

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: RT140070-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter Dr. H. A. Müller und Oberrichterin Dr. D. Scherrer sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. J. Freiburghaus

## Beschluss und Urteil vom 15. August 2014

in Sachen

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

Gesuchsgegner und Beschwerdeführer

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

gegen

**Kanton Zürich,**

Gesuchsteller und Beschwerdegegner

vertreten durch Kantonales Steueramt Zürich, Dienstabteilung Bundessteuer

betreffend **Rechtsöffnung**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Winterthur vom 19. Mai 2014 (EB140131-K)**

## **Erwägungen:**

### **I.**

1. Mit Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Winterthur vom 19. Mai 2014 wurde dem Gesuchsteller und Beschwerdegegner (fortan Gesuchsteller) in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Winterthur-Stadt (Zahlungsbefehl vom 4. Juni 2012) definitive Rechtsöffnung für Fr. 500'000.–, Fr. 238.60 Betreuungskosten sowie Fr. 273.– Arrestkosten erteilt (Urk. 13). Gegen diesen Entscheid erhob der Gesuchsgegner und Beschwerdeführer (fortan Gesuchsgegner) mit Eingabe vom 6. Juni 2014 rechtzeitig Beschwerde mit folgenden Anträgen (Urk. 12 S. 2):

- "1. Das Urteil des Bezirksgerichts Winterthur vom 19. Mai 2014 sei aufzuheben.
2. Das Gesuch um Erteilung der definitiven Rechtsöffnung sei vollumfänglich abzuweisen.
3. Eventualiter sei die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
4. Die Kosten- und Entschädigungsfolgen für das Rechtsöffnungsverfahren vor dem Bezirksgericht Winterthur seien entsprechend dem Verfahrensausgang neu zu regeln.
5. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten des Beschwerdegegners."

2. Weiter stellte er die prozessualen Anträge, dass ihm für das Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und dass seiner Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen sei (Urk. 12 S. 2). Letzterer wurde mit Verfügung der hiesigen Kammer vom 12. Juni 2014 abgewiesen (Urk. 18). Mit Eingabe vom 2. Juli 2014 (Urk. 22) erstattete der Gesuchsteller innert der ihm mit Verfügung vom 20. Juni 2014 angesetzten Frist (Urk. 19) seine Beschwerdeantwort und schloss auf Abweisung der Beschwerde unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Gesuchsgegners. Die Beschwerdeantwort wurde dem Gesuchsgegner mit Verfügung vom 7. Juli 2014 zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 25). Mit Eingabe vom 11. August 2014 (Urk. 26) reichte der Gesuchsgegner eine Stellungnahme zur Beschwerdeantwort ein. Er bringt dabei im Wesentlichen

vor, dass es sich bei dem mit der Beschwerdeantwort eingereichten Betreibungsbegehren vom 1. Juni 2012 (Urk. 24/6) um ein unzulässiges Novum handle (Urk. 26 S. 3).

## II.

1. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Im Beschwerdeverfahren gilt das Rügeprinzip (Freiburghaus/Afheldt in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Kommentar, Art. 321 N 15), d.h. die Beschwerde führende Partei hat im Einzelnen darzulegen, an welchen Mängeln (unrichtige Rechtsanwendung, offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts) der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet.

2. Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Dies wird mit dem Charakter der Beschwerde begründet, die sich als ausserordentliches Rechtsmittel im Wesentlichen 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 [Hrsg.], a.a.O., N 3 f. zu Art. 326). Aufgrund des geschilderten Novenverbots sind die vom Gesuchsteller neu eingereichten Urk. 24/4-12 und Urk. 24/21 unbeachtlich.

3. Der Gesuchsteller stützt sein Begehren um definitive Rechtsöffnung auf die Sicherstellungsverfügung im Sinne von Art. 169 DBG der Dienstabteilung Bundessteuer des Kantonalen Steueramtes vom 18. Mai 2012 (Urk. 2/1). Dagegen wurde Beschwerde beim Steuerrekursgericht des Kantons Zürich erhoben, welches die Beschwerde mit Entscheid vom 20. Dezember 2013 abwies. Dieser Entscheid erwuchs am 24. Februar 2014 in Rechtskraft (Urk. 2/2). Am 18. Mai 2012 war gestützt auf Art. 170 Abs. 1 i.V.m. Art. 169 DBG der Anteil an der unverteilter Erbschaft von B.\_\_\_\_\_ verarrestiert und der Arrestbefehl an das Betreibungsamt Winterthur-Stadt erlassen worden (Arrest Nr. ...) (Urk. 2/7). Die Arresturkunde da-

tiert vom 22. Mai 2012. Sie wurde am 30. Mai 2012 versandt (Urk. 2/7). Strittig ist vorliegend, ob der Zahlungsbefehl vom 4. Juni 2012 (Urk. 2/9) nichtig ist, und ob die Frist zur Arrestprosequierung eingehalten wurde.

4. Wie bereits vor Vorinstanz rügt der Gesuchsgegner, dass der Zahlungsbefehl vom 4. Juni 2012 nichtig sei. Der Gesuchsteller habe selbst ausgeführt, dass er die Betreuung auf Sicherheitsleistung am 25. Februar 2014 eingeleitet habe. Der dazugehörige Zahlungsbefehl datiere jedoch vom 4. Juni 2012. Gemäss Aktennotiz der Vorinstanz vom 3. Februar 2014 (Urk. 3) hat C.\_\_\_\_\_ vom Betreibungsamt Winterthur-Stadt gegenüber der Vorinstanz ausdrücklich erklärt, dass es sich beim Datum auf dem Zahlungsbefehl nicht um einen Irrtum handle. Das Betreibungsbegehren vom 25. Februar 2014 belege, dass der Zahlungsbefehl vom 4. Juni 2012 ohne entsprechendes Betreibungsbegehren des Gesuchstellers ausgestellt worden sei. Die Feststellung der Vorinstanz, dass es sich dabei um eine blosser Behauptung des Gesuchsgegners handle, sei offensichtlich unrichtig. Die Vorinstanz habe die Frage der Nichtigkeit nicht geprüft, was eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör darstelle (Urk. 12 S. 8).

5. Die Vorinstanz hat die Frage der Nichtigkeit des Zahlungsbefehls vom 4. Juni 2012 sehr wohl geprüft und diese zu Recht verneint. Sie hat zutreffend erwogen, dass es sich beim Vorbringen, wonach der Zahlungsbefehl vom 4. Juni 2012 ohne entsprechendes Begehren ausgestellt worden sei, um eine blosser Behauptung handle. Die Vorinstanz lässt zwar offen, weshalb der am 4. Juni 2012 ausgestellte Zahlungsbefehl erst am 14. März 2014 an den Rechtsvertreter des Gesuchsgegners zugestellt wurde, mutmasst aber, dass die Gründe hierfür im pendenden Verfahren vor dem Steuerrekursgericht liegen könnten, da kurz nach dessen Beendigung der Zahlungsbefehl zugestellt worden sei.

6. Entgegen dem Gesuchsgegner kann aus dem Betreibungsbegehren vom 25. Februar 2014 (Urk. 2/8) nicht abgeleitet werden, dass der bei den Akten liegende Zahlungsbefehl vom 4. Juni 2012 nicht aufgrund eines anderen (früheren) Betreibungsbegehrens ausgestellt wurde. Dies müsste aufgrund der Betreibungsakten eruiert werden. Der Gesuchsgegner hat sich vor Vorinstanz indes nicht mit den Betreibungsakten auseinandergesetzt, obwohl er diese problemlos hätte bei-

ziehen können. Aufgrund der vorliegenden Akten drängt sich jedenfalls der Schluss auf, dass der Zahlungsbefehl vom 4. Juni 2012 gestützt auf ein entsprechendes Betreibungsbegehren ausgestellt wurde. So ist der Aktennotiz der Vorinstanz betreffend das Telefongespräch mit C.\_\_\_\_\_ vom Betreibungsamt Winterthur-Stadt vom 3. April 2014 (Urk. 3) zu entnehmen, dass das Datum des Zahlungsbefehls korrekt sei. Der Gläubiger habe sein Begehren auf die fragliche Sicherstellungsverfügung sowie den Arrestbefehl vom 18. Mai 2012 gestützt. Entsprechend nennt der Zahlungsbefehl vom 4. Juni 2012 als Forderungsurkunde die vorgenannte Sicherstellungsverfügung und enthält den Zusatz "Betreibung zu Arrest ...", dieselbe Arrestnummer, welche auch auf dem Arrestbefehl vom 18. Mai 2012 steht. Es ist nicht nachvollziehbar, wie das Betreibungsamt Winterthur-Stadt ohne entsprechendes Betreibungsbegehren in den Besitz dieser Informationen hätte gelangen können. Wie bereits die Vorinstanz ausführte, lässt sich der Umstand, dass der Zahlungsbefehl dem Gesuchsgegner schliesslich erst am 14. März 2014 zugestellt wurde, durchaus mit dem Rechtsmittelverfahren gegen die Sicherstellungsverfügung erklären. Damit liegen keinerlei Anhaltspunkte dafür vor, dass der Zahlungsbefehl vom 4. Juni 2012 ohne entsprechendes Betreibungsbegehren ausgestellt wurde und deshalb nichtig ist.

7. Vor diesem Hintergrund zielt auch das Vorbringen des Gesuchsgegners ins Leere, wonach der Gesuchsteller die Frist zur Arrestprosequierung nicht eingehalten habe (Urk. 12 S. 10). Dies wäre ohnehin nicht im vorliegenden Rechtsöffnungsverfahren zu prüfen. Vielmehr wäre es Sache des Betreibungsamtes, die Arrestgegenstände von Amtes wegen freizugeben (BSK SchKG II-Reiser, 2. Aufl., Art. 280 N 1 mit Verweis auf BGE 106 III 92), wenn der Arrest infolge Nichteinhalten der Fristen nach Art. 279 SchKG dahingefallen ist. Darauf hat bereits die Vorinstanz hingewiesen (Urk. 13 S. 6). Der Gesuchsgegner setzte sich damit im Beschwerdeverfahren jedoch nicht auseinander.

8. Zusammenfassend erweist sich die Kritik des Gesuchsgegners am angefochtenen Urteil als unbegründet, weshalb die Beschwerde abzuweisen ist.

### III.

1. Da der Gesuchsgegner dem vorinstanzlichen Entscheid nichts entgegenzusetzen vermag, ist sein Antrag auf Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege zufolge Aussichtslosigkeit seiner Beschwerde (Art. 117 lit. b ZPO) zu verweigern.

2. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens sind in Anwendung von § 48 i.V.m. 61 Abs. 1 GebV SchKG auf Fr. 1'000.– festzulegen. In seiner Stellungnahme vom 11. August 2014 (Urk. 26) bringt der Gesuchsgegner zur Kostenverlegung vor, die Tatsache, dass er bis zum Zeitpunkt der Zustellung der Beschwerdeantwort keine Kenntnis des Betreibungsbegehrens vom 1. Juni 2012 (Urk. 24/6) gehabt habe, sei bei der Kostenverlegung angemessen zu berücksichtigen. Die Vorinstanz hätte den Gesuchsteller oder das Betreibungsamt Winterthur-Stadt um Edition des Betreibungsbegehrens vom 1. Juni 2012 ersuchen können. Gemäss Art. 108 ZPO habe unnötige Prozesskosten zu tragen, wer sie verursache habe. Die Gerichtskosten seien daher der Vorinstanz und dem Gesuchsteller aufzuerlegen (Urk. 26 S. 3). Zunächst ist festzuhalten, dass der Gesuchsgegner die fraglichen Betreibungsakten im Rahmen des vorinstanzlichen Verfahrens selbst hätte beziehen können. Ausserdem hat die Vorinstanz die behauptete Nichtigkeit des Zahlungsbefehls vom 4. Juni 2012 auch ohne Vorliegen des Betreibungsbegehrens vom 1. Juni 2012 überzeugend verneint. Im vorliegenden Beschwerdeverfahren blieb das Betreibungsbegehren vom 1. Juni 2012 als unzulässiges Novum wie erwähnt (Erw. II. 3.) unbeachtlich (Urk. 24/6). Der Gesuchsgegner hat sich in Kenntnis des vorinstanzlichen Entscheids und der Aktenlage dazu entschlossen, Beschwerde zu erheben. Wenn er nun unterliegt, sind ihm ausgangsgemäss die Gerichtskosten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 2 ZPO). Entsprechend ist der Gesuchsgegner zu verpflichten, dem Gesuchsteller für das Beschwerdeverfahren eine angemessene Entschädigung von Fr. 300.– zu bezahlen.

**Es wird beschlossen:**

1. Der Antrag des Gesuchsgegners auf Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.
2. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Erkenntnis.

**und erkannt:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'000.– festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Gesuchsgegner auferlegt.
4. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, dem Gesuchsteller für das Beschwerdeverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 300.– zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien (an den Gesuchsteller unter Beilage des Doppels von Urk. 26) sowie an das Einzelgericht im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Winterthur, 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 übersteigt Fr. 30'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 15. August 2014

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. J. Freiburghaus

versandt am: js