

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: RT120029-O/U

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Dr. H.A. Müller und  
Dr. M. Kriech sowie Gerichtsschreiber lic. iur. Ch. Büchi.

## Urteil vom 14. September 2012

in Sachen

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

Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin

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

gegen

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

Gesuchsgegner und Beschwerdegegner

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y. \_\_\_\_\_

betreffend **Rechtsöffnung**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 6. Februar 2012 (EB110279)**

**Erwägungen:**

**I.**

1. Mit Eingabe vom 30. August 2011 beantragte die Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin (fortan Gesuchstellerin) am Einzelgericht im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Meilen, es sei ihr in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes C.\_\_\_\_\_ (Zahlungsbefehl vom 19. August 2011) definitive Rechtsöffnung zu erteilen für CHF 53'740.– nebst Zins zu 5 % seit 11. August 2011 sowie für die Betreuungskosten im Betrag von CHF 103.–; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Gesuchs- und Beschwerdegegners (fortan Gesuchsgegner; Urk. 1 S. 1).

2. Mit Urteil vom 6. Februar 2012 erteilte die Vorinstanz der Gesuchstellerin in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes C.\_\_\_\_\_ (Zahlungsbefehl vom 19. August 2011) gestützt auf den Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich vom 1. Juli 2011 (Urk. 1/3/4) definitive Rechtsöffnung für CHF 2'000.– nebst Zins zu 5 % seit 11. August 2011 und wies das Rechtsöffnungsgesuch im Mehrumfang ab; die Kosten (CHF 500.–) wurden der Gesuchstellerin zu 19/20 auferlegt und die Entschädigungsfolgen (CHF 3'150.–) zu ihren Lasten geregelt (Urk. 19 S. 7).

3. Gegen dieses Urteil erhob die Gesuchstellerin rechtzeitig mit Eingabe vom 17. Februar 2012 Beschwerde und stellte dabei folgende Anträge (Urk. 18 S. 2 f.):

- "1. In Gutheissung der Beschwerde sei Ziff. 1 des angefochtenen Urteils aufzuheben und der Gesuchstellerin/Beschwerdeführerin in der Betreuung Nr. ..., Betreibungsamt C.\_\_\_\_\_, Zahlungsbefehl vom 19. August 2011, für Fr. 53'740.00 nebst Zins zu 5 % seit 11. August 2011 und für die Betreuungskosten definitive Rechtsöffnung zu erteilen.
2. Ziff. 3 des angefochtenen Urteils sei aufzuheben und es seien die Gerichtskosten für das erstinstanzliche Verfahren vollumfänglich dem Gesuchsgegner/Beschwerdegegner aufzuerlegen.
3. Ziff. 4 des angefochtenen Urteils sei aufzuheben und es seien die Gerichtskosten, die mit dem Vorschuss der Gesuchstellerin/Beschwerdeführerin verrechnet wurden, der

Gesuchstellerin/Beschwerdeführerin in vollem Umfange vom Gesuchsgegner/Beschwerdegegner zu ersetzen.

4. Ziff. 5 des angefochtenen Urteils sei aufzuheben und es sei der Gesuchstellerin/Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung von Fr. 3'320.00 zuzusprechen.
5. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (Inkl. MWST) zu Lasten des Gesuchstellers/Beschwerdegegners [recte: Gesuchsgegners/Beschwerdegegners]."

4. Mit Buchungsdatum vom 2. März 2012 ging innert Frist der der Gesuchstellerin mit Verfügung vom 23. Februar 2012 auferlegte Kostenvorschuss (Urk. 21) bei der Obergerichtskasse ein (Urk. 22).

5. Mit rechtzeitiger Eingabe vom 27. April 2012 verzichtete der Gesuchsgegner auf eine Beschwerdeantwort (Urk. 24).

6. Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (Art. 327 Abs. 1 ZPO).

## II.

1.1 Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO).

1.2 Auf die Parteivorbringen ist nachfolgend nur insoweit einzugehen, als dies für die Entscheidungsfindung notwendig ist.

2. Die Gesuchstellerin moniert die Auffassung der Vorinstanz, wonach beide Parteien jedenfalls davon ausgehen würden, dass es sich bei den vom Obergericht – im als Rechtsöffnungstitel dienenden Entscheid – festgelegten Geldbeträgen nicht um die zu bezahlende Schuld handeln würde, sondern lediglich um den Unterhaltsanspruch, seien sie sich doch betreffend die Anrechenbarkeit allfälliger vor dem 1. Juli 2011 geleisteter Unterhaltsbeiträge grundsätzlich einig (Urk. 19 S. 5, E. 3.3.).

Im obergerichtlichen Entscheid vom 1. Juli 2011 sei der Gesuchsgegner rückwirkend verpflichtet worden, Unterhaltsbeiträge zu leisten. In seinem Dispositiv werde in keiner Weise festgehalten, dass schon tatsächlich erbrachte Unterhaltsleistungen in Abzug zu bringen seien. Im Entscheid werde klar und deutlich zum Ausdruck gebracht, dass die Unterhaltsbeiträge nicht nur in der Höhe festgelegt, sondern dass diese auch zu bezahlen und somit geschuldet seien ("Der Beklagte wird verpflichtet, ... zu bezahlen:"; "... zahlbar im Voraus jeweils auf den ersten eines jeden Monats."). Deutlicher würde eine entsprechende Unterhaltsverpflichtung nicht formuliert werden können. Dass die Gesuchstellerin nicht den gesamten für die Periode geschuldeten Unterhalt in Betreuung gesetzt habe, sondern nur noch die ausstehenden Teilbeträge, ändere an dieser Tatsache nichts. Sie sei damit lediglich einer Einwendung der Tilgung im Sinne von Art. 81 Abs. 1 SchKG zugekommen. Im Falle der Auffassung der Vorinstanz würde eine Teilzahlung den Rechtsöffnungstitel stets vollumfänglich auflösen, auch wenn der Schuldner sich damit nur eines Teils seiner Verpflichtung entledigt habe. Vorerwähnte Gesetzesbestimmung würde ebenfalls bedeutungslos. Zudem wären sämtliche rückwirkenden Unterhaltsverpflichtungen, wie sie tagtäglich an Schweizer Gerichten formuliert werden würden, gänzlich unvollstreckbar.

Damit stelle nicht nur Dispositivziffer 4, welche von der Vorinstanz richtigerweise als definitiver Rechtsöffnungstitel anerkannt worden sei, sondern auch Dispositivziffer 1 des obergerichtlichen Entscheides vom 1. Juli 2011 ein entsprechender definitiver Rechtsöffnungstitel im Sinne von Art. 80 Abs. 1 SchKG dar. Es gehe nicht an, dass der Rechtsöffnungsrichter, der ohnehin die Sache nur summarisch zu prüfen habe, in die klar und unzweideutig formulierte Dispositivziffer vermeintliche Absichten des Obergerichts bzw. der Parteien hineininterpretiere. Hierzu fehle schlichtweg eine rechtliche Grundlage. Des Weiteren verletze das Vorgehen der Vorinstanz auch die Dispositionsmaxime, weil sie Einwendungen berücksichtigt habe, die der Gesuchsteller gar nicht vorgebracht habe (Urk. 18 S. 5 f.).

3. Gegenstand des Rechtsöffnungsverfahrens gemäss Art. 80 ff. SchKG bildet ausschliesslich die Frage, ob für den in Betreuung gesetzten Betrag ein Rechtstitel besteht, der die hemmende Wirkung des Rechtsvorschlages zu beseitigen

vermag. Über den materiellen Bestand der Forderung hat der Rechtsöffnungsrichter nicht zu entscheiden (vgl. Amonn/ Waltherr, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 8. Aufl., Bern 2003, §19 N 22). Verfügt der Gläubiger über einen vollstreckbaren Titel wie namentlich ein gerichtliches Urteil gemäss Art. 80 Abs. 1 SchKG, so kann der Richter die definitive Rechtsöffnung erteilen, wenn der Betriebene nicht mit Einwendungen durchzudringen vermag, welche im Stande sind, die Qualität des ihm vorgelegten Rechtsöffnungstitels zu entkräften.

Was die möglichen Einwände eines Schuldners anbelangt, so kann dieser zunächst den Rechtsöffnungstitel als solchen bestreiten. Bei einem definitiven Titel kann er beispielsweise geltend machen, das Urteil sei gefälscht, nichtig oder nicht rechtskräftig. Diesfalls macht der Schuldner geltend, es liege gar kein definitiver Rechtsöffnungstitel im Sinn von Art. 80 Abs. 1 SchKG vor. Für solche formellen Einwände gegen die Qualität bzw. die Rechtmässigkeit des Titels stehen dem Schuldner alle Beweismittel offen, welche die Zivilprozessordnung im Rechtsöffnungsverfahren zulässt. Sodann kann der Schuldner Einwände erheben, die sich direkt aus dem Rechtsöffnungstitel ergeben. Entsprechend wird der Nachweis anhand des Titels selbst geführt. So verliert ein Urteil bei befristetem nachehelichem Unterhalt mit Ablauf der Befristung seine Qualität als definitiver Rechtsöffnungstitel. Ebenso kann der Schuldner etwa beim Unmündigenunterhalt geltend machen, das Kind sei volljährig geworden. Schliesslich kann sich der Schuldner gegen den Inhalt des Titels wenden. Weil darüber beim definitiven Rechtsöffnungstitel ein Gericht mit materieller Rechtskraft befunden hat, limitiert das Gesetz sowohl die Vorbringen als auch die Beweismittel: Der Schuldner kann anhand von Urkunden beweisen, dass die Schuld seit Erlass des Urteils getilgt oder gestundet worden ist, oder er kann die Verjährung anrufen (Art. 81 Abs. 1 SchKG; vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A\_104/2007 vom 9. August 2007 E. 2.2).

4.1 Die Gesuchstellerin stützte ihr Rechtsöffnungsgesuch vor Vorinstanz auf den Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich vom 1. Juli 2011, mit welchem der Gesuchsgegner zur Zahlung von monatlichen Unterhaltsbeiträgen bzw. zur Zahlung einer Geldsumme verurteilt wurde (Urk. 1/3/4 S. 40). Wie die Vorinstanz zutreffend festgehalten hat, sind als Rechtsmittel gegen den erwähnten

Beschluss einzig die Beschwerde in Zivilsachen i.S.v. Art. 72 ff. BGG oder die subsidiäre Verfassungsbeschwerde i.S.v. Art. 113 ff. BGG an das Bundesgericht möglich (act. 3/4 S. 41). Diese Beschwerden an das Bundesgericht haben gemäss Art. 103 Abs. 1 BGG bzw. Art. 117 i.V.m. Art. 103 Abs. 1 BGG im Umfang der Begehren keine aufschiebende Wirkung. Folglich handelt es sich beim erwähnten Beschluss grundsätzlich um einen vollstreckbaren gerichtlichen Entscheid i.S.v. Art. 80 Abs. 1 SchKG. Gemäss Ziffer 1 des Beschlusses des Obergerichts des Kantons Zürich vom 1. Juli 2011 wird der Gesuchsgegner verpflichtet, der Gesuchstellerin für die Dauer des Getrenntlebens folgende monatliche Unterhaltsbeiträge zu bezahlen:

- insgesamt CHF 6'020.– ab Mitte Februar 2009 bis zum 30. September 2009, nämlich CHF 5'020.– für die Klägerin persönlich und CHF 1'000.– zuzüglich allfälliger Ausbildungszulagen für die Tochter D. \_\_\_\_\_;
- insgesamt CHF 6'000.– ab dem 1. Oktober 2009 bis zum 31. Dezember 2009, nämlich CHF 5'200.– für die Klägerin persönlich und CHF 1'000.– zuzüglich allfälliger Ausbildungszulagen für die Tochter D. \_\_\_\_\_;
- insgesamt CHF 3'860.– ab dem 1. Januar 2010, nämlich CHF 2'860.– für die Klägerin persönlich und CHF 1'000.– zuzüglich allfälliger Ausbildungszulagen für die Tochter D. \_\_\_\_\_;

zahlbar im Voraus jeweils auf den Ersten eines jeden Monats.

Überdies wurde der Gesuchsgegner gemäss Ziffer 4 des genannten Beschlusses verpflichtet, der Gesuchstellerin eine Prozessentschädigung in der Höhe von CHF 2'000.– zu bezahlen.

4.2 Die Vorinstanz führte im angefochtenen Entscheid aus, dass das Obergericht des Kantons Zürich den Gesuchsgegner im – als Rechtsöffnungstitel dienenden – Beschluss vom 1. Juli 2011 mit Bezug auf die für die Zeit bis und mit Juli 2011 zu leistenden Unterhaltsbeiträge zur rückwirkenden Leistung von Unterhaltsbeiträgen verpflichtet habe. Bezüglich der Festlegung rückwirkender Unterhaltsbeiträge stelle sich stets die Frage, ob ausschliesslich der Unterhaltsan-

spruch oder auch der zu bezahlende Betrag festgelegt worden sei. Fehle Letzterer, würde es sich beim entsprechenden Entscheid mangels einer Zahlungsverpflichtung in bestimmter Höhe nicht um einen definitiven Rechtsöffnungstitel handeln (BGE 135 III 315 S. 320). Weder dem Dispositiv noch der Begründung des Beschlusses des Obergerichtes des Kantons Zürich lasse sich entnehmen, ob es sich bei den in Dispositivziffer 1 des Beschlusses vom 1. Juli 2011 festgelegten Geldbeträgen um den reinen Unterhaltsanspruch handle, oder ob jene der zu bezahlenden Schuld entsprächen. Bis zum Erlass des Beschlusses bereits bezahlte Unterhaltsbeiträge würden im Dispositiv jedenfalls nicht vorbehalten. Aber auch ohne entsprechenden expliziten Vorbehalt stelle sich die eingangs genannte Frage. Vorliegend würden jedenfalls beide Parteien davon ausgehen, dass es sich bei den vom Obergericht festgelegten Geldbeträgen nicht um die zu bezahlende Schuld handeln würde, sondern lediglich um den Unterhaltsanspruch, seien sie sich doch betreffend die Anrechenbarkeit allfälliger vor dem 1. Juli 2011 geleisteter Unterhaltsbeiträge grundsätzlich einig. Unter diesen Umständen sei aber Dispositivziffer 1 des Beschlusses des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 1. Juli 2011 derart auszulegen, dass damit bezüglich der rückwirkenden Unterhaltsbeiträge ausschliesslich die Höhe des Unterhaltsanspruches und nicht auch der zu bezahlende Betrag festgelegt worden sei. Mangels einer klaren Zahlungsverpflichtung in bestimmter Höhe könne deshalb gestützt auf den Beschluss des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 1. Juli 2011 für die rückwirkend zu leistenden Unterhaltsbeiträge keine Rechtsöffnung erteilt werden (Urk. 19 S. 4 f., E. 3.3).

Für die von der Gesuchstellerin geforderte Prozessentschädigung in der Höhe von CHF 2'000.– hingegen liege mit Dispositivziffer 4 des Beschlusses des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 1. Juli 2011 ein gültiger Rechtsöffnungstitel vor (Urk. 19 S. 4, E. 3.4.).

4.3 Wie bereits ausgeführt, handelt es sich beim von der Gesuchstellerin vorgelegten Rechtsöffnungstitel grundsätzlich um einen vollstreckbaren gerichtlichen Entscheid i.S.v Art. 80 Abs. 1 SchKG. Die vom Gesuchsgegner vor Vorinstanz vorgebrachte formelle Einwendung der fehlenden Rechtskraftbescheinigung (Urk. 1/11 S. 2 f.) schlägt demnach fehl. Der Gesuchsgegner hat im vorinstanzli-

chen Verfahren gegen den Rechtsöffnungstitel weder weitere formelle Einwendungen vorgebracht noch solche, die aus ihm ersichtlich wären.

Wie in den Erwägungen der Vorinstanz zutreffend festgehalten, hat das Obergericht des Kantons Zürich im als Rechtsöffnungstitel dienenden Beschluss vom 1. Juli 2011 den Gesuchsgegner für die Zeit bis und mit Juli 2011 zur rückwirkenden Leistung von Unterhaltsbeiträgen verpflichtet. In aller Regel handelt es sich bei einer solchen Leistungsverpflichtung um den vom Verpflichteten zu bezahlenden Betrag. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung wird aus dem zu bezahlenden Betrag ein "blosser" Unterhaltsanspruch, wenn sich aus dem Dispositiv oder der Begründung des als Rechtsöffnungstitel dienenden gerichtlichen Entscheides ergibt, dass bereits tatsächlich erbrachte Unterhaltsleistungen – in unbestimmter Höhe – in Abzug zu bringen seien. Mangels Bestimmbarkeit der zu bezahlenden Schuld schwindet bei einem derartigen Vorbehalt die Qualität des Rechtsöffnungstitels (vgl. BGE 135 III 315). Wie von der Gesuchstellerin zutreffend vorgebracht, kann dem vorgelegten Rechtsöffnungstitel ein entsprechender Vorbehalt nicht entnommen werden. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz lässt sich daher der Gesamtbetrag der bis und mit Juli 2011 zu leistenden Unterhaltsbeiträge des Gesuchsgegners ohne Weiteres bestimmt ermitteln.

Daran ändert auch nichts, dass sich die Parteien aufgrund ihrer Vorbringen vor Vorinstanz darüber einig sind, die durch den Gesuchsgegner geleisteten Unterhaltsbeiträge vom bis zum 1. Juli 2011 geschuldeten Gesamtbetrag in Abzug zu bringen. Hieraus kann nicht selbstredend vom gemeinsamen Standpunkt der Parteien ausgegangen werden, dass es sich bei den vom Obergericht festgelegten Geldbeträgen nicht um die zu bezahlende Schuld handelt, sondern lediglich um den Unterhaltsanspruch. Es ist der Gesuchstellerin zuzustimmen, dass wenn dem so wäre, eine Teilzahlung den Rechtsöffnungstitel stets vollumfänglich entkräften würde. Dem Leistungsberechtigten bliebe so eine Zwangsvollstreckung gestützt auf eine gerichtliche periodische Leistungsverpflichtung regelmässig verwehrt. Dies ist dem Institut der definitiven Rechtsöffnung nicht zuträglich (vgl. auch nachstehende Ziffer 5.1). Der gemeinsame Standpunkt der Parteien über die An-

rechnung bereits geleisteter Unterhaltsbeiträge vermag für sich allein daher die Qualität des Rechtsöffnungstitels nicht zu entkräften.

5.1 Der Gesuchsgegner wendete sich vor Vorinstanz gegen den Inhalt des Titels und behauptet, die darin ausgewiesene Forderung sei einerseits durch Tilgung und andererseits durch anderweitige Parteivereinbarung zivilrechtlich untergegangen. Für solche Vorbringen ist ein Urkundenbeweis erforderlich, der vom Schuldner zu führen ist (Art. 81 Abs. 1 SchKG). Was die Tilgung anbelangt, gelten diese Beweisvorschriften nicht nur für den Fall, dass der Schuldner behauptet, die Forderung bereits bezahlt zu haben, sondern auch dann, wenn er vorbringt, die Forderung sei aus einem anderen zivilrechtlichen Grund untergegangen (BGE 124 III 501 E. 3b S. 503), bei Unterhaltsforderungen beispielsweise durch Wiederverheiratung (vgl. Art. 130 Abs. 2 ZGB) oder durch Wiederaufnahme des Zusammenlebens (vgl. Art. 179 Abs. 2 ZGB). Bei der Wiederverheiratung kann er den Urkundenbeweis mit einem Auszug aus dem Zivilstandsregister führen. Bei anderen Veränderungen muss der Schuldner eine schriftliche Vereinbarung bzw. eine schriftliche Verzichtserklärung des Gläubigers vorlegen (Stahelin, Basler Kommentar, N. 15 zu Art. 81 SchKG) oder anderweitig mit Urkunden die (teilweise) Tilgung aufgrund veränderter Verhältnisse nachweisen (vgl. BGE 124 III 501 E. 3c S. 504; vgl. auch Stahelin, a.a.O., N. 47 zu Art. 80 SchKG). Gegebenenfalls kommt der Schuldner nicht umhin, diesbezüglich ein gerichtliches Verfahren anzustrengen (vgl. Stahelin, a.a.O., N. 17 zu Art. 81 SchKG; vgl. zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 5A\_104/2007 vom 9. August 2007 E. 2.3).

Es entspricht dem Willen des Gesetzgebers, dass die Möglichkeiten des Schuldners zur Abwehr im Verfahren der definitiven Rechtsöffnung eng beschränkt sind; um jede Verschleppung der Vollstreckung zu verhindern, kann der definitive Rechtsöffnungstitel daher nur durch einen strikten Gegenbeweis, d.h. mit völlig eindeutigen Urkunden, entkräftet werden (BGE 124 III 501 E. 3a S. 503; 115 III 97 E. 4 S. 100; 104 Ia 14 E. 2 S. 15; 102 Ia 363 E. 2c S. 367; vgl. zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 5D\_92/2009 vom 21. August 2009 E. 2).

5.2.1 Aus dem vorgelegten Rechtsöffnungstitel ergeben sich für die Zeit von Mitte Februar 2009 bis 31. Juli 2011 gesamthaft geschuldete Unterhaltsbeiträge

von CHF 137'090.– (Urk. 1/3/4 S. 40, Dispositivziffer 1). Ausserdem geht aus ihm eine vom Gesuchsgegner an die Gesuchstellerin zu leistende Prozessentschädigung in der Höhe von CHF 2'000.– hervor (Urk. 1/3/4 S. 40, Dispositivziffer).

5.2.2 Die Gesuchstellerin verlangte gestützt auf den vorgenannten Rechtsöffnungstitel vor Vorinstanz Rechtsöffnung für den Betrag von CHF 53'740.– zuzüglich Zins zu 5% seit 11. August 2011. Dabei handelt es sich gemäss Darstellung der Gesuchstellerin um die Restschuld der ihr vom Gesuchsgegner gemäss Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich vom 1. Juli 2011 für die Zeit von Mitte Februar 2009 bis 31. Juli 2011 geschuldeten Unterhaltsbeiträge. Vom für die vorgenannte Periode geschuldeten Gesamtbetrag seien die für diese Periode geleisteten Zahlungen in der Höhe von CHF 85'350.– in Abzug zu bringen.

5.2.3 Der Gesuchsteller stellte sich im vorinstanzlichen Verfahren zusammengefasst auf den Standpunkt, er habe für die Zeitperiode von Mitte Februar 2009 bis Mitte Februar 2011 Zahlungen in der Höhe von insgesamt CHF 118'860.– zu erbringen gehabt und diese auch erbracht. Ab Mitte Februar 2011 habe er die Zahlungen eingestellt, weil er kein Einkommen bzw. keine Arbeitslosenunterstützung mehr erhalten habe. Für die Tochter D.\_\_\_\_\_ habe er im Übrigen sämtliche Unterhaltsbeiträge bereits in kapitalisierter Form bezahlt (vgl. Urk. 1/11). Dabei stützte er sich auf eine "Zusammenstellung Schuldnerleistungen" (Urk. 1/12/3), auf eine "Vereinbarung zwischen Schuldner und den Töchtern D.\_\_\_\_\_ + E.\_\_\_\_\_ plus Beiblatt" (Urk. 1/12/4) sowie auf zwei Belastungsanzeigen der F.\_\_\_\_\_ AG [Bank] (Urk. 1/12/1-2).

5.2.4 Bei der "Zusammenstellung Schuldnerleistungen" handelt es sich um eine eigens vom Gesuchsgegner erstellte Auflistung seiner Zahlungen an die Gesuchsgegnerin für den Zeitraum vom 1. Februar 2009 bis 13. Juli 2011. Von ihm selbst erstellt, vermag sie für sich allein jedoch nicht als Beweismittel zu dienen. Die Auflistung vermag aber auch inhaltlich nicht zu überzeugen. Aus der Liste selbst ergibt sich nicht, dass es sich bei den aufgeführten Zahlungen ausschliesslich um Unterhaltszahlungen handelt. Weder kann beim jeweiligen Buchungstext der Zahlungsgrund entnommen werden, noch entspricht einer der aufgeführten Beträge jenem der Leistungsverpflichtung im vorgelegten Rechtsöffnungstitel.

Auch die Gesuchstellerin stellte die Zusammenstellung inhaltlich teils in Abrede. So brachte sie vor Vorinstanz vor, dass nicht alle in der Zusammenstellung aufgeführten Zahlungen Unterhaltszahlungen gewesen seien, sondern ein anderer Zahlungsgrund dahinter stehen würde (Urk. 1/1 S. 5). Mit der "Zusammenstellung Schuldnerleistungen" vermag der Gesuchsgegner demnach die Tilgung seiner sich aus dem Rechtsöffnungstitel ergebenden Zahlungsschuld nicht zu beweisen.

Aus der "Vereinbarung zwischen Schuldner und den Töchtern D. \_\_\_\_\_ + E. \_\_\_\_\_ plus Beiblatt" ergibt sich, dass sich der Gesuchsgegner unter dem Betreff "Erbchaftsvorbezug" mit dem Ziel, "existierende finanzielle Differenzen auszugleichen", gegenüber seinen Töchtern verpflichtet hat, ihnen einen einmaligen Betrag auszusahlen. Gemäss seinen vor Vorinstanz ins Recht gelegten Belastungsanzeigen der F. \_\_\_\_\_ AG ist er dem auch nachgekommen. Dass es sich hierbei um Unterhaltsbeiträge für die Tochter D. \_\_\_\_\_ in kapitalisierter Form handeln soll, qualifizierte die Gesuchstellerin vor Vorinstanz als blosser Behauptung. Einerseits sei der Gesuchsgegner, wie sich aus dem Rechtsöffnungstitel ergebe, nicht legitimiert gewesen. Andererseits sei bereits aufgrund grammatikalischer Auslegung der entsprechenden Vereinbarung ein Surrogat für die Unterhaltsschuld des Gesuchsgegners für die Tochter D. \_\_\_\_\_ zu verneinen (Urk. 1/15 S. 3). Der Anspruch auf Kinderunterhaltsbeiträge steht dem Kind zu und wird, solange das Kind unmündig ist, durch Leistung an dessen gesetzlichen Vertreter oder den Inhaber der Obhut erfüllt (Art. 289 Abs. 1 ZGB). Aber auch bei mündigen Kindern werden die ihnen zustehenden Unterhaltsbeiträge regelmässig an deren gesetzlichen Vertreter oder den Inhaber der Obhut entrichtet, solange das mündige Kind keinen anderen Zahlungsempfänger bezeichnet. Aus dem Wortlaut in der Vereinbarung zwischen dem Gesuchsgegner und seinen Töchtern kann nicht entnommen werden, dass diese die sich aus dem Rechtsöffnungstitel ergebende Unterhaltsverpflichtung für die Tochter D. \_\_\_\_\_ ersetzen soll. Insbesondere geht aus ihr auch nicht hervor, dass die Tochter D. \_\_\_\_\_ mit der Vereinbarung einen anderen Zahlungsempfänger als die Gesuchstellerin bezeichnet hat. Zwar ergibt sich aus dem Beiblatt, dass in die Berechnung des "Erbvorbezugs" auch Lebenshaltungskosten eingeflossen sind. Das Beiblatt trägt jedoch keine Unterschrift der an der Vereinbarung beteiligten Personen. Auch entsprechen die vereinbarten Be-

träge nicht denjenigen der sich aus dem Rechtsöffnungstitel ergebenden Unterhaltsverpflichtung. Der strikte Gegenbeweis für die Entkräftung des von der Gesuchstellerin vorgelegten definitiven Rechtsöffnungstitel kann daher auch mittels der vom Gesuchsgegner ins Recht gelegten "Vereinbarung zwischen Schuldner und den Töchtern D.\_\_\_\_\_ + E.\_\_\_\_\_ plus Beiblatt" nicht erbracht werden.

Insgesamt vermag der Gesuchsgegner mit seinen Einwendungen vor Vorinstanz damit nicht durchzudringen.

5.3 Zusammenfassend resultiert, dass die Beschwerde gutzuheissen ist.

6.1 Da alle Grundlagen für einen Sachentscheid in den Akten vorhanden sind, ist die Sache spruchreif, so dass die Beschwerdeinstanz einen neuen Entscheid fällen kann (Art. 327 Abs. 3 lit. b ZPO).

6.2 In Aufhebung von Dispositivziffer 1 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 6. Februar 2012 ist der Gesuchstellerin gestützt auf den Rechtsöffnungstitel in Form des Beschlusses des Obergerichts des Kantons Zürich vom 1. Juli 2011 definitive Rechtsöffnung zu erteilen für CHF 51'740.– für ausstehende Unterhaltsbeiträge sowie für CHF 2'000.– für die unbestritten gebliebene Prozessentschädigung, insgesamt also für CHF 53'740.–.

6.3 Die Gesuchstellerin verlangt Rechtsöffnung für Verzugszins von 5 % auf CHF 53'740.– seit 11. August 2011. Für Zinsen, die nicht im Rechtsöffnungstitel ausgewiesen sind, ist Rechtsöffnung zu erteilen, wenn der Zinsfuss ausgewiesen ist oder sich genau aus dem Gesetz ergibt und sich der Beginn des Zinsenlaufs aufgrund einer beigelegten Mahnung oder eines Verfalltages bestimmen lässt. Vorliegend ergibt sich der Zinsfuss aus Art. 104 Abs. 1 OR, und der Zinsenlauf beginnt entsprechend der mit Mahnung der Gesuchstellerin vom 28. Juli 2011 (Urk. 1/3/5) angesetzten Zahlungsfrist bis zum 10. August 2011 am 11. August 2011. Es ist deshalb Rechtsöffnung zu erteilen für 5% Zins auf CHF 53'740.– seit 11. August 2011.

6.4 Nach der Praxis des Obergerichts ist für die Betreuungskosten keine Rechtsöffnung zu erteilen (ZR 108 Nr. 2). Betreuungskosten sind von den Zahlungen des Schuldners vorab zu erheben, soweit dieser die Kosten tragen muss.

### III.

1.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens (vgl. Urk. 10 S. 1 i.V.m. S. 5) sind die Kosten- und Entschädigungsfolgen des vorinstanzlichen Verfahrens antragsgemäss neu zu regeln. Dementsprechend sind die Dispositivziffern 3, 4 und 5 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 6. Februar 2012 aufzuheben und zu ersetzen.

1.2 Mit dem Ergebnis des vorliegenden Entscheides unterliegt der Gesuchsgegner im vorinstanzlichen Verfahren vollumfänglich. Er ist dementsprechend für das vorinstanzliche Verfahren auch vollumfänglich kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

1.3 Ausgangsgemäss ist der Gesuchsgegner sodann zu verpflichten, der Gesuchstellerin für das vorinstanzliche Verfahren eine angemessene Prozessentschädigung zu bezahlen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Dabei gelangt die am 1. Januar 2011 in Kraft getretene Verordnung über die Anwaltsgebühren (Ordnungsnummer 215.3; fortan AnwGebV) zur Anwendung (Art. 105 Abs. 2 i.V. mit Art. 96 ZPO). Gestützt auf die §§ 4 Abs. 1 und 2 sowie 9 AnwGebV ist der Gesuchstellerin eine Parteientschädigung von CHF 3'320.– zuzusprechen. Mangels entsprechenden Antrags ist keine Mehrwertsteuer zu entschädigen (ZR108/2009 Nr. 6 S. 18 ff.).

2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens sind gemäss Art. 107 Abs. 2 ZPO auf die Gerichtskasse zu nehmen. Der Gesuchsgegner hat sich weder mit dem angefochtenen Entscheid identifiziert noch das prozessuale Versehen der Vorinstanz veranlasst. Er ist auch nicht als unterliegende Partei zu betrachten und kann deshalb, entgegen dem Antrag der Gesuchstellerin (Urk. 18 S. 3), nicht entschädigungspflichtig werden (Art. 107 Abs. 1 lit. f ZPO; Sutter/Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, N 22 zu Art. 107 ZPO und N 8 zu Art. 106 ZPO). 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. In Gutheissung der Beschwerde wird Dispositivziffer 1 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 6. Februar 2012 aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:  
  
"1. Der Gesuchstellerin wird *definitive* Rechtsöffnung erteilt in der  
Betreibung Nr. ..., Betreibungsamt C.\_\_\_\_\_,  
Zahlungsbefehl vom 19. August 2011, für CHF 53'740.– nebst Zins  
zu 5 % seit 11. August 2011."
2. In Aufhebung von Dispositivziffer 3 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 6. Februar 2012 werden die erstinstanzlichen Gerichtskosten vollumfänglich dem Gesuchsgegner auferlegt.
3. In Aufhebung von Dispositivziffer 4 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 6. Februar 2012 werden die Gerichtskosten mit dem von der Gesuchstellerin für das vorinstanzliche Verfahren geleisteten Kostenvorschuss verrechnet, sind ihr jedoch vollumfänglich vom Gesuchsgegner zu ersetzen.
4. In Aufhebung von Dispositivziffer 5 des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 6. Februar 2012 wird der Gesuchsgegner verpflichtet, der Gesuchstellerin für das erstinstanzliche Verfahren eine Parteienschädigung von CHF 3'320.– zu bezahlen.
5. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Kosten erhoben.

6. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
7. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Bezirksgericht Meilen und an die Obergerichtskasse, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

8. 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 CHF 53'740.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 14. September 2012

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. Ch. Büchi

versandt am:  
mc