

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RT150018-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichter Dr. H.A. Müller, Vorsitzender, Oberrichterin
Dr. D. Scherrer und Oberrichter lic. iur. M. Spahn sowie Gerichtsschreiber lic. iur. G. Kenny

Urteil vom 2. April.2015

in Sachen

A. _____,

Gesuchsgegner und Beschwerdeführer

gegen

B. _____,

Gesuchstellerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____

betreffend **Rechtsöffnung**

**Beschwerde gegen einen Entscheid des Einzelgerichts Audienz am
Bezirksgericht Zürich vom 6. Januar 2015 (EB141463-L)**

Erwägungen:

I.

1. Die Parteien sind Eheleute. Sie standen sich zunächst in einem Eheschutzverfahren gegenüber, das mit Beschluss und Urteil der Kammer vom 14. August 2014 abgeschlossen wurde (Urk. 5/2). Seit dem Jahr 2012 ist zwischen den Parteien ein Scheidungsverfahren anhängig (Urk. 24 S. 5).

2. Vor der Vorinstanz standen sich die Parteien in einem Rechtsöffnungsverfahren gegenüber, in dem die Gesuchstellerin und Beschwerdegegnerin (nachfolgend Gesuchstellerin) die definitive Rechtsöffnung gegen den Beschwerdeführer und Gesuchsgegner (nachfolgend Gesuchsgegner) für ausstehende Unterhaltsbeiträge für sich und die gemeinsame Tochter in der Höhe von rund Fr. 240'000.– nebst Zins verlangte. Sie stützte sich dabei auf das vorerwähnte Urteil (Urk. 25 S. 4). Der Gesuchsgegner widersetzte sich der Rechtsöffnung. Über den detaillierten Verfahrensgang gibt der angefochtene Entscheid Auskunft (Urk. 25 S. 2). Die Vorinstanz gewährte die definitive Rechtsöffnung mit Entscheid vom 6. Januar 2015, das Dispositiv des Entscheides lautet wie folgt (Urk. 25 S. 10 f.):

- " 1. Auf den Antrag des Gesuchsgegners um Sistierung des Verfahrens wird nicht eingetreten.
2. Auf den Antrag des Gesuchsgegners um Suspendierung des Eintrags im Schuldnerregister wird nicht eingetreten.
3. Der Antrag des Gesuchsgegners um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen.
4. Der Antrag des Gesuchsgegners, die Sache dem Scheidungsverfahren anzugliedern, wird abgewiesen.
5. Der Gesuchstellerin wird definitive Rechtsöffnung erteilt in
Betreibung Nr. ..., Betreibungsamt Zürich 7,
Zahlungsbefehl vom 27. August 2014, für
Fr. 226'592.30 nebst Zins zu 5 % seit 25. August 2014,
Fr. 461.60 nebst Zins zu 5 % seit 25. August 2014,
Fr. 7'632.00 nebst Zins zu 5 % seit 25. August 2014,
Fr. 7'680.00 nebst Zins zu 5 % seit 25. August 2014.

6. Die Spruchgebühr von Fr. 1'000.– wird von der Gesuchstellerin bezogen, ist ihr aber vom Gesuchsgegner zu ersetzen.
7. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin eine Parteientschädigung von Fr. 3'888.– zu bezahlen.
8. [Schriftliche Mitteilung.]
9. [Rechtsmittel Beschwerde, kein Fristenstillstand.]"

3. Am 26. Januar 2015 überbrachte der Gesuchsgegner der Kammer eine entgegen der Rechtsmittelbelehrung der Vorinstanz als Berufung bezeichnete, vom 23. Januar 2015 datierende Rechtschrift. In dieser stellte der Gesuchsgegner folgende Anträge (Urk. 24 S. 2 ff.):

- " 1 Es sei die Dispositiv Ziffer 5 des Urteils des Einzelrichters des Bezirksgerichtes Zürich vom 6. Januar 2015 aufzuheben und die definitive Rechtsöffnung sei der Berufungsbeklagten nicht zu erteilen;
- 2 Es sei die Dispositiv Ziffer 2 des Urteil des Einzelrichters des Bezirksgerichtes Zürich vom 6. Januar 2015 aufzuheben und der Eintrag im Betreibungsregister in der Betreuung Nr. ..., Betreibungsamt Zürich 7, Zahlungsbefehl vom 27. August 2014 sei zu löschen;
- 3a Es sei die Dispositiv Ziffer 4 des Urteils des Einzelrichters des Bezirksgerichtes Zürich vom 6. Januar 2015 aufzuheben und die Angelegenheit sei im laufenden Scheidungsverfahren Bezirksgericht Zürich, (FE120549) zu behandeln;
- In Übereinstimmung mit dem Prinzip der "Einheit der Entscheidung", sei die Angelegenheit dem Richter im anhängigen Scheidungsfall zur Prüfung zu übergeben (Bezirksgericht Zürich, FE120549);
- 3b Eventualiter seien die im Scheidungsprozess bereits gestellten diesbezüglichen Anträge gesamthaft bei der Entscheidung der Höhe der Schuld in Betracht zu ziehen (Bezirksgericht Zürich, FE120549, Schriftstücke 88 und 89 vom 20. Juni 2014);
- 3c Subeventualiter sei die Sache aus dem Recht zu weisen und einem Mediator unter englischem Gesetz (dem für unsere Ehe zuständigen Gesetz) zu übergeben;
- 4 Es sei die Dispositiv Ziffer 1 des Urteils des Einzelrichters des Bezirksgerichtes Zürich vom 6. Januar 2015 aufzuheben und die Angelegenheit sei bis zur Beendigung des laufenden Scheidungsverfahrens (Bezirksgericht Zürich FE120549) zu sistieren;
- Es sei die Dispositiv Ziffer 3 des Urteils des Einzelrichters des Bezirksgerichtes Zürich vom 6. Januar 2015 aufzuheben und es sei dem Berufungskläger die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren;
- 5 Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Berufungsbeklagten."

Am Ende seiner Rechtschrift, beantragte er sodann, dass der angefochtene Entscheid *vollumfänglich* aufzuheben und die Sache dem Scheidungsgericht zuzuweisen sei (Urk. 24 S. 14). Wie nachfolgend aufgezeigt wird, ist das Rechtsmittel unabhängig von den gestellten Anträgen abzuweisen. Es kann daher darauf verzichtet werden abzuklären, in welchem Verhältnis die verschiedenen Anträge zu einander stehen.

4. Gemäss Art. 309 lit. b Ziff. 3 ZPO ist die Berufung gegen einen Rechtsöffnungsentscheid nicht zulässig, dementsprechend gab die Vorinstanz in der Rechtsmittelbelehrung die Beschwerde und nicht die Berufung an. Das Rechtsmittel des Gesuchsgegners wurde daher in Anwendung von Art. 319 lit. a ZPO als Beschwerde entgegen genommen. Mit Verfügung vom 29. Januar 2015 wurde ein Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 1'500.– verlangt und auf die Möglichkeit, die unentgeltliche Rechtspflege zu beantragen, hingewiesen (Urk. 28). Der Kostenvorschuss wurde am 13. Februar 2015 fristgerecht einbezahlt (Urk. 29).

5. Da sich die Beschwerde sogleich als unbegründet erweist, ist auf die Einholung einer Beschwerdeantwort in Anwendung von Art. 321 Abs. 1 ZPO zu verzichten.

II.

1. Mit der Beschwerde können gemäss Art. 320 ZPO unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden. Dabei kann jede Rechtsverletzung angeführt werden, die Sachverhaltserstellung kann aber nur als "offensichtlich unrichtig" im Sinne von willkürlich gerügt werden. Die Beschwerde muss gemäss Art. 321 Abs. 1 ZPO schriftlich und begründet erhoben werden. Rein appellatorische Kritik, also die einfache Wiederholung der im vorinstanzlichen Verfahren vorgetragenen Argumente, ist dabei unbehelflich. Der Beschwerdeführer muss klar und nachvollziehbar darlegen, inwiefern der angefochtene Entscheid nicht korrekt ist. Er muss sich konkret und präzise mit der Begründung des angefochtenen Entscheides auseinandersetzen.

zen, dieser seine eigenen Überlegungen gegenüberstellen und erklären, inwiefern anders zu entscheiden sei. Generelle Verweise auf frühere Eingaben oder gar auf Eingaben in anderen Verfahren genügen diesen Anforderungen zum Vornherein nicht. Die Beschwerdeinstanz ist dabei sowohl aus Gründen der Prozessökonomie als auch aufgrund des Gebotes, beide Parteien gleich zu behandeln, nicht berechtigt, von sich aus den ganzen angefochtenen Entscheid auf Korrektheit zu überprüfen, die Akten nach Belegen zur Untermauerung des Standpunktes der beschwerdeführenden Partei zu durchforschen und sich so gleichsam zu deren Anwalt zu machen. Sie hat sich daher in der Regel darauf zu beschränken, die Argumente der beschwerdeführenden Partei zu prüfen. Die Pflicht, das Recht von Amtes wegen anzuwenden, bleibt davon aber unberührt. Gemäss Art. 326 Abs. 1 ZPO herrscht schliesslich ein grundsätzlich umfassendes Novenverbot, sowohl für echte als auch unechte Noven. Neue Anträge und neue Tatsachenbehauptungen sind daher grundsätzlich nicht zulässig. Neue rechtliche und normative Vorbringen sind aber möglich (statt vieler: Freiburghaus/Afheldt in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. A., Zürich/Basel/Genf 2013, N 15 zu Art. 321 ZPO; Freiburghaus/Afheldt, a.a.O., N 4 zu Art. 326 ZPO, je m.w.H.).

2. Die Beschwerdeschrift ist auf der linken Seite in Englisch und auf der rechten Seite in Deutsch abgefasst (Urk. 24). Gemäss Art. 129 ZPO wird das Verfahren in der Amtssprache des zuständigen Kantons geführt. Im Kanton Zürich ist die Amtssprache Deutsch (vgl. Art. 48 der Verfassung des Kantons Zürich). In dem der Gesuchsgegner seine Eingabe auch in Deutsch verfasste, bediente er sich der geltenden Amtssprache. Demgemäss ist einzig auf die deutsche Version seiner Eingabe abzustellen.

III.

1. Der Gesuchsgegner gliedert seine Beschwerdeschrift nicht anhand von einzelnen Rügen, seiner Anträge oder dem angefochtenen Urteil, sondern schildert verschiedene Aspekte des Eheschutz- und Scheidungsverfahrens sowie des Konflikts zwischen ihm und der Gesuchstellerin. Soweit ersichtlich, scheint er da-

bei im jeweiligen Sachzusammenhang die folgenden Rügen zumindest sinngemäss zu erheben:

- a) Der angefochtene Entscheid verstosse gegen den Grundsatz der "Einheit der Entscheidung" gemäss Art. 283 Abs. 1 ZGB [recte: ZPO], da die Angelegenheit bereits im Scheidungsverfahren anhängig sei (Urk. 24 S. 6 unten, S. 11 unten, S. 13 unten - S. 14).
- b) Seinem Antrag auf Sistierung des vorinstanzlichen Verfahrens hätte stattgegeben werden müssen, da die Sistierung gemäss dem für seine Ehe zuständigen englischen Recht zur Durchführung einer Mediation nötig sei (Urk. 24 S. 10 unten und S. 14 unten).
- c) Die Vorinstanz habe zu Unrecht eine behauptete Übertragung an einer Liegenschaft nicht als Tilgung der betriebenen Schuld anerkannt (Urk. 24 S. 11 unten - S. 12 oben und S. 14 Mitte).
- d) Die Vorinstanz habe verkannt, dass die betriebene Schuld falsch berechnet worden sei und auf dem falschen Weg eingetrieben werde. Dabei habe sie sich auf undurchsichtige technische Argumente gestützt und die Tatsache, der falschen Berechnung bzw. der falschen Geltendmachung einfach gewischt. Dies sei unglaublich und untergrabe seine verfassungsmässigen Rechte sowie die Menschenrechte (Urk. 24 S. 12 Mitte und S. 14 Mitte).
- e) Das Urteil sei auch falsch, weil es feststelle, dass er es unterlassen habe, Zahlungen zu leisten. Er habe vielmehr beträchtlich mehr bezahlt als vernünftigerweise zu erwarten gewesen sei, da er deutlich weniger verdient habe als zuvor. Ausserdem sei es ihm aufgrund der Gesprächsverweigerung der Gesuchstellerin unmöglich gewesen, eventuelle Fehlbeträge nachzuzahlen (Urk. 24 S. 12 unten bis S. 13 Mitte).
- f) Da die Gesuchstellerin sich weigere, Fragen im Gespräch zu klären, die vorliegende Schuld auf dem Betreuungsweg geltend mache und die Ehe-schutzverfügung vollumfänglich befolge, habe er zusätzliche Kosten zu tragen und Druck auszuhalten. Die Kosten des angefochtenen Entscheides

hätten daher der Gesuchstellerin auferlegt werden oder zumindest geteilt werden müssen (Urk. 24 S. 13 Mitte).

- g) Die Vorinstanz hätte es unterlassen, seine Gegenforderungen anzuerkennen, die jetzt nur noch in England gestellt werden könnten (Urk. 24 S. 13 Mitte).
- h) Die Vorinstanz hätte es unterlassen zu berücksichtigen, dass in mehrjährigen Fällen wie dem vorliegenden Anpassungen vorgenommen werden müssen, welche die Änderungen der Verhältnisse berücksichtigen. Der Einfluss dieser Änderungen auf die Steuerlast sei in vorliegendem Fall bedeutend. Dies müsse berücksichtigt werden, bevor eine Schuld korrekt festgelegt werden könne (Urk. 24 S. 13 unten).

2.1. Mit Ausnahme des Vorbringens des Gesuchsgegners, sein Lohn sei gesunken, wurden alle Argumente des Gesuchsgegners bereits im vorinstanzlichen Verfahren thematisiert. So hat die Vorinstanz im angefochtenen Urteil hinlänglich begründet, wieso die vorliegende Angelegenheit nicht dem Scheidungsverfahren angegliedert werden könne, mithin die Einheit des Entscheids nicht verletzt werde (Urk. 25 S. 6 f. E. 3.6.4.), wieso auf den Antrag auf Sistierung nicht einzutreten sei, bzw. dieser im Eintretensfall abzuweisen gewesen wäre (Urk. 25 S. 2 f. E. 2.1.), wieso die behauptete Übertragung eines Liegenschaftenteils keine zu berücksichtigende Tilgung darstelle (Urk. 25 S. 8 E. 3.6.12), wie die betriebene Schuld zu berechnen sei (Urk. 25 S. 4 f. E. 3.2. ff., S. 7 f. E. 3.6.5. und E. 3.6.7. ff.), dass Verrechnungsforderungen nur berücksichtigt werden könnten, wenn diese durch eine vorbehaltlose Schuldanerkennung oder durch ein rechtskräftiges Urteil ausgewiesen seien (Urk. 25 S. 7 ff. E. 3.6.8. ff.), wieso die fehlende Gesprächsbereitschaft der Gesuchstellerin keinen Einfluss auf die Gewährung der Rechtsöffnung habe (Urk. 25 S. 5 f. E. 3.6.1. f.), wieso dem Gesuchsgegner die Kosten aufzuerlegen seien (Urk. 28 S. 9 E. 4) sowie dass Änderungen der tatsächlichen Verhältnisse, insbesondere eine Veränderung der Steuerlast, im Rechtsöffnungsverfahren nicht berücksichtigt werden könnten (Urk. 25 S. 8 E. 3.6.11.).

2.2. Der Gesuchsgegner kritisiert das Ergebnis dieser vorinstanzlichen Erwägungen entschieden. Zu den in den Erwägungen der Vorinstanz enthaltenen Begründungen bringt er aber soweit ersichtlich einzig die pauschale und unsubstantiierte Kritik vor, die Argumente seien undurchsichtig und technisch bzw. verletzten Menschenrechte sowie verfassungsmässige Rechte (Urk. 24 S. 12). Er legt in keiner Weise dar, inwiefern der Vorinstanz konkret ein Überlegungsfehler unterlaufen sein soll, wo sie auf einen falschen Sachverhalt abgestellt oder in welchem Zusammenhang sie welche Normen falsch angewendet habe. Zu seinen Anträgen, ihm sei für das vorinstanzliche Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und ein Eintrag in seinem Betreibungsregister sei zu löschen, führte er gar nichts aus. Der Gesuchsgegner erfüllt damit die unter E. II. 1. hiervoor dargelegten Begründungsanforderungen offensichtlich nicht. Seine Rügen vermögen daher mangels korrekter Begründung nicht zu überzeugen.

3. Neue Anträge können im Beschwerdeverfahren grundsätzlich nicht mehr gestellt werden (vgl. E. II. hiervoor). Da der Antrag, die Sache sei aus dem Recht zu weisen und an einen Mediator nach englischem Recht zu übergeben, erstmalig im vorliegenden Verfahren gestellt wurde, muss dieser Antrag als neu und nicht mehr zulässig qualifiziert werden. Auf diesen Antrag kann daher nicht eingetreten werden.

4. Das Rechtsöffnungsverfahren dient der Vollstreckung eines rechtskräftigen Entscheides. In diesem Verfahren kann der zu vollstreckende Entscheid in der Sache nicht mehr überprüft werden, es gilt einzig die Vollstreckbarkeit zu prüfen. Dabei steht die fehlende Leistungsfähigkeit aufgrund eines gesunkenen Einkommens einer Vollstreckung nicht entgegen. Die tatsächliche Leistungsfähigkeit ist gegebenenfalls im weiteren Verfahren bei der Bestimmung einer pfändbaren Quote zu berücksichtigen. Da die Höhe des Einkommens mithin für die Frage, ob die Rechtsöffnung zu gewähren ist, keine Relevanz hat, kann auf die Prüfung des betreffenden Vorbringens verzichtet werden. Der Vollständigkeit halber ist anzufügen, dass die betreffende Behauptung überdies soweit ersichtlich erstmals im Beschwerdeverfahren aufgestellt wurde und daher – selbst wenn die Höhe des Einkommens relevant wäre – aus novenrechtlichen Gründen gemäss Art. 326

Abs. 1 ZPO vorliegend nicht mehr berücksichtigt werden könnte (vgl. auch E. II. 1 hiervor).

5. Zusammengefasst sind die in der Beschwerdeschrift erhobenen Rügen und Vorbringen ungenügend begründet, betreffen nicht massgebliche Umstände oder sind unter novenrechtlichen Gesichtspunkten nicht mehr zulässig. Die Beschwerde ist daher, soweit auf sie einzutreten ist, abzuweisen.

IV.

Gemäss Art. 119 Abs. 5 ZPO muss die unentgeltliche Rechtspflege im Rechtsmittelverfahren neu beantragt werden, auch wenn diese schon vor der ersten Instanz beantragt und gar gewährt worden war. Der Gesuchsgegner hat, obwohl er vor der Vorinstanz die unentgeltliche Rechtspflege beantragt hat und auch gegen deren Verweigerung beschwerdeweise angeht, im vorliegenden Verfahren zumindest kein ausdrückliches Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege gestellt (Urk. 24 S. 2). Zudem hat er den verlangten Kostenvorschuss für das Beschwerdeverfahren – nachdem er auf die Möglichkeit, die unentgeltliche Rechtspflege beantragen zu können, hingewiesen worden war (Urk. 28 S. 2) – widerspruchslos bezahlt (Urk. 29). Über die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ist daher nicht zu befinden. Der Vollständigkeit halber ist aber darauf hinzuweisen, dass selbst wenn der Gesuchsgegner ein entsprechendes Gesuch gestellt hätte, dieses abzuweisen gewesen wäre, da ein ungenügend begründetes Rechtsmittel als aussichtslos im Sinne von Art. 117 lit. b ZPO gelten muss.

V.

1. Auch die vorinstanzliche Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen wurde angefochten. Der Gesuchsgegner macht dabei sinngemäss geltend, die Kosten seien nur aufgrund der Gesprächsverweigerung der Gesuchstellerin entstanden und ihr daher zumindest teilweise aufzuerlegen (vgl. E. III. 1. lit. f. hiervor). Es ist aber grundsätzlich zulässig auf der Erfüllung bzw. der Durchset-

zung eines rechtskräftigen Urteils zu bestehen. Das behauptete Verhalten der Gesuchstellerin rechtfertigt daher kein Abweichen vom Grundsatz, dass die unterliegende Partei die Kosten zu tragen hat und die obsiegende Partei entschädigen muss. Die vorinstanzliche Kostenregelung gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO ist daher nicht abzuändern.

2. Die Spruchgebühr für das Beschwerdeverfahren ist in Anwendung von Art. 48 in Verbindung mit Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG auf Fr. 1'000.– festzulegen und gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO dem Gesuchsgegner aufzuerlegen. Die Entscheidgebühr wird mit dem Kostenvorschuss des Gesuchsgegners verrechnet. Da der Gesuchstellerin kein erheblicher Aufwand entstanden ist, ist auf die Festsetzung einer Parteientschädigung zu verzichten.

Es wird erkannt:

1. Soweit auf die Beschwerde einzutreten ist, wird sie abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'000.– festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Gesuchsgegner auferlegt und mit seinem Kostenvorschuss verrechnet.
4. Der Gesuchstellerin wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gesuchstellerin unter Beilage des Doppels von Urk. 24, sowie an das Einzelgericht Audienz am Bezirksgericht Zürich, 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 mehr als Fr. 30'000.–. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 2. April 2015

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. G. Kenny

versandt am: js