

# **BGer 5A 34/2016 vom 30. Mai 2016**

Bundesgericht, 2016-05-30, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_34\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_34_2016)

FR: TF 5A 34/2016 du 30 mai 2016

IT: TF 5A 34/2016 del 30 maggio 2016

## **Regeste**

Provisorische Rechtsöffnung | Schuldbetreibungs- und Konkursrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Die Beschwerde richtet sich gegen den Entscheid einer letzten kantonalen Instanz, die als oberes Gericht über die Rechtsöffnung entschieden hat ( Art. 72 Abs. 2 lit. a, Art. 75 Abs. 1 und Art. 90 BGG ). Der Streitwert übersteigt Fr. 30'000.-- ( Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG ). Die Beschwerde in Zivilsachen ist damit grundsätzlich zulässig. Der Beschwerdeführer ist gemäss Art. 76 Abs. 1 BGG zur Beschwerde berechtigt und die Beschwerdefrist ist eingehalten ( Art. 100 Abs. 1 BGG ). Insofern kann auf die Beschwerde eingetreten werden.

### **E. 1.2**

Mit vorliegender Beschwerde kann u.a. die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden ( Art. 95 lit. a BGG ). In der Beschwerde ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht verletzt ( Art. 42 Abs. 2 BGG ). Die Verletzung verfassungsmässiger Rechte ist ebenfalls zu begründen ( Art. 106 Abs. 2 BGG ), wobei hier das Rügeprinzip gilt ( BGE 133 III 589 E. 2 S. 591).

### **E. 2.1**

Die Vorinstanz hat erwogen, neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel seien im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen ( Art. 326 Abs. 1 ZPO ). Der Beschwerdeführer habe in der Sache beantragt, auf das Rechtsöffnungsgesuch sei zufolge nichtiger Betreibung nicht einzutreten. Im erstinstanzlichen Verfahren habe er indes weder eine Abweisung des Rechtsöffnungsgesuchs noch ein Nichteintreten auf das Rechtsöffnungsgesuch beantragt, sondern das Gesuch implizit anerkannt. Es handle sich daher um einen neuen Antrag, auf den nicht einzutreten sei. Damit fehle es der Beschwerde insgesamt an einem rechtsgültigen Antrag, da der Antrag auf Aufhebung des angefochtenen Entscheids nicht genüge. Gleichwohl hat die Vorinstanz ergänzt, dass die Beschwerde auch in der Sache hätte abgewiesen werden müssen. Im Betreibungsbegehren sei die Gläubigerbezeichnung korrekt mit Erbengemeinschaft D.B.\_\_\_\_\_, bestehend aus B.B.\_\_\_\_\_ und C.B.\_\_\_\_\_, angegeben worden. Die mangelhafte Gläubigerbezeichnung im Zahlungsbefehl, Erbengemeinschaft D.B.\_\_\_\_\_, sei geheilt worden, weil der Fehler im erstinstanzlichen Rechtsöffnungsverfahren behoben und damit jede Unklarheit über die Partei beseitigt worden sei und der Beschwerdeführer durch die Erhebung des Rechtsvorschlages alle Einwendungen gewahrt habe. Zur Begründung wies sie auf eine Stelle im Basler Kommentar hin (WÜTHRICH/SCHOCH, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Bd. 1, 2. Aufl. 2010, N. 32 zu Art. 69 SchKG ).

## **E. 2.2**

Richtigerweise setzt sich der Beschwerdeführer mit beiden Begründungen auseinander (dazu BGE 133 IV 119 E. 6.3 S. 120 f.). Ob die vorinstanzliche Hauptbegründung vor Bundesrecht standhält, braucht nicht weiter geprüft zu werden, denn wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird, ist die bundesgerichtliche Beschwerde jedenfalls insoweit unbegründet, als sie sich gegen die eventuelle Abweisung der kantonalen Beschwerde richtet.

## **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer beharrt auf seinem bereits vor der Vorinstanz vertretenen Standpunkt, die Gläubigerbezeichnung im Zahlungsbefehl (Erbengemeinschaft D.B.\_\_\_\_\_) sei mangels Bezeichnung der einzelnen Erben ungenügend und daher die Betreibung gemäss dem Kreisschreiben Nr. 16 des Bundesgerichts vom 3. April 1925 nichtig, was jederzeit von Amtes wegen zu berücksichtigen sei.

## **E. 3.2**

Nach Art. 67 Abs. 1 Ziff. 1 SchKG ist im Betreibungsbegehren u.a. der Name und Wohnort des Gläubigers anzugeben. Das Gleiche gilt nach Art. 69 Abs. 2 Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 67 Abs. 1 Ziff. 1 SchKG für den Zahlungsbefehl. Mehrere Gläubiger, die in einem Gesamthandverhältnis stehen und einen Schuldner gemeinsam betreiben wollen, müssen grundsätzlich mit Namen und Wohnort einzeln aufgeführt sein, so zum Beispiel die Mitglieder einer Erbengemeinschaft (vgl. AMONN/WALTHER, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 9. Aufl. 2013, § 16 Rz. 9, mit Hinweis auf BGE 71 III 165 ; KOFMEL EHRENZELLER, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Bd. 1, 2. Aufl. 2010, N. 19 zu Art. 67 SchKG ; FRITZSCHE/WALDER, Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischem Recht, Bd. I, Zürich 1984, § 16 N. 5, insbesondere Anm. 8). Diesen Anforderungen nicht genügende Betreibungsbegehren sind von den Betreibungsämtern als unzulässig zurückzuweisen, was diesen durch die Aufsichtsbehörden in geeigneter Form in Erinnerung zu rufen ist (vgl. Kreisschreiben Nr. 16 des Bundesgerichts vom 3. April 1925 [ BGE 51 III 98 , 122 III 328; dazu LORANDI, Betreibungsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit, 2000, N. 39 zu Art. 15 SchKG ]).

## **E. 3.3**

Es ist im vorliegenden Fall unbestritten, dass die im Zahlungsbefehl verwendete Bezeichnung "Erbengemeinschaft D.B.\_\_\_\_\_" den Anforderungen an die Parteibezeichnung nicht gerecht wird; eine Erbengemeinschaft verfügt über keine eigene Rechtspersönlichkeit und kann damit auch nicht Betreibungsgläubigerin sein (vgl. KOFMEL EHRENZELLER, a.a.O., N. 18 zu Art. 67 SchKG ). Vorfrageweise zu untersuchen bleibt, ob damit zwingend die Nichtigkeit des Zahlungsbefehls verbunden ist, welche der Erteilung bzw. Bestätigung der provisorischen Rechtsöffnung im kantonalen Verfahren möglicherweise entgegengestanden haben könnte (vgl. dazu STAEHELIN, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Bd. 1, 2. Aufl. 2010, N. 12 zu Art. 84 SchKG ; RÜETSCHI, Vorfragen im schweizerischen Zivilprozess, 2011, Rz. 668 ff.).

### **E. 3.3.1**

Die Rechtsprechung hat dazu festgehalten, der Zweck der Angaben, welche in einer Betreibungsurkunde zur Person des Gläubigers und des Schuldners gemacht werden, bestehe darin, die Person eindeutig identifizieren zu können ( BGE 120 III 11 E. 1b S. 13 f.; 120 III 60 E. 2 S. 62). Unter diesem Gesichtswinkel hat sie eine bloss formalistische Anwendung des Rechts, und insbesondere eine Nichtigklärung, welche gegen den gesunden Menschenverstand verstiesse, abgelehnt. Falls die Betroffenen über die Identität des Schuldners oder des Gläubigers nach Treu und Glauben keine Zweifel hegen konnten und in ihren Interessen nicht beeinträchtigt wurden, ist der Zahlungsbefehl selbst auf rechtzeitige Anfechtung durch Beschwerde hin nicht aufzuheben. Es genügt, den mangelhaften Zahlungsbefehl durch Korrektur der mangelhaften Parteibezeichnung zu berichtigen bzw. zu ergänzen ( BGE 102 III 63 E. 2 S. 64 f.; 98 III 26 ff.; WÜTHRICH/SCHOCH, a.a.O., N. 31 zu Art. 69 SchKG ). Geht die Betreibung von einer nicht betreibungsfähigen Gemeinschaft aus, deren Mitglieder nur gemeinsam handeln können, kommt es allerdings nicht darauf an, ob der Schuldner weiss oder zu wissen in der Lage ist, aus welchen Personen die mit einer Kollektivbenennung bezeichnete Mehrheit von Gläubigern besteht. Entscheidend ist vielmehr die Kenntnis davon, wer die betreibenden Personen sind; bei einer Erbengemeinschaft etwa soll sich der Schuldner anhand der Bezeichnung der einzelnen Erben Klarheit darüber verschaffen können, ob die Betreibung von der Gesamtheit oder nur von einem Teil der Erben angehoben wurde (vgl. BGE 41 III 246 ff.; 48 III 96 E. 1 S. 97; SCHWARTZ, Die Bezeichnung der Parteien in den Betreibungsurkunden, in: BLSchK 1955, S. 3 f.). Zu präzisieren ist, dass sich diese Kenntnis im Einzelfall auch aus vor Einleitung der Betreibung eingetretenen Umständen ergeben kann, wie z.B. aus der vorgängigen Androhung der Betreibung namens der einzeln benannten Erben.

### **E. 3.3.2**

Vorliegend wurden die einzelnen Mitglieder der Erbengemeinschaft im Betreibungsbegehren (ebenso wie im Rechtsöffnungsbegehren) korrekt benannt. Es stand den Beschwerdegegnern 1 und 2 daher offen, vom Betreibungsamt zu verlangen, dass dieses den versehentlich nicht mit den Angaben des Betreibungsbegehrens übereinstimmenden Zahlungsbefehl ersetze und dem Beschwerdeführer einen die korrekte Gläubigerbezeichnung enthaltenden Zahlungsbefehl erneut zustelle (vgl. BGE 80 III 7 E. 4 S. 14). Dass sie dies nicht getan haben, gereicht den Beschwerdegegnern im konkreten Fall allerdings deshalb nicht zum Nachteil, weil sie in ihrem Rechtsöffnungsgesuch bzw. den dazugehörigen Beilagen liquide nachgewiesen haben, dass der Beschwerdeführer sie bereits im Zeitpunkt der Zustellung des Zahlungsbefehls mit Sicherheit als betreibende Parteien identifizieren konnte. In tatsächlicher Hinsicht blieb im erstinstanzlichen Rechtsöffnungsverfahren nämlich unbestritten und kann hier ergänzt werden ( Art. 105 Abs. 2 BGG ), dass der beschwerdegegnerische Rechtsvertreter dem Beschwerdeführer "namens und auftrags der Erbengemeinschaft D.B. \_\_\_\_\_, bestehend aus B.B. \_\_\_\_\_ und C.B. \_\_\_\_\_" die Einleitung einer Betreibung vorgängig angedroht hat (Beilage 4 zum Rechtsöffnungsgesuch) und der Beschwerdeführer zuvor seinerseits in einem an die "Trauerfamilie" bzw. die Beschwerdegegner 1 und 2 gerichteten Beileidsschreiben darum gebeten hat, von der Einleitung einer Betreibung abzusehen (Beilage 7 zum Rechtsöffnungsgesuch). Der Beschwerdeführer übersieht, dass Nichtigkeit nach der in Erwägung 3.3.1 dargelegten Rechtsprechung dann nicht eintritt, wenn die mangelhafte Parteibezeichnung die Beteiligten, wie vorliegend, tatsächlich nicht irreführt hat. Unter den gegebenen Umständen hat man es mithin mit einer blossen Ungenauigkeit zu tun, über

welche die Vorinstanzen im Rechtsöffnungsverfahren ohne weiteres hinwegsehen durften. Folglich hat das Obergericht (jedenfalls im Ergebnis) kein Bundesrecht verletzt, wenn es die erstinstanzlich erteilte Rechtsöffnung im Rahmen seiner eventuell vorgenommenen materiellen Prüfung der Beschwerde bestätigt hat.

#### **E. 4**

Aus den dargelegten Gründen muss die Beschwerde abgewiesen werden. Bei diesem Verfahrensausgang hat der Beschwerdeführer für die Gerichtskosten aufzukommen ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Der Gegenpartei ist kein entschädigungspflichtiger Aufwand entstanden, da keine Vernehmlassungen eingeholt wurden ( Art. 68 Abs. 2 BGG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.