in analoger Anwendung von Art. 41 GebV SchKG gebührenfrei ist. Dementsprechend besteht auch keine Grundlage für die Erhebung einer Gebühr von 8 Franken, die für das Erheben der Gebühr von 5 Franken verfügt wurde, und es entfallen die Portokosten von CHF 5.30. In Gutheissung der Beschwerde ist Dispositiv Ziffer 1 des vorinstanzlichen Entscheides und damit die Verfügung des Betreibungsamtes N. vom 3. März 2015 aufzuheben.

Obergericht, II. Zivilkammer
Urteil vom 16. Februar 2016
Geschäfts-Nr.: PS150220-O/U