

# ZH\_OBERGERICHT RT120048 vom 10. Oktober 2012

ZH Obergericht, 2012-10-10, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_RT120048](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_RT120048)

FR: ZH\_OBERGERICHT RT120048 du 10 octobre 2012

IT: ZH\_OBERGERICHT RT120048 del 10 ottobre 2012

## Erwägungen

### E. 1

E.\_\_\_\_\_ in ihrer Eigenschaft als Vertreterin des Amtes für Jugend und Berufsberatung des Kantons Zürich wird nicht als Prozessbevollmächtigte der Gläubigerin zugelassen. Künftige Prozesshandlungen von E.\_\_\_\_\_ für die Gläubigerin werden nicht weiter beachtet.

### E. 2

Der Gläubigerin wird eine Frist von 10 Tagen ab Zustellung dieser Verfügung angesetzt, um gegenüber dem Gericht zu erklären, ob sie mit den in ihrem Namen eingegebenen Anträgen einverstanden ist. Unterbleibt die Erklärung, so wird auf das Gesuch nicht eingetreten.

### E. 3

(Schriftliche Mitteilung).

### E. 4

Nach Art. 68 Abs. 1 ZPO ist jede prozessfähige Person berechtigt, ihren Prozess durch eine sog. gewillkürte Vertretung führen zu lassen. Dies kann grundsätzlich eine beliebige Vertrauensperson der vertretenen Partei sein. Die berufsmässige Vertretung ist hingegen den Anwältinnen und Anwälten vorbehalten, die nach dem BGFA zur Berufsausübung berechtigt sind (Art. 68 Abs. 2 lit. a ZPO). Sodann sind in besonderen Fällen einige wenige, ausdrücklich genannte Ausnahmen zugelassen, so beispielsweise gewerbsmässige Vertreterinnen und Vertreter nach Art. 27 SchKG, allerdings beschränkt auf die summarischen SchKG-Verfahren (Art. 68 Abs. 2 lit. c; vgl. Botschaft ZPO, S. 7279).

### E. 5

Zu prüfen ist, ob die Vertreterin der Alimenten-Inkassohilfe im Rechtsöffnungsverfahren zuzulassen ist. Erfüllt die verpflichtete Person die Unterhaltspflicht nicht, so hat die Vormundschaftsbehörde oder eine andere vom kantonalen Recht bezeichnete Stelle der berechtigten Person auf Gesuch hin bei der Vollstreckung des Unterhaltsanspruchs in geeigneter Weise und in der Regel unentgeltlich zu helfen (Art. 131 Abs. 1 ZGB). Eine analoge Bestimmung gilt für Kindesunterhaltsbeiträge (Art. 290 ZGB). Wie der Gesetzeswortlaut deutlich macht, handelt es sich um eine Pflicht der betreffenden Behörden. Die Hilfestellung hat zudem bei nachehelichem Unterhalt in der Regel und bei Kindesunterhalt stets unentgeltlich zu erfolgen.

### E. 6

Die Ausgestaltung der Inkassohilfe ist Sache des kantonalen Rechts. Im Kanton Zürich gilt gemäss § 19 Jugendhilfegesetz (LS 852.1), dass zur Leistung von Hilfe bei der

Vollstreckung von Unterhaltsansprüchen in der Regel die Bezirksjugendsekretariate zuständig sind. Auch der noch nicht in Kraft stehende § 16 Abs. 1 des Kinder- und Jugendhilfegesetzes (KJHG; Fassung vom 14. März 2011; LS 852.1) bestimmt, dass Kinder, Jugendliche und Eltern bei der Vollstreckung von Unterhaltsansprüchen im Sinne von Art. 131 Abs. 1 und Art. 290 ZGB

- 5 - von der Direktion bezeichneten Jugendhilfestellen unterstützt werden. Wie die Kläger richtig bemerken, sind die Alimentenstellen des Kantons gestützt auf die Bestimmungen des Jugendhilfegesetzes und der Verordnung zum Jugendhilfegesetz verpflichtet, ein Mandat zu übernehmen, wenn die entsprechenden Voraussetzungen erfüllt sind (Urk. 1 S. 2).

#### **E. 7**

Bei der Inkassohilfe handelt es sich um eine amtliche Tätigkeit. Das Rechtsverhältnis zwischen der Inkassostelle und der gesuchstellenden Person untersteht dem öffentlichen Recht (Sutter-Freiburghaus, Kommentar zum Scheidungsrecht, Art. 131 N 26; Hegnauer, Berner Komm., Art. 290 N 37). Reichen die Mitarbeitenden der Inkassostellen ein Rechtsöffnungsbegehren ein, so handeln sie zwar in Ausübung ihres Berufes, in diesem Sinne professionell, und sie können für das Inkasso der Ehegattenalimente auch Gebühren verlangen. Allerdings geht es wie gesehen um amtliche, nicht gewerbliche Verrichtungen (Hegnauer, a.a.O., Art. 290 N 57) und es liegt daher kein gewerbsmässiges Handeln im Sinne von Art. 27 SchKG vor.

#### **E. 8**

Das Bundesgericht hat in einem älteren Urteil einen kantonalen Entscheid für bundesrechtswidrig erklärt, in dem eine kantonale Inkassobehörde im Namen einer Unterhaltsgläubigerin ein Rechtsöffnungsbegehren gestellt, das angerufene Gericht indessen mit Verweis auf das Anwaltsmonopol entschieden hatte, dass die Inkassobehörde zur Vertretung der Gläubigerin nicht befugt sei (BGE 109 Ia 72). Das Bundesgericht begründete sein Urteil seinerzeit damit, dass die in Art. 290 ZGB vorgesehene Inkassohilfe nur wirksam sei, wenn die von den Kantonen bezeichneten Stellen sich nicht mit einer rein beratenden Tätigkeit begnügen müssten, sondern selber alle Schritte ergreifen könnten, die zum Inkasso der Unterhaltsforderung notwendig seien (BGE 109 Ia 72 E. 4 S 75).

#### **E. 9**

Mit Inkrafttreten der neuen schweizerischen Zivilprozessordnung am 1. Januar 2011 wurden die Gesetzesbestimmungen von Art. 131 Abs. 1 ZGB und Art. 290 ZGB nicht aufgehoben. Die Kantone stehen somit weiterhin in der Pflicht, den Unterhaltsberechtigten bei der Durchsetzung ihrer Ansprüche zu helfen und kantonale oder kommunale Behörden zu schaffen, die mit der Inkassohilfe betraut sind. Damit aber muss auch die erwähnte Rechtsprechung weiterhin Gültigkeit

- 6 - haben. Das Bundesgericht hat denn in einem neueren Urteil vom 31. Oktober 2011 betreffend die internationale Zuständigkeit zur Anordnung einer Schuldenanweisung nach Art. 291 ZGB unter anderem erwogen, dass das Zivilgesetzbuch dem Gläubiger zur Durchsetzung der Erfüllung seines Unterhaltsanspruchs zwei besondere Instrumente an die Hand gebe: Erstens könne der Gläubiger bei der Vollstreckung des Unterhaltsanspruchs die "geeignete Hilfe" des Gemeinwesens in Anspruch nehmen (Art. 290 ZGB). Dieses sei beispielsweise befugt, im Namen des unterhaltsberechtigten Kindes ein

Rechtsöffnungsbegehren zu stellen. Dabei weist das Bundesgericht explizit auf den besagten BGE 109 Ia 72, E. 4 S. 75 hin (BGE 5A\_221/2011 vom 31. Oktober 2011 E. 4.3, nicht publ. in: BGE 138 III 11).

#### **E. 10**

Nach dem Gesagten ist mit dem Bundesamt für Justiz festzuhalten, dass die Inkassobehörden eine öffentliche Aufgabe erfüllen und von der Einschränkung gemäss Art. 68 Abs. 2 ZPO nicht betroffen sind (vgl. online publizierter Bericht des Bundesrates zur Harmonisierung der Alimentenhilfe vom 4. Mai 2011, S. 51). Deshalb ist E. \_\_\_\_\_ als Angestellte des Amtes für Jugend- und Berufsberatung Kanton Zürich, Alimentenhilfe, als Vertreterin der Gläubigerin im Rechtsöffnungsverfahren zuzulassen.

#### **E. 11**

Die Kläger machen weiter geltend, sie seien darüber hinaus der Meinung, dass nicht nur in diesen Verfahren, sondern auch bei Begehren um Sicherstellung und Schuldneranweisung eine Vertretung von Unterhaltsgläubigern durch die staatliche Inkassostelle zulässig sei und dass sie der Meinung seien, dass die Vertretungsbefugnis auch für Eheschutzurteile gelte (Urk. 1 S. 2f.). Da vorliegend nur die Vertretungsbefugnis in einem Rechtsöffnungsverfahren Prozessthema ist, fehlt es an einem Rechtsschutzinteresse der Kläger an einer umfassenden Klärung der Vertretungsbefugnis für andere denkbare Verfahren. Auf das Vorbringen ist daher nicht einzugehen.

- 7 - III. Die Kläger obsiegen. Der Beklagte hat keine Beschwerdeantwort eingereicht und sich mit dem angefochtenen Entscheid nicht identifiziert. In Anwendung von Art. 107 Abs. 2 ZPO sind keine Kosten zu erheben. Eine Entschädigungspflicht des Staates zugunsten der obsiegenden Partei besteht in solchen Fällen nicht (Art. 107 Abs. 2 ZPO, Art. 116 ZPO, § 200 GOG; Adrian Urwyler, in DIKE-Komm-ZPO, N 12 zu Art. 107 ZPO). Es wird erkannt: 1. E. \_\_\_\_\_ in ihrer Eigenschaft als Vertreterin des Amtes für Jugend- und Berufsberatung Kanton Zürich, Alimentenhilfe, wird als Prozessbevollmächtigte der Gläubigerin in das Rubrum des Beschwerdeverfahrens aufgenommen. 2. Die Verfügung des Einzelgerichts im summarischen Verfahren des Bezirksgerichts Horgen vom 5. März 2012 wird aufgehoben und E. \_\_\_\_\_ in ihrer Eigenschaft als Vertreterin des Amtes für Jugend- und Berufsberatung des Kantons Zürich als Prozessbevollmächtigte der Gläubigerin zugelassen. 3. Es werden keine Kosten erhoben. 4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen. 5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, sowie an das Einzelgericht am Bezirksgericht Horgen und an die Obergerichtskasse, je gegen Empfangsschein. Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmitelfrist an die Vorinstanz zurück. 6. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich

- 8 - 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. 21'379.70. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG. Zürich, 10. Oktober 2012  
Obergericht des Kantons Zürich I. Zivilkammer Die Gerichtsschreiberin: lic. iur. S. Notz  
versandt am: js

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