

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RT150196-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende,
Oberrichterin Dr. D. Scherrer und Oberrichter lic. iur. M. Spahn
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Montani Schmidt

Urteil vom 2. Februar 2016

in Sachen

Stadt Zürich,

Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin

vertreten durch Stadtrichteramt Zürich

gegen

A._____,

Gesuchsgegner und Beschwerdegegner

betreffend **Rechtsöffnung**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen
Verfahren am Bezirksgericht Uster vom 1. Oktober 2015 (EB150369-I)**

Erwägungen:

1.1 Mit Urteil vom 1. Oktober 2015 erteilte die Vorinstanz der Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin (fortan Gesuchstellerin) in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Uster (Zahlungsbefehl vom 22. Juni 2015) gestützt auf den Strafbefehl des Stadtrichteramtes Zürich vom 28. Mai 2014 (2014-033-631) sowie die Verfügung des Einzelgerichts am Bezirksgericht Zürich vom 21. Januar 2015 für eine ausstehende Busse sowie ausstehende Verfahrenskosten definitive Rechtsöffnung für Fr. 350.– Busse sowie Fr. 330.– Kosten- und Gebührenpauschale nebst 5% Zins seit 4. Mai 2015 und für die Betreuungskosten sowie für Kosten und Entschädigung gemäss jenem Entscheid. Im Mehrbetrag wies sie das Begehren um Erteilung der Rechtsöffnung ab (Urk. 13 S. 5 = Urk. 16 S. 5).

Dieses Urteil erging zunächst in unbegründeter, hernach auf Begehren der Gesuchstellerin in begründeter Form (Urk. 10-13).

1.2 Hiergegen erhob die Gesuchstellerin mit Schreiben vom 11. November 2015 (gleichentags zur Post gegeben, eingegangen am 12. November 2015) innert Frist Beschwerde mit folgenden Anträgen (Urk. 15 S. 2):

- "1. Es sei der Gesuchstellerin in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Uster definitiv Rechtsöffnung zu erteilen für die Busse über Fr. 350.– die Gebühren über Fr. 330.– sowie die Weisungsgebühr über Fr. 70.– und die Mahngebühr über Fr. 10.–.
2. Unter Kostenfolgen zulasten des Gesuchsgegners."

2.1 Mit Präsidialverfügung vom 18. November 2015 wurde der Gesuchstellerin Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses in der Höhe von Fr. 150.– angesetzt, welcher innert Frist einging (Urk. 19; Urk. 20).

2.2 In der Folge wurde dem Gesuchsgegner und Beschwerdegegner (fortan Gesuchsgegner) mit Präsidialverfügung vom 2. Dezember 2015 Frist zum Erstellen der Beschwerdeantwort angesetzt (Urk. 21). Die Sendung wurde mit dem Vermerk "Nicht abgeholt" zurückgesandt (Urk. 22). Nachdem dem Gesuchsgegner die Vorladung zur erstinstanzlichen Hauptverhandlung vom 23. September 2015 via Stadttammannamt ... zugestellt worden war (Urk. 4; Urk. 6-9) und er das

unbegründete Urteil der Vorinstanz vom 1. Oktober 2015 am 13. Oktober 2015 persönlich in Empfang genommen hatte (Urk. 11), hatte der Gesuchsgegner Kenntnis vom vorliegenden Verfahren. Dementsprechend greift die Zustellungsfiktion im Sinne von Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO und die Verfügung vom 2. Dezember 2015 gilt am siebten Tag nach dem erfolglosen Zustellungsversuch und demnach am 11. Dezember 2015 als zugestellt. Innert Frist (Datum Fristablauf: 6. Januar 2016) ging keine Beschwerdeantwort ein.

3.1 Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO).

3.2 Die Vorinstanz wies das Rechtsöffnungsbegehren der Gesuchstellerin – nebst dem auf die Busse geforderten Zins – im Umfang von insgesamt Fr. 80.– (Fr. 70.– Weisungsgebühr, Fr. 10.– Mahngebühr) ab, da weder die Rechnung vom 13. März 2015 noch die Mahnung vom 4. Mai 2015 gültige Rechtsöffnungstitel darstellen würden. Beide seien nicht mit einer Rechtsmittelbelehrung versehen und daher für den Gesuchsgegner nicht unmissverständlich als autoritatives Erkenntnis einer Behörde erkennbar, welches bei Untätigbleiben ohne Weiteres vollstreckt werden könne. Aus dem Strafbefehl vom 28. Mai 2014 ergebe sich keine Verpflichtung des Gesuchsgegners zur Zahlung einer Mahngebühr von Fr. 10.– und einer Überweisungsgebühr von Fr. 70.–. Entsprechend sei das Rechtsöffnungsbegehren in diesem Umfange abzuweisen (Urk. 16 S. 3 f. E. 2.3).

3.3.1 Die Gesuchstellerin bringt hiergegen vor, dass Rechtsgrundlage der Weisungsgebühr § 6 Abs. 1 lit. d und Abs. 2 der Verordnung über die Gebühren, Auslagen und Entschädigungen der Strafverfolgungsbehörden vom 24. November 2010 (GebV StrV) bilde, wonach die Übertretungsstrafbehörden die Gebühren für die Strafuntersuchung im Einspracheverfahren zuhanden des Gerichts in der Höhe von Fr. 100.– bis Fr. 5'000.– festzusetzen hätten. Eine hoheitliche Verfügung sei hierfür nicht vorgesehen. Vorliegend sei diese Überweisungsgebühr durch das Bezirksgericht Zürich (mit-)überprüft und explizit zugesprochen worden. Das Dispositiv der Verfügung vom 21. Januar 2015 sei formell rechtskräftig und stelle damit einen gültigen Rechtsöffnungstitel dar (Urk. 15 S. 2).

In Bezug auf die Mahngebühr von Fr. 10.– wendet die Gesuchstellerin ein, dass für Mahnschreiben gemäss § 8 Abs. 1 lit. c GebV SrtV eine Gebühr von Fr. 20.– bis Fr. 50.– verlangt werden könne. In majore minus müsse auch eine tiefere Mahngebühr zulässig sein. Hinzu komme, dass im formell rechtskräftigen Strafbefehl vom 28. Mai 2014 auf der Rückseite explizit auf die Mahngebühr bei Zahlungsverzug in der genannten Höhe hingewiesen worden sei (Urk. 15 S. 2).

3.3.2 Der Gesuchstellerin ist zuzustimmen. Die Weisungsgebühr in der Höhe von Fr. 70.– wurde dem Gesuchsgegner gemäss Verfügung des Einzelgerichts am Bezirksgericht Zürich vom 21. Januar 2015 rechtskräftig auferlegt (Urk. 2/1/5-6). Entsprechend aber liegt ein definitiver Rechtsöffnungstitel für diesen Betrag vor.

Ebenso liegt ein definitiver Rechtsöffnungstitel betreffend die Mahngebühr vor, die dem Gesuchsgegner mit Schreiben vom 4. Mai 2015 (Urk. 2/1/8) in Rechnung gestellt wurde. Auf der Rückseite des in Rechtskraft erwachsenen Strafbefehls vom 28. Mai 2014 findet sich folgender Hinweis: "Gerichtlich bestätigte oder sonstwie in Rechtskraft erwachsene Bussen- und/oder Kostenentscheide sind durch Bezahlung innert 30 Tagen zu erledigen, andernfalls kostenpflichtige betriebsrechtliche Massnahmen ergriffen werden. Pro Mahnung werden Fr. 10.00 berechnet (§ 8 lit. c Verordnung über die Gebühren, Auslagen und Entschädigungen der Strafverfolgungsbehörden vom 24. November 2010)". Der (im Strafbefehl in Aussicht gestellte fixe) Betrag von Fr. 10.– liegt unter der per Verordnung festgelegten Bandbreite für Mahnschreiben von Fr. 20.– bis Fr. 50.–. Obwohl für die Mahngebühr keine entsprechende separate anfechtbare Verfügung vorliegt (vgl. Stücheli, Die Rechtsöffnung, S. 196, BSK SchKG I-Staehelin, N 134a zu Art. 80 SchKG) und die verfügende Behörde gemäss Gesetz (nicht aber gemäss den Hinweisen im Strafbefehl) einen Ermessensspielraum besitzt, rechtfertigt es sich, entsprechend der in ZR 97 [1998] Nr. 117 publizierten Praxis für die im Strafbefehl im Voraus auf Fr. 10.– limitierte Mahngebühr auch ohne selbständige Verfügung Rechtsöffnung zu erteilen. Damit aber geht das Argument der Vorinstanz fehl, wonach sich eine diesbezügliche Verpflichtung für den Gesuchsgegner nicht aus dem Strafbefehl ergebe.

3.4 Entsprechend liegt für beide Beträge ein ausreichender Rechtsöffnungstitel vor; Einwendungen erfolgten seitens des Gesuchsgegners keine. Die Beschwerde ist gutzuheissen und Dispositivziffer 1 des vorinstanzlichen Urteils vom 1. Oktober 2015 ist dementsprechend anzupassen.

4.1 Abschliessend ist über die Kosten- und Entschädigungsfolgen für das erstinstanzliche wie auch das Beschwerdeverfahren zu entscheiden.

4.2.1 Da der Gesuchsgegner fast vollständig (abgesehen von den auf die Busse verlangten Zinsen) unterliegt, rechtfertigt es sich, ihm die von der Vorinstanz korrekt festgesetzte Entscheidgebühr von Fr. 150.– für das erstinstanzliche Verfahren vollständig aufzuerlegen.

4.2.2 Die Gesuchstellerin beanstandete die ihr von der Vorinstanz zugesprochene Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 70.– nicht, weshalb es damit sein Bewenden hat.

4.3.1 Die Entscheidgebühr für das Beschwerdeverfahren ist in Anwendung von Art. 48 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG (vgl. ZR 110/2011 Nr. 28) auf Fr. 150.– festzusetzen. Die Gerichtskosten sind ausgangsgemäss dem Gesuchsgegner aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Entscheidgebühr ist aus dem Kostenvorschuss der Gesuchstellerin zu beziehen. Der Gesuchsgegner ist demgemäss zu verpflichten, der Gesuchstellerin die Entscheidgebühr in der Höhe von Fr. 150.– zu ersetzen.

4.3.2 Mangels eines entsprechenden Antrages ist der Gesuchstellerin für das Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. In Gutheissung der Beschwerde werden Dispositivziffern 1 und 3 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Uster vom 1. Oktober 2015 aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

- "1. Der Gesuchstellerin wird in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Uster (Zahlungsbefehl vom 22. Juni 2015) definitive Rechtsöffnung erteilt für Fr. 350.– Busse, Fr. 330.– Kosten- und Gebührenpauschale nebst Zinsen zu 5 % seit 4. Mai 2015, Fr. 70.– Überweisungsgebühr, Fr. 10.– Mahngebühr und die Betreuungskosten sowie Kosten und Entschädigung gemäss Ziff. 2 bis 4 dieses Urteils. Im Mehrbetrag wird das Rechtsöffnungsbegehren abgewiesen.
 2. [...]
 3. Die Spruchgebühr wird dem Gesuchsgegner auferlegt. Sie wird von der Gesuchstellerin unter Verrechnung mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss bezogen, ist ihr aber vom Gesuchsgegner zu ersetzen."
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 150.– festgesetzt.
 3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Gesuchsgegner auferlegt und mit dem von der Gesuchstellerin geleisteten Kostenvorschuss verrechnet. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin den geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 150.– zu ersetzen.
 4. Es werden keine Parteienschädigungen zugesprochen.
 5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

6. 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 Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 80.–. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 2. Februar 2016

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer
Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Montani Schmidt

versandt am: js