

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: RT130004-O/U

Mitwirkend: Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Oberrichterin  
Dr. D. Scherrer und Oberrichter lic. iur. M. Spahn sowie  
Gerichtsschreiberin lic. iur. B. Demuth.

## Urteil vom 17. April 2013

in Sachen

**Gemeinden A1.\_\_\_\_, A2.\_\_\_\_ und A3.\_\_\_\_,**  
Gesuchstellerinnen und Beschwerdeführerinnen

vertreten durch Betreibungsamt A1.\_\_\_\_-A2.\_\_\_\_-A3.\_\_\_\_,

gegen

**B.\_\_\_\_,**  
Gesuchsgegnerin und Beschwerdegegnerin

betreffend **Rechtsöffnung**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts Audienz am Bezirks-  
gericht Zürich vom 12. Dezember 2012 (EB121767)**

### **Erwägungen:**

1.1 Mit Urteil vom 12. Dezember 2012 trat die Vorinstanz auf das vom als Gesuchsteller auftretenden Betreibungsamt A1.\_\_\_\_-A2.\_\_\_\_-A3.\_\_\_\_ am 23. November 2012 in der Betreibung Nr. ... des Betreibungsamtes C.\_\_\_\_ (Zahlungsbefehl vom 15. Oktober 2012) gestellte Rechtsöffnungsbegehren für Fr. 54.65 Gebühren, Fr. 13.– Mahngebühren, Fr. 15.– Bearbeitungskosten und Fr. 97.– Betreibungskosten des Betreibungsamtes C.\_\_\_\_ nicht ein. Die Spruchgebühr wurde der Gemeinde A1.\_\_\_\_ (LU) auferlegt. Der Gesuchsgegnerin wurde keine Parteientschädigung zugesprochen (Urk. 6 = Urk. 8).

1.2 Mit Eingabe vom 14. Januar 2013 wurde vom Betreibungsamt A1.\_\_\_\_-A2.\_\_\_\_-A3.\_\_\_\_ rechtzeitig (vgl. Urk. 5) Beschwerde erhoben mit den Anträgen, die Verfügung vom 12. Dezember 2012 sei aufzuheben und das Begehren um Rechtsöffnung vom 23. November 2012 zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Überdies sei die Spruchgebühr von Fr. 40.– gemäss Abrechnungs-Nr. 11-794833 aufzuheben (Urk. 7 S. 2).

1.3 Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1 bis Urk. 6). Mit Verfügung vom 8. März 2013 wurde der Gesuchsgegnerin und Beschwerdegegnerin (fortan Beschwerdegegnerin) Frist angesetzt, um die Beschwerde zu beantworten (Urk. 13). Mit derselben Verfügung wurde die Parteibezeichnung berichtigt und es wurden im Rubrum die Gemeinden A1.\_\_\_\_, A2.\_\_\_\_ und A3.\_\_\_\_ als Gesuchstellerinnen und Beschwerdeführerinnen (fortan Gesuchstellerinnen), vertreten durch das Betreibungsamt A1.\_\_\_\_-A2.\_\_\_\_-A3.\_\_\_\_, aufgeführt. Die Gesuchsgegnerin hat sich innert Frist nicht zur Beschwerde vernehmen lassen, weshalb das Verfahren ohne Beschwerdeantwort fortzuführen ist (Art. 147 ZPO).

1.4 Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Im Beschwerdeverfahren gilt das Rügeprinzip (Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, N 15 zu Art. 321 ZPO), d.h. die Beschwerde führende Partei hat im Einzelnen darzulegen, an welchen Mängeln (unrichtige Rechtsanwendung, offensicht-

lich unrichtige Feststellung des Sachverhalts) der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet. Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO).

2.1 Die Vorinstanz ist auf das Rechtsöffnungsbegehren nicht eingetreten mit der Begründung, dem in der Eingabe vom 23. November 2012 (Urk. 1) als Gesuchsteller aufgeführten Betreibungsamt A1.\_\_\_\_\_-A2.\_\_\_\_\_-A3.\_\_\_\_\_ fehle es an der Parteifähigkeit, welche nach Art. 59 Abs. 2 ZPO Prozessvoraussetzung sei. Als Amtszweig der Verwaltung komme dem Betreibungsamt keine eigene Rechtspersönlichkeit und damit auch keine Parteifähigkeit zu (Urk. 8 S. 2).

2.2 Der Gesuchsteller wirft der Vorinstanz in der Beschwerdeschrift vom 14. Januar 2013 vor, die Rechtsgrundlagen des Kantons Luzern nicht genügend herangezogen zu haben. Das Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs des Kantons Luzern [EG SchKG] regle die Organisation der Betreibungskreise in der Art, dass jede Einwohnergemeinde einen eigenen Betreibungskreis mit einem Betreibungsbeamten und einem Stellvertreter bilde, wobei sich zwei oder mehrere Gemeinden zu einem einzigen Betreibungskreis vereinigen könnten (Urk. 7 S. 2). Der Betreibungsbeamte werde gemäss § 11 EG SchKG für die Dauer von 4 Jahren gewählt und müsse gewisse Wahlvoraussetzungen gemäss § 13 EG SchKG erfüllen. Die Besoldung richte sich schliesslich nach § 15 EG SchKG, wonach der Betreibungsbeamte für seine Verrichtungen die anfallenden Betreibungsgebühren gemäss Gebührenverordnung zum SchKG beziehen könne. Zusätzlich könne ihm die Gemeinde eine Grundentschädigung ausrichten. (Urk. 7 S. 2). In dieser Art und Weise sei auch das Betreibungsamt A1.\_\_\_\_\_-A2.\_\_\_\_\_-A3.\_\_\_\_\_ organisiert und mit D.\_\_\_\_\_ als dessen Leiter personell besetzt (Urk. 7 S. 3). Es gehe nicht an, von einem Fehlen der Parteifähigkeit zu sprechen, könne das Betreibungsamt A1.\_\_\_\_\_-A2.\_\_\_\_\_-A3.\_\_\_\_\_ doch Betreibungsverfahren durchführen, Zahlungsbefehle unterzeichnen, Pfändungen und Verwertungen vornehmen und in Verwertungsverfahren sogar Grundstücke übereignen (Urk. 7 S. 3). Die Partei- und Prozessfähigkeit des Betreibungsamtes A1.\_\_\_\_\_-A2.\_\_\_\_\_-A3.\_\_\_\_\_ werde im Übrigen auch von den

Luzerner Gerichtsinstanzen nicht bezweifelt, werde es doch in dort hängigen Beschwerdeverfahren als Partei aufgeführt (Urk. 7 S. 3 mit Verweis auf Urk. 10/4).

2.3 Gemäss Art. 66 ZPO ist parteifähig, wer rechtsfähig ist oder von Bundesrechts wegen als Partei auftreten kann. Die Rechtsfähigkeit von Gemeinwesen, Körperschaften, Anstalten oder Behörden des öffentlichen Rechts bestimmt sich nach den einschlägigen Bestimmungen des öffentlichen Rechts (BSK ZPO – Kristina Tenchio-Kuzmic, N 15 zu Art. 66 ZPO; BGE 112 II 87, E. 1.). Sodann kann das Bundesrecht zusätzlich bestimmten Gebilden – Personengemeinschaften und Vermögensmassen – trotz der an sich fehlenden Rechtsfähigkeit die Parteifähigkeit zuerkennen (Dike-Kommentar ZPO – Stephanie Hrubesch-Millauer, N 17 zu Art. 66 ZPO). Wenn ein Betreibungs- oder Konkursamt auf Stufe der Gemeinde(n) eingerichtet wird, sind deren formelle Vorschriften insoweit anwendbar, als Bund und Kantone keine abweichenden Regeln aufstellen. Deren Recht ist übergeordnet und geht deswegen immer vor. In materieller Hinsicht haben die Betreibungs- und Konkursorgane allerdings nichts mit den Gemeinden zu tun. Sie handeln vielmehr immer als Behörde des kantonalen Rechts. Der Kanton ist für seine Betreibungs- und Konkursämter verantwortlich (BSK SchKG – Markus Roth/Fridolin Walther, Art. 3 N 14 mit Verweis auf Art. 1, 2 Abs. 5 und Art. 13 SchKG sowie Ernst Blumenstein, Handbuch des schweizerischen Schuldbetreibungsrechtes, Bern 1911, S. 41).

2.4 Die Ausführungen der Vorinstanz treffen damit insofern zu, als sie die Parteifähigkeit des Betreibungsamtes verneint hat. Indes ist – wie bereits in der Verfügung vom 8. März 2013 ausgeführt (vgl. Urk. 13) – der klagenden Partei Gelegenheit zur Verbesserung zu geben, wenn die Parteibezeichnung mangelhaft ist. Sie – die Parteibezeichnung – ist sodann von Amtes wegen zu berichtigen, wenn beispielsweise an Stelle eines Gemeinwesens eine (nicht mit eigener Rechtspersönlichkeit ausgestattete) Verwaltungseinheit klagt oder beklagt wird (Dike Kommentar ZPO – Eric Pahud, N 4 zu Art. 221; BSK-ZPO – Leuenberger, N 19 und 20, N 22 zu Art. 221).

2.5 Wird eine Partei lediglich falsch bezeichnet, geht jedoch aus dem Begehren klar hervor, wer Partei im betreffenden Verfahren ist, läge überspitzter Forma-

lismus vor, wenn auf die Klage nicht eingetreten würde. Dies ist in der Regel dann der Fall, wenn statt einem Gemeinwesen das betroffene Amt oder statt einer inländischen juristischen Person eine Zweigniederlassung als Klägerin oder Beklagte aufgeführt wird (Peter Stücheli, Die Rechtsöffnung, Zürich 2000, S. 66).

2.6 Die Vorinstanz hat sodann die Spruchgebühr der Gemeinde A1.\_\_\_\_ (LU) auferlegt (Urk. 8 Dispositiv-Ziff. 2) mit der Begründung, dass die Kosten derjenigen Partei aufzuerlegen seien, die das Verfahren anhängig gemacht und damit die Kosten verursacht habe (Urk. 8 S. 3 mit Hinweis auf Art. 48 GebV SchKG und Art. 108 ZPO). Damit bringt die Vorinstanz aber bereits zum Ausdruck, dass im vorliegenden Fall nicht das Betreibungsamt A1.\_\_\_\_-A2.\_\_\_\_-A3.\_\_\_\_, sondern eben das dahinterstehende Gemeinwesen, welches wie gezeigt die Gemeinden A1.\_\_\_\_, A2.\_\_\_\_ und A3.\_\_\_\_ zusammen sind, als Partei anzusehen und entsprechend im Rubrum aufzuführen gewesen wäre.

2.7 Die Parteibezeichnung wäre daher von der Vorinstanz von Amtes wegen zu berichtigen gewesen, was mittlerweile erfolgt ist (Urk. 13).

3.1 Die Vorinstanz hat die Frage offen gelassen, ob überhaupt ein schutzwürdiges Interesse an der Erteilung der Rechtsöffnung bestünde, oder ob nicht bereits die dem Verfahren zugrunde liegende Betreibung, in welcher das Betreibungsamt A1.\_\_\_\_-A2.\_\_\_\_-A3.\_\_\_\_ als Gläubigerin aufgeführt sei, aufgrund der fehlenden Parteifähigkeit nichtig sei.

3.2 Die Gesuchstellerinnen bringen hierzu vor, das von der Vorinstanz in Frage gestellte schutzwürdige Interesse an der Erteilung der Rechtsöffnung sei vorliegendenfalls gegeben. Das Betreibungsamt A1.\_\_\_\_-A2.\_\_\_\_-A3.\_\_\_\_ habe Angestellte und verfüge über eine eigene Ausgleichskassen-Abrechnungsnummer. Der Leiter des Betreibungsamtes, D.\_\_\_\_, gelte steuerrechtlich als Selbständigerwerbender. Seine Besoldung richte sich im Sinne von § 15 EG SchKG nach der Vereinbarung zwischen der Einwohnergemeinde A1.\_\_\_\_ und dem Betreibungsamt A1.\_\_\_\_-A2.\_\_\_\_-A3.\_\_\_\_ vom 22. Juli 2010 (Urk. 7 S. 3 mit Verweis auf Urk. 10/5).

3.3 Der Schuldner hat ein eminentes Interesse daran, die Person des Betreuungsgläubigers genau zu kennen, denn nur so kann er sich gegen die gegen ihn gerichtete Betreuung wirksam verteidigen. Ein Zahlungsbefehl, in welchem der Gläubiger – entsprechend den Angaben im Betreibungsbegehren – nicht klar und unzweideutig bezeichnet wird, ist grundsätzlich nichtig. Eine fehlerhafte Parteibezeichnung wird gemäss ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung jedoch im Sinne einer Ausnahme geheilt, sofern der Schuldner über die Identität des Betreuungsgläubigers keine Zweifel hegen konnte und durch nichts in seinen Interessen beeinträchtigt war (BSK-SchKG I, Sabine Kofmehl Ehrenzeller, N 17 zu Art. 67 SchKG mit Verweis auf BGE 120 III 11 und weitere). Vorliegend hatte die Gesuchsgegnerin keinen Anlass, an der Identität des Betreuungsgläubigers zu zweifeln, war es doch offensichtlich, wem sie die Kosten für das durchgeführte Betreibungsverfahren schuldete. Die dem Rechtsöffnungsbegehren zugrunde liegende Betreuung wäre somit nicht nichtig, sondern es wäre der Zahlungsbefehl dahingehend zu berichtigen gewesen, dass als Gläubiger die Gemeinden A1.\_\_\_\_\_, A2.\_\_\_\_\_ und A3.\_\_\_\_\_ aufzuführen gewesen wären.

4.1 Die Vorinstanz führte in ihrem Entscheid aus, das Begehren der Gesuchstellerinnen wäre wohl mangels Rechtsöffnungstitel ohnehin abzuweisen gewesen, so denn darauf hätte eingetreten werden können. Die eingereichte Verfügung des Betreibungsamtes A1.\_\_\_\_\_-A2.\_\_\_\_\_-A3.\_\_\_\_\_ vom 19. September 2012 (vgl. Urk. 3/3) sei nämlich nicht unterschrieben. Verfügungen seien grundsätzlich zu unterzeichnen und insbesondere bei Individualverfügungen stelle die Unterschrift ein Gültigkeitserfordernis dar. Im Rechtsöffnungsverfahren als reinem Urkundenprozess genüge denn auch die Behauptung, das der Gesuchsgegnerin zugestellte Exemplar der Verfügung sei unterschrieben gewesen, nicht. Das Gericht könne sich nur auf die eingereichten Urkunden stützen. Der Gesuchsteller müsse daher in der Lage sein, zumindest eine Kopie der unterzeichneten Verfügung einzureichen (Urk. 8 S. 2 f.).

4.2 Die Gesuchstellerinnen bringen hierzu vor, die eingereichte – nicht unterschriebene – Verfügung des Betreibungsamtes A1.\_\_\_\_\_-A2.\_\_\_\_\_-A3.\_\_\_\_\_ vom 19. September 2012 sei zum Beweis der Rechtskraft mit einer Rechtskraft-

bescheinigung versehen. Das unterschriebene Originalexemplar befinde sich im Besitze der Betreuungsschuldnerin, weshalb dieses nicht eingereicht werden könne (Urk. 7 S. 4).

4.3 Der Rechtsöffnungsrichter hat zu prüfen, ob die Verfügung nicht nichtig ist, d.h. nicht mit einem besonders schweren und offensichtlichen Mangel behaftet ist (KUKO-Vock, N 28 zu Art. 80 SchKG). Bei Verfügungen ist sodann grundsätzlich eine Unterschrift zu verlangen, während diese bei Massenverfügungen weggelassen werden kann. Sie sind auch ohne Unterschrift gültig (Peter Stücheli, Die Rechtsöffnung, S. 215; BSK SchKG I – Daniel Staehelin, N. 128 zu Art. 80 SchKG). Als Rechtsöffnungstitel sind dem Richter eine Kopie oder ein Duplikat des betreffenden Verwaltungsentscheides und eine Rechtskraftbescheinigung vorzulegen (Peter Stücheli, a.a.O., S. 305). Möglich ist die Einreichung einer unbeglaubigten Kopie oder die nachträgliche Ausfertigung eines Duplikates mit der Bestätigung der ausstellenden Behörde, dass das Duplikat mit dem Original übereinstimmt. Das Erfordernis der Unterschrift kann – sofern eine solche überhaupt erforderlich ist – entweder durch Vorlage einer Fotokopie der Originalverfügung oder durch Vorlage einer unterzeichneten Kopie erfüllt werden.

Es stellt sich die Frage, ob es sich bei der eingereichten '2. Mahnung/Verfügung' vom 19. September 2012 (Urk. 3/3) um eine ohne Unterschrift gültige Massenverfügung handelt. Kostenrechnungen von Betreibungsämtern ergehen in so hoher Zahl und an so viele Personen, dass durchaus von einer Massenverfügung gesprochen werden kann. Die vorliegende Verfügung ist jedoch nicht – wie bei Massenverfügungen üblich – als Formular ausgestaltet, sondern individuell. Das Bezirksgericht ... als Aufsichtsbehörde über das Betreibungsamt A1.\_\_\_\_ - A2.\_\_\_\_ -A3.\_\_\_\_ hat in der fehlenden Unterschrift indes keinen Nichtigkeitsgrund erblickt, ansonsten wohl keine Rechtskraftbescheinigung ausgestellt worden wäre (Urk. 3/3). Die Gesuchsgegnerin hat denn auch nicht die Einrede erhoben, die Originalverfügung sei nicht unterzeichnet gewesen.

4.4 Ob eine Verfügung nichtig ist, beurteilt das in der Sache anwendbare öffentliche Recht. Verfügungen der Betreibungsbehörden sind nichtig, wenn sie gegen Vorschriften verstossen, die im öffentlichen Interesse oder im Interesse von

am Verfahren nicht beteiligten Personen erlassen worden sind (Art. 22 Abs. 1 SchKG). Gemäss Art. 34 SchKG haben sämtliche Mitteilungen, Verfügungen und Entscheide der Betreibungs- und Konkursämter schriftlich zu erfolgen und sind, sofern das SchKG nichts anderes bestimmt, durch eingeschriebenen Brief oder auf andere Weise gegen Empfangsbestätigung oder elektronisch zuzustellen. Die schriftlich zu erlassenden Mitteilungen, Verfügungen und Entscheide sind mit der Unterschrift der entsprechenden Amtsstelle zu versehen (BSK SchKG I – Francis Nordmann, N 1 und N 5 zu Art. 34 SchKG). Das Formerfordernis der Mitteilung, Verfügung oder des Entscheids stellt jedoch lediglich eine Ordnungsvorschrift dar. Nichteinhalten der vorgeschriebenen Form, wozu auch die Bestätigung des Empfangs der Mitteilung, Verfügung oder des Entscheids durch den Empfänger gehört, hat deshalb keine Ungültigkeit der betroffenen Mitteilung, Verfügung oder des Entscheids zur Folge (BSK SchKG I, a.a.O., N 1 und N 7 zu Art. 34 SchKG mit weiteren Hinweisen). Auch das Fehlen der Unterschrift einer berechtigten Person des ausstellenden Amtes macht die Mitteilung – abgesehen von Zahlungsbefehl und Konkursandrohung, welche nach Art. 64 ff. SchKG förmlich zuzustellen sind – lediglich anfechtbar (KUKO-Möckli, N 4 zu Art. 34 SchKG; Hansjörg Peter, *Communication et notification en droit des poursuites*, BLSchKG 1997, 43 Fn 54). Somit hätte der Mangel der Unterschrift im vorliegenden Fall – so er denn überhaupt vorgelegen hätte – nicht zur Ungültigkeit, sondern lediglich zur Anfechtbarkeit der Verfügung geführt. Die genannte Verfügung wurde indes nicht angefochten, was durch die Rechtskraftbescheinigung des Bezirksgerichts ... vom 19. November 2012 bestätigt wird (Urk. 3/3). Es kann daher nicht – wie dies die Vorinstanz in Erw. 2.2 antönt – davon ausgegangen werden, dass kein gültiger Rechtsöffnungstitel eingereicht worden ist. Bei diesem Ergebnis kann offengelassen werden, ob das der Gesuchsgegnerin zugestellte Exemplar der Verfügung vom 19. September 2012 mit einer Unterschrift versehen ist.

5. Die angefochtene Verfügung vom 12. Dezember 2012 ist daher in Gutheissung der Beschwerde aufzuheben und das Verfahren zur Anhandnahme und erneuten Entscheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen.

6. Da die Gesuchstellerinnen mit ihrer Beschwerde obsiegen und sich die Gesuchsgegnerin mit dem angefochtenen Entscheid nicht identifiziert hat, sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 107 Abs. 2 ZPO). Eine Entschädigungspflicht des Staates besteht mangels gesetzlicher Grundlage in diesen Fällen nicht (Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, a.a.O., N 26 zu Art. 107 ZPO). Es sind daher keine Parteientschädigungen zuzusprechen.

**Es wird erkannt:**

1. Die Verfügung des Einzelgerichts Audienz am Bezirksgericht Zürich vom 12. Dezember 2012 wird aufgehoben und das Verfahren zur Anhandnahme und erneuten Entscheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Kosten erhoben.

Der geleistete Vorschuss wird den Gesuchstellerinnen zurückerstattet.

3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie - unter Beilage der erstinstanzlichen Akten - an das Bezirksgericht Zürich, Einzelgericht Audienz, je gegen Empfangsschein.

5. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 82.65.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 17. April 2013

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin

lic. iur. B. Demuth

versandt am: js