

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: RT130040-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Oberrichterin Dr. D. Scherrer und Ersatzoberrichterin lic. iur. R. Blesi sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Montani Schmidt

## Beschluss vom 7. März 2013

in Sachen

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

Gesuchsgegner und Beschwerdeführer

gegen

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

Gesuchstellerin und Beschwerdegegnerin

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

betreffend **Rechtsöffnung**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Uster vom 5. November 2012 (EB120390-I)**

### **Erwägungen:**

**1.1** Mit Urteil vom 5. November 2012 erteilte die Vorinstanz der Klägerin [recte: Gesuchstellerin] und Beschwerdegegnerin (fortan Gesuchstellerin) in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamts C.\_\_\_\_\_ (Zahlungsbefehl vom 11. Juli 2012) gestützt auf das Scheidungsurteil des Einzelgerichts im ordentlichen Verfahren am Bezirksgericht Uster für ausstehende Ansprüche aus Güterrecht sowie aus einer Abgeltung unterhaltsrechtlicher Ansprüche Rechtsöffnung für Fr. 84'010.95 nebst 5% Zins auf Fr. 70'000.– seit 7. Juli 2012. Die Kosten- und Entschädigungsfolgen wurden zu Lasten des Beklagten [recte: Gesuchsgegner] und Beschwerdeführers (fortan Gesuchsgegner) geregelt (Urk. 19 S. 8 f.). Dieses Urteil erging in Abwesenheit des Gesuchsgegners, da dieser an der vorinstanzlichen Hauptverhandlung unentschuldigt nicht erschienen war (Prot. S. 4).

**1.2** Gegen dieses Urteil hat der Gesuchsgegner mit Schreiben vom 7. Februar 2013 (gleichentags zur Post gegeben, eingegangen am 8. Februar 2013) fristgerecht Beschwerde erhoben (Urk. 18).

**2.** Mit Schreiben vom 8. Februar 2013 wurde dem Gesuchsgegner Gelegenheit eingeräumt, auf die Durchführung eines formellen Berufungsverfahrens zu verzichten bzw. seine Beschwerde innert laufender Rechtsmittelfrist zu verbessern (Urk. 20). Es wurde ihm mitgeteilt, dass die Beschwerde in vorliegender Form infolge Fehlens von Anträgen und Begründung ungültig sei und eine verbesserte Beschwerdeschrift innerhalb der gesetzlichen Beschwerdefrist, welche nicht verlängert werden könne, eingereicht werden müsste. Dieses Schreiben holte der Gesuchsgegner indes nicht ab. Mit Verweis auf Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO gilt es indes als am 28. Februar 2013 zugestellt. Damit verstrich die Frist ungenutzt. Entsprechend ist ein Beschwerdeverfahren durchzuführen.

**3.1** Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Vorab aber hat die Beschwerdeschrift konkrete Anträge zu enthalten – worauf schon in der vorinstanzlichen Rechtsmittelbelehrung hingewiesen

wurde (Urk. 19 S. 9 Dispositivziffer 6) –, aus denen eindeutig hervorgeht, in welchem Umfang der vorinstanzliche Entscheid angefochten wird.

**3.2** Diesen formellen Anforderungen vermag die Beschwerdeschrift des Gesuchsgegners nicht zu genügen. Sie enthält keine Anträge und lässt offen, ob das Dispositiv des angefochtenen Entscheids als Ganzes oder allenfalls nur in Teilen aufzuheben ist. Da die Beschwerde auch keine Begründung enthält, kann auch hieraus nichts zu Gunsten des Gesuchsgegners abgeleitet werden.

**3.3** Entsprechend ist auf die Beschwerde nicht einzutreten, es sei denn, dem Gesuchsgegner wäre eine Nachfrist anzusetzen bzw. die Frist zur Erhebung der Beschwerde wiederherzustellen, was er mit seinem Schreiben vom 7. Februar 2013 sinngemäss beantragt (Urk. 18).

**3.4.1** Der Gesuchsgegner erwähnte in seinem Gesuch betreffend Gewährung einer Nachfrist von 30 Tagen zur Begründung der Beschwerde bzw. um Wiederherstellung der Beschwerdefrist gesundheitliche Gründe (Urk. 18).

**3.4.2** Wie bereits im Schreiben vom 8. Februar 2013 festgehalten, handelt es sich bei der Rechtsmittelfrist um eine gesetzliche, nicht erstreckbare Frist (Art. 321 Abs. 2 ZPO in Verbindung mit Art. 144 Abs. 1 ZPO). Bei Fehlen von Beschwerdeanträgen wie auch bei ungenügender Begründung der Beschwerdeanträge kann demgemäss keine Nachfrist zur Behebung des Mangels angesetzt werden. Dies bedeutet, dass fehlende Anträge oder eine auch nicht ansatzweise genügende Begründung nicht auf dem Umweg über Art. 132 ZPO auch nach Ablauf der Beschwerdefrist noch verbessert werden können (Reetz/Theiler, in Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Kommentar, Art. 311 N 12 i.V.m. Art. 321 N 14; BK ZPO-Sterchi, Bern 2012, Art. 321 N 22 i.V.m. Art. 311 N 21 f.). Somit kann dem Gesuchsgegner nach Ablauf der Rechtsmittelfrist und damit nach dem 12. Februar 2012 keine Nachfrist zur Ergänzung seiner Beschwerde angesetzt werden (Reetz in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, a.a.O., Vorbemerkungen zu Art. 308-318 N 39).

**3.4.3** Gemäss Art. 148 Abs. 1 ZPO kann das Gericht auf Gesuch einer säumigen Partei eine Nachfrist gewähren, wenn diese glaubhaft macht, dass sie kein oder nur ein leichtes Verschulden trifft. Gleichzeitig hat die säumige Partei nach der hier geltenden Verhandlungsmaxime die für die Glaubhaftmachung erforderlichen Beweismittel einzureichen (A. Staehelin in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, a.a.O., Art. 148 N 11). Der Gesuchsgegner hat nicht dargelegt, inwiefern ihn am Verpassen der Frist zum Stellen von Rechtsmittelanträgen bzw. zu deren Begründung kein oder nur ein leichtes Verschulden trifft. Vielmehr hat er sich damit begnügt, auszuführen, dass er gesundheitliche Probleme habe, ohne jedoch diese gesundheitlichen Beschwerden näher zu substantiieren. Ebenso wenig reichte er entsprechende Belege ein, aus welchen ersichtlich wäre, dass es ihm aufgrund der von ihm geltend gemachten gesundheitlichen Beschwerden tatsächlich nicht möglich gewesen wäre, die Beschwerde innert Frist mit Anträgen und Begründung zu versehen. Schliesslich ist zu beachten, dass in Dispositivziffer 6 des Urteils der Vorinstanz vom 5. November 2012 darauf hingewiesen wurde, dass in der Beschwerdeschrift die Anträge zu stellen und zu begründen seien (Urk. 19 S. 9). Damit wusste der Gesuchsgegner, dass er die Beschwerde innerhalb der Frist mit Anträgen und entsprechender Begründung hätte einreichen müssen, so dass gar von einem schweren Verschulden gesprochen werden könnte. Dementsprechend ist das Gesuch um Wiederherstellung der Rechtsmittelfrist abzuweisen. Bei diesem Ausgang kann auf die Einholung einer Stellungnahme der Gegenpartei im Sinne von Art. 149 ZPO verzichtet werden, ist doch einerseits das Gesuch unbegründet, und andererseits wäre bei schwerem Verschulden eine Wiederherstellung auch mit Einverständnis der Gegenpartei nicht möglich (A. Staehelin, a.a.O., Art. 148 N 7).

**4.** Damit ist auf die Beschwerde infolge Fehlens von Anträgen und Begründung nicht einzutreten. Bei diesem Ausgang des Verfahrens kann auf das Einholen einer Beschwerdeantwort der Gegenpartei verzichtet werden (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

**5.1** Die Entscheidgebühr für das Beschwerdeverfahren ist in Anwendung von Art. 48 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG (vgl. ZR 110/2011 Nr. 28) auf

Fr. 500.– festzusetzen. Die Gerichtskosten sind ausgangsgemäss dem Gesuchsgegner aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

**5.2** Der Gesuchstellerin ist mangels relevanter Umtriebe im Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 95 Abs. 3 ZPO).

**Es wird beschlossen:**

1. Die Gesuche des Gesuchsgegners betreffend Gewährung einer Nachfrist zur Begründung der Beschwerde bzw. um Wiederherstellung der Beschwerdefrist werden abgewiesen.
2. Auf die Beschwerde des Gesuchsgegners wird nicht eingetreten.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.– festgesetzt.
4. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens werden dem Gesuchsgegner auferlegt.
5. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gesuchstellerin unter Beilage eine Kopie von Urk. 18, sowie an das Einzelgericht im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Uster, je gegen Empfangsschein.

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

7. 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. 84'010.95.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 7. März 2013

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer  
Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Montani Schmidt

versandt am: js