

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PS190137-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin  
lic. iur. M. Stammbach und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. A. Götschi

## Urteil vom 5. September 2019

in Sachen

**A.** \_\_\_\_\_,

Gesuchsteller und Beschwerdeführer,

gegen

**B.** \_\_\_\_\_,

Gesuchs- und Beschwerdegegnerin,

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. \_\_\_\_\_,

betreffend  
**Einstellung der Betreuung**

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes Audienz des Bezirksgerichtes Zürich vom 26. Juli 2019 (EB190859)

## **Erwägungen:**

### 1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1 Der Gesuchsteller und Beschwerdeführer (nachfolgend: Beschwerdeführer) wurde von der Gesuchs- und Beschwerdegegnerin (nachfolgend: Beschwerdegegnerin) mit Zahlungsbefehl vom 27. August 2014 in der Betreuung Nr. 1 des Betreibungsamtes Zürich 7 (act. 15/3) und mit Zahlungsbefehl vom 4. September 2017 in der Betreuung Nr. 2 desselben Betreibungsamtes (act. 16/3) je unter anderem auf ausstehende Unterhaltsbeiträge betrieben (vgl. act. 15 [Rechtsöffnungsverfahren EB141463-L] und act. 16 [Rechtsöffnungsverfahren EB180182-L]).

In der Folge beantragte der Beschwerdeführer beim Einzelgericht Audienz des Bezirksgerichtes Zürich im Verfahren mit der Geschäfts-Nr. EB190223 mit seiner Eingabe, die am 20. Februar 2019 dort einging, das Verfahren in den Betreibungen Nr. 1 und Nr. 2 im Betreibungsregister gegen ihn für sechs Monate auszusetzen, um ihm und der Beschwerdegegnerin die Regelung der finanziellen Folgen der Trennung zu ermöglichen (vgl. act. 13/4 E. 1 m.w.H.). Die Beschwerdegegnerin erklärte in ihrer Stellungnahme dazu, das Gesuch im Umfang der Einstellung der Betreibungen bis zum 1. August 2019 anzuerkennen. In seiner Stellungnahme zur Stellungnahme der Beschwerdegegnerin präzisierte der Beschwerdeführer sein Gesuch inhaltlich und äusserte sich auch zur Kostenverlegung (vgl. a.a.O.). Mit Verfügung vom 29. April 2019 (act. 13/4) schrieb das Einzelgericht das Gesuch des Beschwerdeführers zufolge Anerkennung ab, soweit der Beschwerdeführer die Einstellung der beiden Betreibungen bis 1. August 2019 verlangte; im Mehrumfang (Einstellung ab 2. August 2019) trat es auf das Gesuch nicht ein. Zur Begründung des Nichteintretens führte das Einzelgericht im Wesentlichen aus, eine Klage auf Einstellung einer Betreuung setze eine gültige Betreuung voraus und an einer solche fehle es, wenn die Betreuung erloschen sei, weil die Gläubigerin es versäumt habe, das Fortsetzungsbegehren in der in Art. 88 Abs. 2 SchKG vorgesehenen Jahresfrist zu stellen. Der Beschwerdeführer führe nicht aus, wann die in den fraglichen Betreibungen erlassenen Zahlungsbe-

fehle zugestellt worden seien, und bringe auch nicht vor, dass die Gläubigerin diese Betreibungen gestützt auf die erwähnte zeitliche Einschränkung noch fortsetzen könnte (vgl. a.a.O., E. 2 und E. 3).

Diese Verfügung liess der Beschwerdeführer unangefochten.

1.2 Mit Eingabe vom 23. Juli 2019 beantragte der Beschwerdeführer beim Einzelgericht eine Verlängerung der Einstellung der Betreibungen Nr. 1 und Nr. 2 um sieben Monate. Er begründete sein Anliegen damit, die endgültige Vereinbarung zwischen ihm und der Beschwerdegegnerin liege jetzt vor und werde in den nächsten Wochen vom Gericht noch besiegelt und ausgestellt. Da für die Umsetzung der Vereinbarung gemäss den Absätzen 21 und 15 eine Frist von sechs Monaten vereinbart worden und ein Monat für das Gerichtssiegel miteinzurechnen sei, sei die Einstellung der Betreibungen Nr. 1 und Nr. 2 um sieben Monate zu verlängern (vgl. act. 1).

1.3 Das Einzelgericht verzichtete darauf, eine Stellungnahme der Beschwerdegegnerin einzuholen und trat mit Verfügung vom 26. Juli 2019 auf das Gesuch des Beschwerdeführers nicht ein. Es setzte die Spruchgebühr auf Fr. 400.– fest und auferlegte diese dem Beschwerdeführer (vgl. act. 3 = act. 10 [Aktenexemplar] = act. 12).

1.4 Dagegen erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 18. August 2019 (Datum Poststempel) rechtzeitig (vgl. act. 6 i.V.m. act. 11 S. 1) Beschwerde (vgl. act. 11).

1.5 Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (vgl. act. 1-8). Auf das Einholen einer Beschwerdeantwort wird verzichtet (vgl. Art. 322 Abs. 1 ZPO). Das Verfahren ist spruchreif.

## 2. Prozessuales

2.1 Wenn es um die Aufhebung oder Einstellung der Betreibung gemäss Art. 85 SchKG geht, ist die Berufung unzulässig (vgl. Art. 309 lit b Ziff. 4 ZPO). Nicht berufungsfähige erstinstanzliche Endentscheide sind jedoch mit Beschwerde an-

fechtbar (vgl. Art. 319 lit. a ZPO). Bei der angefochtenen Verfügung handelt es sich um einen solchen Endentscheid, weil damit das Verfahren vor der ersten Instanz beendet wurde. Es ist daher die Beschwerde nach Art. 319 lit. a ZPO zulässig.

2.2 Die vom Beschwerdeführer eingereichte Beschwerdeschrift ist jeweils auf der linken Seite in Englisch und auf der rechten Seite in Deutsch abgefasst. Gemäss Art. 129 ZPO wird das Verfahren in der Amtssprache des zuständigen Kantons geführt. Im Kanton Zürich ist Deutsch die Amtssprache (vgl. Art. 48 der Verfassung des Kantons Zürich). Indem der Beschwerdeführer seine Eingabe auch in Deutsch verfasste, bediente er sich der geltenden Amtssprache. Folglich ist einzig auf die deutsche Version seiner Eingabe abzustellen, ohne dass überprüft werden müsste, ob diese jeweils mit der englischen Fassung übereinstimmt.

2.3 Die Beschwerde ist bei der Rechtsmittelinstanz innert Rechtsmittelfrist schriftlich und begründet einzureichen (Art. 321 Abs. 1 ZPO). Mit der Beschwerde können die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). An die Begründung der Beschwerde werden bei Laien keine hohen Anforderungen gestellt. Ein Beschwerdeführer muss sich mit den Erwägungen des vorinstanzlichen Entscheides einlässlich auseinandersetzen und (wenigstens rudimentär) darlegen, an welchen konkreten Mängeln der angefochtene Entscheid seiner Ansicht nach leidet und in welchem Sinne er abgeändert werden soll. Hierbei sind die vorinstanzlichen Erwägungen zu bezeichnen, die angefochten werden, und die Aktenstücke zu nennen, auf denen die Kritik beruht. Es genügt nicht, bloss auf die vor erster Instanz vorgetragenen Ausführungen zu verweisen, diese in der Beschwerdeschrift (praktisch) wortgleich wiederzugeben oder den angefochtenen Entscheid bloss in allgemeiner Weise zu kritisieren (vgl. BGE 138 III 374 ff., E. 4.3.1; BGer 5A\_209/2014 vom 2. September 2014, E. 4.2.1; 5A\_387/2016 vom 7. September 2016, E. 3.1). Bei Unklarheiten entnimmt die Kammer der Rechtsschrift das, was sie bei loyalen Verständnis daraus entnehmen kann (vgl. OGer ZH RB150008 vom 17. April 2015, E. 2.2).

2.4 Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (vgl. Art. 326 Abs. 1 ZPO).

### 3. Zur Beschwerde im Einzelnen

3.1 Beweist der Betriebene durch Urkunden, dass die Schuld samt Zinsen und Kosten getilgt oder gestundet ist, so kann er jederzeit beim Gericht des Betreuungsortes im summarischen Verfahren im ersteren Fall die Aufhebung, im letzteren Fall die Einstellung der Betreuung verlangen (vgl. Art. 85 SchKG).

Für gerichtliche Angelegenheiten des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts regelt die Zivilprozessordnung das Verfahren vor den kantonalen Instanzen (vgl. Art. 1 lit. c ZPO). Demnach tritt das Gericht auf eine Klage nur dann ein, wenn die Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, wozu auch ein schutzwürdiges Interesse (Rechtsschutzinteresse) der klagenden Partei gehört (vgl. Art. 59 Abs. 1 und 2 ZPO).

Die Klage gemäss Art. 85 SchKG setzt eine *hängige* Betreuung voraus und ist nur bis zur Verteilung des Verwertungserlöses in der Spezialexécution bzw. bis zur Konkurseröffnung möglich (vgl. BGE 140 III 41 ff., E. 3.2 m.w.H.). Klagen kann nur ein *Betriebener*, d.h. klagen hat nur einen Sinn, solange eine Betreuung vorliegt, die überhaupt noch eingestellt oder aufgehoben werden könnte (vgl. BGE 127 III 41 ff., E. 4b mit Verweis auf die Botschaft über die Änderung des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs vom 8. Mai 1991, BBl 1991 III 70). Das Recht des Gläubigers, im Betreibungsverfahren das Fortsetzungsbegehren zu stellen, erlischt ein Jahr nach der Zustellung des Zahlungsbefehls. Ist Rechtsvorschlag erhoben worden, so steht diese Frist zwischen der Einleitung und der Erledigung eines dadurch veranlassten Gerichts- oder Verwaltungsverfahrens still (Art. 88 Abs. 2 SchKG). Wenn der Gläubiger seinen Pfändungsanspruch nicht innerhalb der genannten Frist seit Zustellung des Zahlungsbefehls geltend macht, verwirkt er dieses Recht: Der Zahlungsbefehl verliert seine Gültigkeit und die Betreuung fällt dahin (vgl. BGE 125 III 45 ff., E. 3; BGer 9C\_903/2009 vom 11. Dezember 2009, E. 1.1; BSK SchKG I-LEBRECHT, 2. Aufl. 2010, Art. 88 N 21). Es ist der Vorinstanz somit darin zuzustimmen (vgl. act. 10

E. 2.3 f.), dass ein Rechtsschutzinteresse an der Klage gemäss Art. 85 SchKG entfällt, wenn die Betreibung zufolge Ablaufs der Verwirkungsfrist gemäss Art. 88 Abs. 2 SchKG dahingefallen ist bzw. nicht mehr fortgesetzt werden kann.

3.2 Die Vorinstanz begründete ihren Nichteintretensentscheid – wie bereits in der Verfügung vom 29. April 2019 (vgl. oben E. 1.1) – damit, dass der Beschwerdeführer nicht ausführe, inwiefern die Beteiligungen (noch) gültig seien bzw. wann die in den fraglichen Beteiligungen erlassenen Zahlungsbefehle zugestellt worden seien und dass die Gläubigerin diese Beteiligungen gestützt auf die erwähnte zeitliche Einschränkung noch fortsetzen könnte. Es sei kein Rechtsschutzinteresse (des Beschwerdeführers an einer Klage gemäss Art. 85 SchKG) ersichtlich (vgl. act. 10 E. 2.4).

Da die Vorinstanz damit das Rechtsschutzinteresse des Beschwerdeführers verneinte, trat sie mangels Vorliegens dieser Prozessvoraussetzung auf seine Klage nicht ein.

3.3 Der Beschwerdeführer bringt dagegen zum einen vor, die Vorinstanz sei zu Unrecht davon ausgegangen, die Beschwerdegegnerin sei mit einer Verlängerung nicht einverstanden. Das englische Gericht habe mit Beschluss vom 24. Juli 2019 die Vereinbarung zwischen der Beschwerdegegnerin und ihm besiegelt. In dieser Vereinbarung habe sich die Beschwerdegegnerin namentlich damit einverstanden erklärt, "dass sie nach vollständiger Umsetzung der Bestimmungen in den Absätzen 12, 13 oder 14 und 26 unverzüglich die betreffenden Schuldregisterpositionen und die dazugehörigen Aufzeichnungen (Beteiligungen Nr. 1 und 2) beim Beteiligungsamt Zürich entfernen lässt" und sie darüber hinaus zugestimmt habe, "angemessene Schritte zu unternehmen, die von der beklagten Partei verlangt werden, um eine Aussetzung / ein Moratorium bei der Vollstreckung dieser Schulden durch die schweizerischen Behörden bis zu dieser Umsetzung zu veranlassen" (vgl. act. 11 S. 2).

Damit macht der Beschwerdeführer sinngemäss geltend, die Beschwerdegegnerin wäre mit der Verlängerung bzw. dem Inhalt der Klage einverstanden gewesen resp. hätte seine Klage (wie im Verfahren mit der Geschäfts-Nr.

EB190223-L, vgl. act. 13/4 E. 1) anerkannt, wenn sie dazu hätte Stellung nehmen können.

Soweit diese inhaltlichen Vorbringen des Beschwerdeführers im Beschwerdeverfahren nicht ohnehin neue Tatsachenbehauptungen darstellen (vgl. act. 1 und act. 2/2-3), mit welchen er nicht zu hören wäre (vgl. oben E. 2.3), gehen diese an der vorinstanzlichen Begründung vorbei. Denn selbst wenn diese Vorbringen zuträfen, änderten sie an der angefochtenen Verfügung nichts. Die Vorinstanz kam nicht dazu, die Klage des Beschwerdeführers inhaltlich zu prüfen (und allenfalls die Beschwerdegegnerin dazu Stellung nehmen zu lassen), weil der Beschwerdeführer zu seinem Rechtsschutzinteresse als Voraussetzung für ein Eintreten auf die Klage keine Ausführungen gemacht hatte. Die Vorinstanz hatte den Beschwerdeführer (zumindest) in der Verfügung vom 29. April 2019 bereits darauf hingewiesen, dass er sich als klagende Partei zu seinem Rechtsschutzinteresse bzw. dazu zu äussern hat, inwiefern die Beschwerdegegnerin die beiden erwähnten Betreibungen mit Blick auf die in Art. 88 Abs. 2 SchKG vorgesehene Verwirklichungsfrist überhaupt noch fortsetzen können soll und eine Betreibung noch bestehe (vgl. oben E. 1.1).

3.4 Zum anderen macht der Beschwerdeführer sinngemäss geltend, die Vorinstanz habe die Beschwerdeführerin zu Unrecht unter Verweis auf Art. 253 ZPO nicht angehört, weil sie zu Unrecht davon ausgegangen sei, dass die Beschwerdegegnerin nicht konsultiert worden sei. Die Beschwerdegegnerin sei konsultiert worden, denn er habe ihr eine E-Mail geschrieben (vgl. act. 11 S. 3 f.).

Erscheint ein Gesuch als offensichtlich unzulässig oder offensichtlich unbegründet, gibt das Gericht der Gegenpartei keine Gelegenheit zur Stellungnahme (vgl. Art. 253 ZPO e.c.). Dass die Vorinstanz keine Stellungnahme von der Beschwerdegegnerin eingeholt bzw. sie nicht angehört hatte, hat somit nichts damit zu tun, ob der Beschwerdeführer die Beschwerdegegnerin zuvor konsultiert hatte oder nicht. Vielmehr erachtete die Vorinstanz die Klage als offensichtlich unzulässig, weil die Prozessvoraussetzung des Rechtsschutzinteresses nicht ersichtlich war, da sich der Beschwerdeführer hierzu in seiner Eingabe 23. Juli 2019 nicht geäussert hatte.

3.5 Da der Beschwerdeführer weder vor Vorinstanz noch in seiner Beschwerde Gründe dafür vorbrachte, weshalb die Vorinstanz auf seine Klage hätte eintreten müssen, ist die Beschwerde abzuweisen. Damit bleibt es bei der Verfügung der Vorinstanz vom 26. Juli 2019.

#### 4. Kosten- und Entschädigungsfolgen

4.1 Ausgangsgemäss unterliegt der Beschwerdeführer mit seiner Beschwerde, weshalb ihm die Prozesskosten aufzuerlegen sind (vgl. Art. 106 ZPO).

Beiden Betreibungen Nr. 1 und Nr. 2 – deren Einstellung der Beschwerdeführer vor Vorinstanz verlangte – lagen (neben weiteren Forderungen) namentlich ausstehende Unterhaltsbeiträge von November 2010 bis August 2014 in der Höhe von Fr. 226'592.03 zugrunde (vgl. act. 15/3 und 16/3). Mangels erheblicher Aufwendungen ist die zweitinstanzliche Spruchgebühr jedoch auf Fr. 400.– festzusetzen (vgl. Art. 48 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 Gebührenverordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs [GebV SchKG]).

4.2 Der Beschwerdeführer beantragt, "die Kosten" seien ihm zu "erlassen" (vgl. act. 11 S. 1).

Sofern sich dieser Antrag auf die in der angefochtenen Verfügung festgesetzte und ihm auferlegte Spruchgebühr bezieht, setzt er sich mit der diesbezüglichen Begründung der Vorinstanz (vgl. act. 10 E. 3) nicht auseinander und legt nicht dar, was er daran beanstanden will. Darauf kann daher nicht weiter eingegangen werden.

Sofern der Beschwerdeführer damit beantragen will, dass ihm die Gerichtskosten im Sinne von Art. 112 ZPO zu erlassen seien, ist er darauf hinzuweisen, dass die jeweilige Gerichtskasse (bzw. das sog. Zentrale Inkasso, vgl. § 201 Abs. 1 und 2 Gesetz über die Gerichts- und Behördenorganisation im Zivil- und Strafprozess [GOG]) nach Verfahrensabschluss und damit auch erst nach der Rechnungsstellung der jeweiligen Gerichtskasse darüber entscheidet, ob die Voraussetzungen von Art. 112 ZPO im konkreten Einzelfall vorliegen. Der Beschwerde-

führer müsste sich mit diesem Anliegen somit an die jeweiligen Gerichtskassen wenden, nachdem diese ihm Rechnung gestellt haben werden.

Sofern der Beschwerdeführer damit ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege stellen wollte, wäre dieses nach dem Gesagten von vornherein abzuweisen, weil seine Beschwerde aussichtslos im Sinne des Art. 117 ZPO ist.

**Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 400.– festgesetzt und dem Beschwerdeführer auferlegt.
3. Parteientschädigungen werden keine zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdegegnerin unter Beilage einer Kopie der Beschwerdeschrift (act. 11), sowie an das Einzelgericht Audienz des Bezirksgerichtes Zürich, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten (act. 1-8 und act. 15 sowie act. 16) gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

5. 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 mehr als Fr. 30'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Götschi

versandt am:  
6. September 2019