

# ZH\_OBERGERICHT RT190035 vom 1. April 2019

ZH Obergericht, 2019-04-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_RT190035](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_RT190035)

FR: ZH\_OBERGERICHT RT190035 du 1 avril 2019

IT: ZH\_OBERGERICHT RT190035 del 1 aprile 2019

## Erwägungen

### E. 1

a) Mit Urteil vom 27. Februar 2019 wies das Bezirksgericht Zürich (Vorinstanz) das Rechtsöffnungsgesuch (für Fr. 566.55 aus einem Pfändungsverlustschein) in der Betreuung Nr. 1 des Betreibungsamts Zürich 4 (Zahlungsbe- fehl vom 2. Oktober 2018) ab; die Kostenfolgen wurden zu Lasten der Gesuch- stellerin geregelt (Urk. 9 = Urk. 12). b) Hiergegen erhob die Gesuchstellerin am 13. März 2019 fristgerecht (Urk. 10a) Beschwerde und stellte die Beschwerdeanträge (Urk. 11 S. 2): "1. Das Urteil des Bezirksgerichts Zürich sei aufzuheben und in der Betrei- bung Nr. 1 des Betreibungsamtes Zürich 4 der erhobene Rechtsvor- schlag zu beseitigen und die provisorische Rechtsöffnung zu erteilen. Eventualiter sei das Urteil des Bezirksgerichts Zürich aufzuheben und die Sache im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen.

### E. 2

a) Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Dabei bedeutet Geltendmachung, dass in der Beschwerde konk- ret dargelegt werden muss, was genau am angefochtenen Entscheid unrichtig sein soll; was nicht in dieser Weise beanstandet wird, braucht von der Beschwer- deinstanz nicht überprüft zu werden und hat insofern grundsätzlich Bestand. b) Die Vorinstanz erwog zusammengefasst, die Gesuchstellerin stütze ihr Gesuch auf einen Verlustschein infolge Pfändung vom 17. Januar 2001 (Betrei- bungsamt Dällikon; Betreuung Nr. 2), der einen ungedeckt gebliebenen Betrag von Fr. 566.55 ausweise. Dieser berechtige grundsätzlich zur provisorischen Rechtsöffnung. Die Aktivlegitimation sei indes von Amtes wegen zu prüfen. Aus dem Verlustschein gehe nicht die Gesuchstellerin als Gläubigerin hervor, sondern die "C. \_\_\_\_". Die Gesuchstellerin habe zwar vorgebracht, die Forderung sei ihr

- 3 - von der D. \_\_\_\_ AG als Rechtsnachfolgerin der "C. \_\_\_\_" abgetreten worden; sie tue aber weder dar, wer die eingereichte Abtretungserklärung unterzeichnet habe, noch dass die unterzeichnende Person zur alleinigen Unterzeichnung be- rechtigt gewesen sei. Aus dem Handelsregister ergebe sich, dass die D. \_\_\_\_ AG mit Kollektivunterschrift zu zweien vertreten werde; die Forderungsabtretung vom 28. August 2018 enthalte aber nur eine Unterschrift. Damit sei die rechtsgül- tige Abtretung weder hinreichend behauptet worden noch ergebe sie sich aus den Akten. Die Aktivlegitimation der Gesuchstellerin sei somit mindestens zweifelhaft. Demnach sei ihr Rechtsöffnungsgesuch abzuweisen (Urk. 12 S. 2 f.). c1) Die Gesuchstellerin macht in ihrer Beschwerde vorab zusammenge- fasst geltend, entgegen der Vorinstanz gehöre die Aktivlegitimation nicht zu den von Amtes wegen zu prüfenden Prozessvoraussetzungen. Der von ihr dargelegte Sachverhalt sei von der Gesuchsgegnerin bislang auch nicht bestritten worden. Schon deshalb hätte die Vorinstanz das Rechtsöffnungsgesuch nicht abweisen dürfen (Urk. 11 S. 3 f.). Rechtsöffnung kann nur

bei Vorliegen eines Rechtsöffnungstitels erteilt werden. Im Rechtsöffnungsverfahren hat daher das Rechtsöffnungsgericht von Amtes wegen zu prüfen, ob ein genügender Rechtsöffnungstitel vorliegt (Stücheli, Die Rechtsöffnung, Diss. Zürich 2000, S. 164). Zu dieser von Amtes wegen vorzunehmenden Prüfung gehört auch, ob der aus dem Rechtsöffnungstitel ausgewiesene Gläubiger mit dem Betreibenden und dem Rechtsöffnungsgesuchsteller identisch ist (Stücheli, a.a.O., S. 169, S. 67; dabei handelt es sich nicht um eine Prüfung der Aktivlegitimation im eigentlichen Sinn, denn diese ist eine Frage des materiellen Rechts). Berufet sich der Betreibende bzw. Rechtsöffnungsgesuchsteller auf eine Forderungsabtretung, hat er diese durch Urkunden zu beweisen (Stücheli, a.a.O., S. 170 ff.). Vorliegendenfalls weist der als Rechtsöffnungstitel angerufene (Urk. 1 S. 3) Verlustschein vom 17. Januar 2001 als Gläubiger die "C.\_\_\_\_\_" aus (Urk. 4/6) und damit eine von der Betreibenden und Gesuchstellerin abweichende Person. Die Vorinstanz hatte daher die lückenlose Rechtsnachfolge von Amtes wegen zu prüfen. Indem sie dies getan hat, liegt keine unrichtige Rechtsanwendung vor.

- 4 - c2) Die Gesuchstellerin macht in ihrer Beschwerde sodann zusammengefasst geltend, aus dem Umstand, dass gemäss Handelsregister die D.\_\_\_\_ AG nur durch Kollektivunterschrift vertreten werden könne, folgere die Vorinstanz zu Unrecht, dass es nicht auch noch weitere Personen gebe, die allein zu einer Forderungsabtretung ermächtigt seien. So seien Handlungsbevollmächtigte regelmässig nicht im Handelsregister eingetragen, könnten aber gleichwohl die mit ihrer Funktion zusammenhängenden Handlungen rechtsverbindlich vornehmen. Im Rechtsöffnungsverfahren könne nicht mehr verlangt werden als das materielle Recht vorsehe. Dieses schütze einen gutgläubigen Dritten auch dann, wenn ein angeblicher Stellvertreter ohne Vollmacht handle, aber eine Anscheins- oder Duldungsvollmacht vorliege. Sie (die Gesuchstellerin) sei daher nicht verpflichtet gewesen, die Vertretungsbefugnis der die Zession unterzeichnenden Person zu hinterfragen, geschweige denn, diese zu überprüfen. Es gebe keine Hinweise, dass keine entsprechende Vollmacht vorgelegen hätte (Urk. 11 S. 4 f.). Wie bereits dargelegt (oben Erw. 2.c1 Abs. 2), ist im Rechtsöffnungsverfahren nicht die materielle Berechtigung an der Forderung zu prüfen, sondern das Vorliegen eines genügenden Rechtsöffnungstitels und hat bei Auseinanderfallen der Berechtigung aus dem Titel und der Person des Betreibenden bzw. Rechtsöffnungsgesuchstellers letzterer seine Berechtigung (lückenlos) durch Urkunden nachzuweisen (vgl. BGE 132 III 140 E. 4.1.1. f.). Diese Prüfung hat, wie ebenfalls erwähnt, von Amtes wegen zu erfolgen. Die Forderungsabtretung der D.\_\_\_\_ AG an die Gesuchstellerin vom 28. August 2018 ist offensichtlich nur von einer Person unterzeichnet worden (Urk. 4/2; wobei entgegen dem Stempelaufdruck der Name des bzw. der Unterzeichnenden nicht angegeben und noch nicht einmal das Feld für Einzelunterschrift angekreuzt wurde). Die D.\_\_\_\_ AG kann aber gemäss Handelsregister (unbestritten) nur durch Kollektivunterschrift zu zweien vertreten werden. Ohne eine Urkunde über die Berechtigung der unterzeichnenden Person zur Einzelunterzeichnung (zum Beispiel mit einer Handlungsvollmacht) genügt damit diese Abtretungserklärung allein nicht zum Urkundenbeweis für die lückenlose Rechtsnachfolge. Die Vorinstanz hat auch in dieser Hinsicht das Recht richtig angewandt.

- 5 - c3) Die Gesuchstellerin macht in ihrer Beschwerde schliesslich geltend, selbst wenn die Prüfungsbefugnisse der Vorinstanz so weit gehen würden, hätte ihr die Vorinstanz im Sinne einer ausgewogenen richterlichen Fragepflicht Gelegenheit zur Stellungnahme zu diesen Fragen geben müssen. Dies habe die Vorinstanz unterlassen und damit ihr

rechtliches Gehör verletzt (Urk. 11 S. 5). Eine Nachfrist zur Verbesserung ist bei formellen Mängeln einer Eingabe anzusetzen (Art. 132 Abs. 1 ZPO), dagegen nicht bei inhaltlichen Mängeln. Bei (wie vorliegend) anwaltlicher Vertretung hat die gerichtliche Fragepflicht nur eine untergeordnete Bedeutung und dient insbesondere nicht dazu, prozessuale Nachlässigkeiten – wie vorliegend den nicht lückenlosen Nachweis der Berechtigung – auszugleichen. Eine Gehörsverletzung ist ebenso nicht zu erblicken; es besteht kein Anspruch auf vorgängige Bekanntgabe der Entscheidungsgründe. d) Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde der Gesuchstellerin als unbegründet. Die Beschwerde ist demgemäss abzuweisen.

### **E. 3**

a) Für das Beschwerdeverfahren beträgt der Streitwert Fr. 566.55. Die zweitinstanzliche Entscheidungsgebühr ist in Anwendung von Art. 48 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG auf Fr. 150.-- festzusetzen. b) Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens sind ausgangsgemäss der Gesuchstellerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). c) Für das Beschwerdeverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, der Gesuchstellerin zufolge ihres Unterliegens, der Gesuchsgegnerin mangels relevanter Umtriebe (Art. 106 Abs. 1, Art. 95 Abs. 3 ZPO). Es wird erkannt:

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