Urteilskopf

102 III 63

12. Entscheid vom 25. Februar 1976 i.S. M. GmbH.

Regeste (de):
Art. 69 Abs. 2 Ziff. 1 SchKG.

Betreibungsurkunden, in denen die Person des Schuldners nicht klar und unzweideutig genannt ist, sind grundsätzlich nichtig.

Lässt hingegen die mangelhafte Schuldnerbezeichnung den wirklichen Schuldner ohne weiteres erkennen, ist die Urkunde zu berichtigen und die Betreibung weiterzuführen.

Regeste (fr):
Art. 69 al. 2 ch. 1 LP.

Les actes de poursuite dans lesquels la personne du débiteur est désignée de façon peu claire et équivoque sont en principe nuls.

Toutefois, si la désignation défectueuse du débiteur permet de reconnaître sans autre le véritable débiteur, l'acte doit être rectifié et la poursuite continuée.

Regesto (it):
Art. 69 cpv. 2 n. 1 LEF.

Gli atti esecutivi in cui la persona del debitore è indicata in modo poco chiaro e equivoco sono in principio nulli. Tuttavia, se la carente designazione del debitore permette di riconoscere senz'altro il vero debitore, l'atto deve essere rettificato e l'esecuzione continuata.

Sachverhalt ab Seite 63

A.- Die M. GmbH betrieb die Firma F. + E. AG, Autokranbetrieb, Sch., für eine Forderung von Fr. 1'700.– nebst 6% Zins seit 13. September 1974. Im Zahlungsbefehl Nr. 131/1975 des Betreibungsamtes Sch. wurde als Schuldnerin die Firma F. + E., Autokranbetrieb, Sch., aufgeführt. Die Schuldnerin erhob Rechtsvorschlag, worauf die Gläubigerin beim Amtsgerichtspräsidenten am 16. Oktober 1975 die provisorische Rechtsöffnung für den Betrag von Fr. 1'700.– nebst 5% Zins seit 8. August 1975 erwirkte.

B.- Die Firma F. + E. AG reichte am 23. Oktober 1975 beim Amtsgerichtspräsidenten als unterer kantonaler Aufsichtsbehörde für Schuldbetreibung und Konkurs Beschwerde ein. Sie beantragte, die unter der Schuldnerbezeichnung "F. + E." eingeleitete Betreibung vom 8. August 1975 und demzufolge auch der Rechtsöffnungsentscheid vom 16. Oktober 1975 seien nichtig zu erklären, weil die Schuldnerbezeichnung die gesetzlichen Vorschriften des Art. 67 SchKG nicht erfülle; eine Firma F. + E. existiere nämlich nicht. Mit Entscheid vom 21.

November 1975 hob der Amtsgerichtspräsident die Betreibung Nr. 131/1975/BA Sch. auf. Die M. GmbH zog diesen Entscheid an die obere kantonale Aufsichtsbehörde weiter. Diese wies die Beschwerde am

12. Januar 1976 ab und erklärte den am 8. August 1975 in der Betreibung Nr. 131/1975/BA Sch. ausgestellten Zahlungsbefehl für nichtig.

C.- Die Firma M. GmbH führt Rekurs an die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer des Bundesgerichts mit dem Antrag, der Entscheid der obern kantonalen Aufsichtsbehörde vom 12. Januar 1976 sei aufzuheben und der am 8. August 1975 in der Betreibung Nr. 131/1975 des Betreibungsamtes Sch. ausgestellte Zahlungsbefehl sei zu bestätigen. Die Firma F. + E. AG beantragt in der Rekursantwort, den Rekurs abzuweisen und den Entscheid der Vorinstanz zu bestätigen. Die obere kantonale Aufsichtsbehörde stellt ebenfalls Antrag auf Abweisung des Rekurses.

Erwägungen

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

1. Der Amtsgerichtspräsident hat mit seinem Entscheid vom 21. November 1975 die Betreibung Nr. 131/1975 des Betreibungsamtes Sch. als nichtig aufgehoben. Mit Recht hat die Vorinstanz hiezu ausgeführt, da der Erlass des Zahlungsbefehls die einzige Betreibungshandlung darstelle, sei nicht die Betreibung als solche aufzuheben; vielmehr genüge es, die Nichtigkeit des Zahlungsbefehls festzustellen. Trotzdem hat dann die Vorinstanz in Ziffer 1 des Dispositivs zum angefochtenen Entscheid die Beschwerde vollumfänglich abgewiesen und damit den erstinstanzlichen Entscheid, der die Betreibung als solche aufgehoben hatte, bestätigt. In Ziffer 2 des Dispositivs hat sie hingegen den Zahlungsbefehl nichtig erklärt. Das Dispositiv des angefochtenen Entscheides ist somit widersprüchlich. Da sich im vorinstanzlichen Verfahren ergeben hatte, dass die Gläubigerin im Betreibungsbegehren die Schuldnerbezeichnung mit F. + E. AG zutreffend formuliert hatte, hätte die Vorinstanz richtigerweise nur den Zahlungsbefehl aufheben und das Betreibungsamt anweisen sollen, kostenlos (Art. 16 GebT) einen neuen Zahlungsbefehl mit richtiger Schuldnerbezeichnung auszufertigen.

2. Gemäss Art. 69 Abs. 2 Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 67 Ziff. 2 SchKG sind im Zahlungsbefehl Name und Wohnort des Schuldners aufzuführen. Wird als Schuldner eine

nicht existierende Person angegeben, ist der Zahlungsbefehl nichtig (BGE 80 III 77; SCHWANDER, Nichtige Betreibungshandlungen, BlSchK 1954, S. 8, und SCHWARTZ, Die Bezeichnung der Parteien in den Betreibungsurkunden, BlSchK 1955, S. 2). Hingegen ist nicht jede Ungenauigkeit in der Bezeichnung des Schuldners seiner Nichtexistenz gleichzusetzen. Lässt die mangelhafte Bezeichnung den wirklichen Schuldner ohne weiteres erkennen, so besteht kein Anlass zur Anordnung einer derart schwerwiegenden Massnahme, wie es die Nichtigkeit des Zahlungsbefehls darstellt. Bestehen nämlich über die tatsächliche Person des Schuldners keine Zweifel, so wird weder der Gläubiger noch der Schuldner durch die Aufrechterhaltung der Betreibung in

seinen Interessen geschädigt. In diesem Sinne hat das Bundesgericht bezüglich einer mangelhaften Gläubigerbezeichnung entschieden (BGE 98 III 24 ff.). Es hat dabei festgehalten, dass die formellen Anforderungen an die Parteibezeichnung im Betreibungsverfahren nicht überspannt werden dürfen. Es besteht kein Grund, diese Praxis nicht auch auf den Fall einer ungenauen Schuldnerbezeichnung anzuwenden. Auch SCHWARTZ, a.a.O. S. 16, hat gestützt auf die Rechtsprechung mit Grund die Auffassung vertreten, dass eine ungenaue Parteibezeichnung in einer Betreibungsurkunde, die eine Unsicherheit über die Identität der fraglichen Partei zu schaffen geeignet ist, nur dann die Nichtigkeit der betreffenden Betreibungshandlung zur Folge haben solle, wenn sie die Beteiligten auch tatsächlich irregeführt hat. Dabei sind alle Umstände zu berücksichtigen, die den Beteiligten über die Identität einer ungenau bezeichneten Partei Gewissheit verschaffen mussten.

3. Im vorliegenden Fall wurde die Schuldnerin im Zahlungsbefehl als Firma "F. + E., Autokranbetrieb, Sch." anstatt mit "F. + E. AG, Autokranbetrieb, Sch." bezeichnet. Im Zahlungsbefehl fehlte somit lediglich der Zusatz "AG". Es liegt damit eine zwar nicht ganz korrekte Bezeichnung vor, die aber die wirklich gemeinte Schuldnerin klar erkennen lässt. Der Auffassung der Rekursgegnerin, dass mit der im Zahlungsbefehl aufgeführten Firma F. + E. eine Personengesellschaft oder eventuell eine einfache Gesellschaft und damit eine nicht existierende Person betrieben worden sei, was schlechthin Nichtigkeit zu Folge habe, kann nicht gefolgt werden. Die Schuldnerin übersieht dabei, dass Nichtigkeit nach der dargelegten

Rechtsprechung dann nicht eintritt, wenn die mangelhafte Parteibezeichnung die Beteiligten tatsächlich nicht irregeführt hat. Dass eine solche Irreführung im vorliegenden Fall nicht stattgefunden hat, geht schon aus der Tatsache hervor, dass sich das Betreibungsverfahren bis und mit Erteilung der Rechtsöffnung vollständig richtig und unter Beteiligung der wirklich gemeinten Schuldnerin abgewickelt hat. Weder in Sch. noch in einer andern Gemeinde besteht eine Firma, wie sie im Zahlungsbefehl genannt worden ist. Ob früher eine Kollektivgesellschaft F. + E. bestanden habe, wie die Schuldnerin behauptet, ist unerheblich; denn es liegt auf der Hand und war auch allen Beteiligten klar, dass die Gläubigerin und Rekurrentin nicht eine seit mindestens 1962, dem Gründungsjahr der AG, nicht mehr existierende Firma betreiben wollte. Natürliche Personen konnten mit der Bezeichnung "F. + E., Autokranbetrieb, Sch.", zum vorneherein nicht gemeint sein. Zudem Wohnt der Geschäftsführer Franz E. in E. und hätte daher in dieser Gemeinde betrieben werden müssen. Somit kam allein die Firma F. + E. AG als Schuldnerin in Frage. Eine Verwechslung war weder möglich, noch ist sie in Wirklichkeit vorgekommen. Auch für die Einreichung einer Aberkennungsklage erwuchsen der Schuldnerin entgegen ihrer Behauptung keinerlei Schwierigkeiten oder Risiken. Selbstverständlich hätte sie nur unter ihrer richtigen Firmenbezeichnung eine solche Klage einreichen können. Wenn sie die Frist zur Klageerhebung versäumt hat, so hat sie dies offensichtlich ihrer eigenen Nachlässigkeit und nicht etwa der Unklarheit über die Schuldnerbezeichnung zuzuschreiben. Dasselbe gilt auch für die verpasste Teilnahme an der Rechtsöffnungsverhandlung. Nach der eigenen Darstellung der Schuldnerin wurde die Vorladung zu dieser Verhandlung von der Sekretärin der Firma F. + E. AG entgegengenommen, mit der Absicht, sie dem Verwaltungsratspräsidenten der Firma zu übergeben, was dann wegen dessen Ferienabwesenheit erst verspätet geschah. Der Zahlungsbefehl wurde hingegen dem Geschäftsführer der betriebenen Firma, Franz E., persönlich übergeben. Dabei handelt es sich entgegen der Darstellung in der Rekursantwort nicht um eine neue Tatsache; denn dies ergab sich bereits aus der Vernehmlassung des Betreibungsamtes an die Vorinstanz.

Dispositiv

Demnach erkennt die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer:
Der Rekurs wird gutgeheissen und der angefochtene Entscheid aufgehoben. Es wird festgestellt, dass der vom Betreibungsamt Sch. am 8. August 1975 erlassene Zahlungsbefehl Nr. 131/1975 gültig ist.