

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: RT120073-O/U

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Dr. M. Kriech  
und Ersatzoberrichter Dr. S. Mazan sowie Gerichtsschreiber  
lic. iur. A. Baumgartner

## Urteil vom 30. April 2013

in Sachen

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

Beklagter und Beschwerdeführer

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

gegen

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

Klägerin und Beschwerdegegnerin

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

betreffend **Rechtsöffnung**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Affoltern vom 12. März 2012 (EB120001)**

**Erwägungen:**

1. Mit Urteil vom 12. März 2012 entschied die Vorinstanz das Folgende (Urk. 19 S. 14):

- " 1. Der Klägerin wird definitive Rechtsöffnung erteilt in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes C.\_\_\_\_\_, Zahlungsbefehl vom 16. November 2011, für Fr. 15'428.–.
2. Der Klägerin wird provisorische Rechtsöffnung erteilt in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes C.\_\_\_\_\_, Zahlungsbefehl vom 16. November 2011, für Fr. 911.60.
3. Die Spruchgebühr von Fr. 340.– wird vom von der Klägerin geleisteten Vorschuss bezogen, ist ihr aber vom Beklagten vollumfänglich zu ersetzen.
4. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin eine Parteientschädigung von Fr. 670.– zu bezahlen.
5. (Schriftliche Mitteilung.)
6. Wird provisorische Rechtsöffnung erteilt, kann die beklagte Partei innert 20 Tagen nach Zustellung dieses Entscheids beim zuständigen Gericht unter Beilage dieses Entscheids schriftlich und im Doppel auf Aberkennung der Forderung klagen; unterlässt sie dies, wird die Rechtsöffnung definitiv.
7. (Rechtsmittelbelehrung.)"

2. a) Innert Frist erhob der Beklagte und Beschwerdeführer (fortan Beklagter) mit Eingabe vom 27. April 2012 Beschwerde gegen vorgenanntes Urteil, wobei er folgende Anträge stellte (Urk. 18 S. 2):

- " 1. Das Urteil EB120001 des Bezirksgerichts Affoltern als Einzelgericht vom 12. März 2012 sei aufzuheben.
2. Das Begehren um definitive, eventualiter provisorische Rechtsöffnung in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes C.\_\_\_\_\_ (Zahlungsbefehl vom 16. November 2011) sei im Betrage von Fr. 11'540.00 (Kapitalanteil), im Betrage von Fr. 464.00 (Zinsanteil) sowie im Betrage von Fr. 137.00 (Kostenanteil), insgesamt somit im Betrage von Fr. 12'141.00, abzuweisen. Das Begehren sei im Betrage von Fr. 4'198.60 – für welchen lediglich die provisorische Rechtsöffnung zu erteilen sei – gutzuheissen.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Beschwerdegegnerin, sowohl für das vorliegende als auch für das erstinstanzliche Verfahren."

b) Mit Verfügung vom 21. Mai 2012 wurde dem Beklagten Frist angesetzt, um einen Kostenvorschuss von Fr. 750.– zu leisten (Urk. 21), welcher innert Frist hierorts eingegangen ist (Urk. 22).

c) Mit Verfügung vom 31. Mai 2012 wurde der Klägerin und Beschwerdegegnerin (fortan Klägerin) Frist angesetzt, um die Beschwerde zu beantworten (Urk. 23). Innert Frist erstattete die Klägerin die Beschwerdeantwort mit dem Antrag, die Beschwerde sei vollumfänglich abzuweisen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beklagten (Urk. 24 S. 2).

3. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO).

4. a) Der Beklagte führt in seiner Beschwerdeschrift aus, dass trotz seiner entsprechenden Einwendungen anlässlich der Verhandlung im vorinstanzlichen Verfahren, auf welche verwiesen werde (vgl. die Stellungnahme vom 6. März 2012, N. II.1 bis 3; siehe ferner die Zusammenfassung der entsprechenden Vorbringen in E. 3.2 und E. 4.2.1 des angefochtenen Urteils), die Vorinstanz verkenne bzw. unbeachtet lasse, dass es sich bei der klägerischen Forderung hauptsächlich (nämlich im Totalbetrag von Fr. 11'510.– zuzüglich entsprechendem Zins- und Kostenanteil) um Forderungen handle, welche vor der Ehescheidung der Parteien entstanden seien. Gemäss Urteil 5A\_803/2010 des Bundesgerichts vom 3. Dezember 2010 würden nun jedoch Schulden aus Unterhaltspflicht unter die gemäss Art. 205 Abs. 3 ZGB zu regelnden Schulden fallen und seien daher bei der Auflösung des Güterstandes in die güterrechtliche Auseinandersetzung einzubeziehen. Würden sich die Parteien dabei als Ergebnis dieses Vorganges als auseinandergesetzt erklären, könne keiner vom anderen mehr etwas aus diesem Titel fordern (unter Hinweis auf E. 3.3 des zitierten Urteils). Mitunter bedeute dies auf den vorliegenden Fall bezogen somit, dass für den grössten Teil der klägerischen Forderung – nämlich den Totalbetrag von Fr. 11'510.– zuzüglich entsprechendem Zins- und Kostenanteil – die (definitive) Rechtsöffnung nur dann gewährt werden könne, wenn sich die Parteien bezüglich dieser Unterhaltsforderungen bis heute nicht güterrechtlich auseinandergesetzt hätten. Nur in diesem

Fall stelle nämlich insbesondere das Urteil des Amtsgerichts Sursee LU vom 11. Juli 2000 betreffend Eheschutzmassnahmen (unter Verweis auf Urk. 2/1) ein vollstreckbares Urteil im Sinne von Art. 80 Abs. 1 SchKG dar. Die Vorinstanz habe in ihrer E. 4.2.4 des angefochtenen Entscheides ausgeführt, dass das Scheidungsurteil der Parteien bezüglich güterrechtlicher Auseinandersetzung lückenhaft sei, weswegen davon auszugehen sei, dass die Parteien bis heute güterrechtlich noch nicht vollständig auseinandergesetzt seien. Dabei werde nun jedoch zunächst verkannt, dass eine güterrechtliche Auseinandersetzung nicht zwingend die Abgabe einer entsprechenden Saldoerklärung der Parteien bedürfe (unter Hinweis auf das Urteil OG ZH LC110030 vom 10. Oktober 2011, E. 2, worin explizit auf das eingangs erwähnte Urteil 5A\_803/2010 des Bundesgerichts vom 3. Dezember 2010 Bezug genommen werde). Des Weiteren sei, falls güterrechtliche Forderungen tatsächlich in einem Nachverfahren zum Scheidungsverfahren beurteilt werden müssten, der Inhalt der entsprechenden Vereinbarung unter den damaligen Ehegatten durch Auslegung zu ermitteln, und im Zweifel habe das Scheidungsurteil, das auch die güterrechtliche Auseinandersetzung umfasse, dabei als erschöpfende Regelung aller einschlägigen Ansprüche zu gelten (unter Hinweis etwa auf das Urteil des Bundesgerichts 5C\_257/2006 vom 20. Dezember 2006, E. 1.1, mit Hinweis). Die Vorinstanz habe hingegen einzig im Sinne einer summarischen Prüfung festgestellt, dass das Scheidungsurteil der Parteien vom 12. Januar 2001 (unter Hinweis auf Urk. 2/3) auf keine vollständige güterrechtliche Auseinandersetzung schliessen lasse. Dass hingegen sowohl er in seiner Stellungnahme anlässlich der Verhandlung vom 6. März 2012 (unter Hinweis auf Urk. 9 und Prot. Vi S. 4), als auch die Klägerin (unter Hinweis beispielsweise auf ihr Schreiben vom 8. März 2012 [Urk. 12]) die Auffassung vertreten würden, sie seien durch die mit Urteil des Amtsgerichts Sursee LU vom 12. Januar 2001 ausgesprochene Scheidung auch güterrechtlich vollkommen auseinandergesetzt, werde im angefochtenen Urteil nicht in Erwägung gezogen. Mitunter ziele somit auch der Schluss der Vorinstanz, wonach er nicht mit Urkunden habe nachweisen können, dass die geltend gemachte Schuld getilgt sei bzw. nicht mehr geltend gemacht werden könne, ins Leere. Vielmehr hätte die Vorinstanz aufgrund der Vorbringen beider Parteien davon ausgehen müssen, dass sich diese mit Schei-

dungsurteil vom 12. Januar 2001 gänzlich und somit auch bezüglich der bis dahin offenen Unterhaltsbeiträge güterrechtlich auseinandergesetzt hätten und deshalb in Anwendung der Rechtsprechung gemäss Urteil 5A\_803/2010 des Bundesgerichts vom 3. Dezember 2010 für diese Forderungen auch keine (definitive) Rechtsöffnung erteilt werden könne. Die Vorinstanz habe diesbezüglich somit auch den Sachverhalt offensichtlich unrichtig festgestellt. Am soeben wiedergegebenen Ergebnis würde im Übrigen auch die Eventualbegründung nichts ändern, wonach die Frage aufgeworfen werden könnte, ob der Beklagte sich durch sein widersprüchliches Verhalten im Sinne von Art. 2 Abs. 2 ZGB rechtsmissbräuchlich verhalten habe (unter Hinweis auf E. 4.2.5 des angefochtenen Urteils). Denn einerseits diene der Rechtsvorschlag nur zur Bestreitung der materiellen oder vollstreckungsrechtlichen Zulässigkeit der Betreibung (unter Hinweis auf Staehelin/Bauer/Staehelin, BSK-SchKG, 2010, N. 3 zu Art. 74 SchKG), und das Nichterheben eines Rechtsvorschlags (unter Hinweis auf Urk. 2/9) sage noch lange nichts über den tatsächlichen Bestand der betriebenen Forderung (bzw. über deren Anerkennung) aus, und andererseits sei auch der erwähnte Vergleichsvorschlag rein unverbindlich und ohne präjudizielle Wirkung erfolgt (unter Hinweis auf Urk. 2/8; Urk. 18 S. 3 ff. Ziff. III. 2-7).

b) ba) Die Klägerin macht in ihrer Beschwerdeantwort hauptsächlich Ausführungen zur güterrechtlichen Auseinandersetzung im Rahmen des Scheidungsverfahrens der Parteien (Urk. 24). Anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung machte sie zu den Äusserungen des Beklagten in seiner Stellungnahme zum Rechtsöffnungsbegehren einzig geltend, es werde bestritten, dass der eingereichte Bundesgerichtsentscheid auf den vorliegenden Fall Anwendung finde. Es würden Verlustscheine über die geforderten Beträge existieren. Am Rechtsöffnungsbegehren werde vollumfänglich festgehalten (Prot. VI S. 4). Eine weitere Eingabe der Klägerin vom 8. März 2012 betreffend die Vorbringen des Beklagten in seiner Stellungnahme vom 6. März 2012 (Urk. 12) wurde von der Vorinstanz aus dem Recht gewiesen (Urk. 19 S. 3 Ziff. 2.2).

bb) Gemäss Art. 326 Abs. 1 ZPO sind im Beschwerdeverfahren neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel ausgeschlossen. Dies

wird mit dem Charakter der Beschwerde begründet, die sich als ausserordentliches Rechtsmittel auf die Rechtskontrolle beschränkt und nicht das erstinstanzliche Verfahren fortsetzen soll. Das Novenverbot ist umfassend und gilt sowohl für echte wie auch für unechte Noven (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013, Art. 326 N 3 f.). Echte Noven sind neue Tatsachen und Beweismittel, die erst nach Abschluss des erstinstanzlichen Schriftenwechsels entstanden oder gefunden worden sind. Unechte Noven sind neue Tatsachen und Beweismittel, die bereits vor erster Instanz hätten vorgebracht werden können (vgl. Leuenberger, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, a.a.O., Art. 229 N 5 und 8).

Die Tatsachenbehauptungen der Klägerin in ihrer Beschwerdeantwort, welche sie im Beschwerdeverfahren zum ersten Mal vorbringt, sind daher allesamt aufgrund von Art. 326 ZPO unbeachtlich.

c) ca) Die Vorinstanz führte im angefochtenen Urteil zu den Einwendungen des Beklagten aus, dass die Parteien mit Urteil des Amtsgerichts Sursee LU vom 12. Januar 2001, welches am 27. Februar 2001 in Rechtskraft erwachsen sei, geschieden worden seien (unter Hinweis auf Urk. 2/3). Die Parteien hätten keine Konvention abgeschlossen und das Amtsgericht Sursee LU habe in einem begründeten Urteil über sämtliche Nebenfolgen der Scheidung, unter anderem auch über das Güterrecht, entschieden (unter Hinweis auf Urk. 2/3 S. 18 ff., Ziffer 7 der Erwägungen). Ziffer 6 bis 8 des Dispositivs des Urteils würden zwar über güterrechtliche Anträge der Parteien entscheiden, es werde aber nicht festgehalten, dass sie güterrechtlich auseinandergesetzt seien. Auch in den Erwägungen würden diesbezüglich Hinweise fehlen. Bei der Durchsicht des genannten Scheidungsurteils falle aber auf, dass nicht abschliessend oder zumindest nicht nachvollziehbar über sämtliche güterrechtlichen Ansprüche entschieden worden sei. Offenbar habe die Klägerin ihren Antrag auf Zuweisung der ehelichen Liegenschaft in ihr Alleineigentum und das Begehren auf Auszahlung einer Eigengutsforderung zurückgezogen und der Beklagte habe seinerseits die Übertragung der ehelichen Liegenschaft in sein Alleineigentum nicht verlangt (unter Hinweis auf

Urk. 2/3 S. 19). Das Scheidungsurteil schweige sich sowohl in den Erwägungen als auch im Dispositiv darüber aus, in wessen Eigentum die eheliche Liegenschaft nach der Scheidung stehe oder ob diese verkauft werde. Im vom Beklagten zitierten Entscheid stütze das Bundesgericht seine Hauptargumentation aber gerade auf den Umstand, dass die Parteien güterrechtlich auseinandergesetzt seien und die Beschwerdeführerin diesen Umstand auch anerkenne. Der zitierte Bundesgerichtsentscheid sei auf den vorliegenden Fall nur beschränkt anzuwenden. Der Beklagte müsse durch Urkunden beweisen, dass die Schuld getilgt sei. Indem der Beklagte nur durch Einreichung eines Bundesgerichtsentscheids und unter Bezugnahme auf das Scheidungsurteil behaupte, dass die Forderung nicht mehr geltend gemacht werden könne, da die Parteien güterrechtlich auseinandergesetzt seien, gelinge ihm dieser Beweis nicht im verlangten Umfang. Weitergehende Beweiserhebungen würden den Rahmen des summarischen Rechtsöffnungsverfahrens sprengen und müssten in einem ordentlichen Verfahren gemacht werden. Es gelte zwar der Grundsatz, dass mit der Scheidung die güterrechtliche Auseinandersetzung vorzunehmen sei, wie aber erwähnt, könne ein Scheidungsurteil in Bezug auf güterrechtliche Ansprüche lückenhaft sein. Das ins Recht gelegte Scheidungsurteil selbst stelle aufgrund des fehlenden Hinweises auf die vollständige güterrechtliche Auseinandersetzung keinen Beweis dafür dar, dass die Parteien tatsächlich güterrechtlich auseinandergesetzt seien und deshalb die Forderung durch Untergang getilgt sei (Urk. 19 S. 11 f. Ziff. 4.2.4).

cb) Der Beklagte äussert sich im Beschwerdeverfahren nicht zu den vorinstanzlichen Erwägungen, dass die Klägerin ihren Antrag auf Zuweisung der ehelichen Liegenschaft in ihr Alleineigentum und das Begehren auf Auszahlung einer Eigengutsforderung zurückgezogen und er seinerseits die Übertragung der ehelichen Liegenschaft in sein Alleineigentum nicht verlangt habe. Es ist somit davon auszugehen, dass aufgrund des Scheidungsurteils des Amtsgerichts Sursee LU vom 12. Januar 2001 die Parteien nicht vollständig güterrechtlich auseinandergesetzt waren. Im Gegensatz zur Behauptung des Beklagten vertritt auch die Klägerin in ihrem Schreiben vom 8. März 2012 (Urk. 12) nicht die Auffassung, sie seien durch das Scheidungsurteil güterrechtlich vollkommen auseinandergesetzt. Im Gegenteil führte der Rechtsvertreter der Klägerin in diesem Schreiben

aus, dass es ihm anlässlich der Verhandlung vom Vortag nicht möglich gewesen sei, sich über den Verlauf des komplizierten Ehescheidungsprozesses zu äussern. Der Prozess liege mehr als zehn Jahre zurück (Urk. 12 S. 1). Weiter warf er im Schreiben die Fragen auf, ob es dem Gericht unmöglich gewesen sei, im Scheidungsurteil die güterrechtliche Regulierung der Schulden der Parteien im Sinne von Art. 205 Abs. 3 ZGB vorzunehmen, und ob sich das Gericht deshalb im Urteil nicht zur ehelichen Liegenschaft und den darauf lastenden Bankschulden geäussert habe. Sodann fragte er sich, ob die güterrechtliche Auseinandersetzung weder im Scheidungsurteil (noch zu einem späteren Zeitpunkt) durch das Gericht erledigt worden sei und ob es deshalb im Scheidungsurteil keine Saldoklausel gäbe (Urk. 12 S. 2). Inwiefern der Beklagte hierin eine Anerkennung der Klägerin sehen will, dass die güterrechtliche Auseinandersetzung im Scheidungsurteil vollständig durchgeführt worden sei, ist nicht ersichtlich. Ferner wurde – wie bereits erwähnt – dieses Schreiben von der Vorinstanz aus dem Recht gewiesen (Urk. 19 S. 3 Ziff. 2.2). Weitere Fundstellen in den vorinstanzlichen Akten, in welchen die Klägerin ausführt, dass die Parteien aufgrund des Scheidungsurteils güterrechtlich vollkommen auseinandergesetzt seien, machte der Beklagte nicht geltend.

cc) Es ist somit in Bestätigung der vorinstanzlichen Erwägungen davon auszugehen, dass die Parteien durch das Scheidungsurteil des Amtsgerichts Sursee LU vom 12. Januar 2001 nicht vollständig güterrechtlich auseinandergesetzt wurden, weshalb die vom Beklagten geltend gemachte Rechtsprechung gemäss Urteil 5A\_803/2010 des Bundesgerichts vom 3. Dezember 2010 vorliegend keine Anwendung finden und die Klägerin die von ihr geltend gemachten Unterhaltsbeiträge nach wie vor fordern kann. Die Beschwerde ist deshalb abzuweisen.

5. a) Die zweitinstanzliche Spruchgebühr ist ausgangsgemäss dem Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Für deren Bemessung gelangt gemäss Praxis der Kammer die Gebührenverordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (GebV SchKG; SR 281.35) zur Anwendung (Art. 16 SchKG; ZR 110 (2011) Nr. 28). Die Spruchgebühr ist gestützt auf Art. 48 GebV SchKG und Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG auf Fr. 750.– festzusetzen.

b) Der Beklagte ist zudem zu verpflichten, der Klägerin für das Beschwerdeverfahren gestützt auf § 2 Abs. 1, § 4 Abs. 1, § 9 und § 13 Abs. 1 und 2 AnwGebV eine angemessene Parteientschädigung von Fr. 800.– zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer zu bezahlen. Dies unter Berücksichtigung, dass aufgrund von Art. 326 ZPO die in der Beschwerdeantwort vorgebrachten Tatsachenbehauptungen allesamt unbeachtlich geblieben sind.

**Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Spruchgebühr für das Beschwerdeverfahren wird auf Fr. 750.– festgesetzt.
3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden dem Beklagten auferlegt und mit seinem Kostenvorschuss verrechnet.
4. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin für das Beschwerdeverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 864.– zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Bezirksgericht Affoltern, Einzelgericht, je gegen Empfangsschein.

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

6. 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 Fr. 12'141.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.  
Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 30. April 2013

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. A. Baumgartner

versandt am: js