

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RT230049-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Huizinga, Vorsitzender,
Oberrichter Dr. M. Kriech und Ersatzoberrichterin lic. iur. N. Jeker
sowie Leitende Gerichtsschreiberin lic. iur. E. Ferreño

Beschluss vom 5. Juni 2023

in Sachen

A._____,

Gesuchsgegner und Beschwerdeführer

gegen

B._____,

Gesuchsteller und Beschwerdegegner

vertreten durch Inhaberin der elterlichen Sorge C._____,

vertreten durch Alimenteninkasso D._____,

betreffend **Rechtsöffnung**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen
Verfahren am Bezirksgericht Dielsdorf vom 10. März 2023 (EB220420-D)**

Erwägungen:

1. a) Mit Urteil vom 10. März 2023 erteilte die Vorinstanz dem Gesuchsteller und Beschwerdegegner (fortan Gesuchsteller) in der Betreuung Nr. 1 des Betreibungsamtes Rümlang-Oberglatt, Zahlungsbefehl vom 12. Juli 2022 – für ausstehende, nicht bevorschusste Kinderunterhaltsbeiträge von Dezember 2017 bis Juli 2022 – definitive Rechtsöffnung für Fr. 50'287.– nebst Zins zu 5 % seit 6. Juli 2022 (Urk. 14 S. 9 = Urk. 18 S. 9).

b) Hiergegen erhob der Gesuchsgegner und Beschwerdeführer (fortan Gesuchsgegner) mit Eingabe vom 3. April 2023 (Poststempel vom 5. April 2023, eingegangen am 6. April 2023) rechtzeitig Beschwerde (vgl. Urk. 16) mit den folgenden Anträgen (Urk. 17 S. 2):

"Ich bitte das Obergericht folgendes aufzuheben:

- das Urteil des Bezirksgerichts Dielsdorf vom 10. März 2023
- Die Forderung vom Alimenten Inkasso D. _____ in Höhe von 50287 CHF nebst Zins von 5 %
- Die Gerichtskosten von 500 CHF zu Lasten vom Bezirksgericht Dielsdorf zurückzuweisen

Ich bitte Das Obergericht Zürich folgende strafrechtliche Verfolgung durchzuführen:

- Uneidliche Falschaussage an das Alimenten Inkasso D. _____
- Gewerbsmässiger Betrug vom Aliment Inkasso D. _____
- Rüge an das Bezirksgericht Dielsdorf, wegen Verletzung rechtliches Gehör"

c) Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1-16). Da sich die Beschwerde – wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird – sogleich als offensichtlich unzulässig erweist, erübrigt sich das Einholen einer Beschwerdeantwort (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

2. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). In der Begründung hat die beschwerdeführende Partei konkret darzulegen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist (vgl. Art. 321 ZPO). Dies setzt voraus, dass die beschwerdeführende Partei im Einzelnen die vorinstanzlichen Erwägungen bezeichnet, die sie anführt, und die Aktenstücke nennt, auf denen ihre Kritik beruht. Es genügt

nicht, lediglich auf die vor erster Instanz vorgetragenen Vorbringen zu verweisen, auf frühere Prozesshandlungen hinzuweisen oder den angefochtenen Entscheid in allgemeiner Weise zu kritisieren (BGE 138 III 374 E. 4.3.1 = Pra 102 [2013] Nr. 4). Was nicht in einer den gesetzlichen Anforderungen genügenden Weise beanstandet wird, braucht – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – von der Beschwerdeinstanz nicht überprüft zu werden (BGE 142 III 413 E. 2.2.4). Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Was im erstinstanzlichen Verfahren nicht vorgetragen, bestritten oder eingereicht wurde, kann im Beschwerdeverfahren grundsätzlich nicht mehr geltend gemacht bzw. nachgeholt werden.

3. a) Die Vorinstanz erwog im Wesentlichen, der Gesuchsteller stütze seine Forderungen auf zwei rechtskräftige und vollstreckbare Entscheide des Bezirksgerichts Baden vom 7. April 2017 und 23. August 2021. Gemäss Entscheid vom 7. April 2017 sei der Gesuchsgegner zur Bezahlung von monatlichen Unterhaltsbeiträgen von Fr. 2'126.50 von Januar 2017 bis August 2021 bzw. Fr. 1'988.50 von September 2021 bis September 2024, verpflichtet worden (Urk. 18 S. 2 und 5). Mit Entscheid vom 23. August 2021 sei der Entscheid vom 7. April 2017 dahingehend abgeändert worden, dass der Gesuchsgegner neu verpflichtet worden sei, Unterhaltsbeiträge von Fr. 2'126.– von Januar 2017 bis Juli 2019, Fr. 1'115.– ab August 2019 bis Oktober 2021 und Fr. 1'816.– ab November 2021 bis September 2024 zu bezahlen (Urk. 18 S. 5 f.). Der Gesuchsteller verfüge über einen Rechtsöffnungstitel von insgesamt Fr. 50'287.–. Im Mehrbetrag von Fr. 485.– sei das Rechtsöffnungsbegehren abzuweisen. Der Gesuchsgegner mache keine der gesetzlich vorgesehenen Einwendungen – Tilgung, Stundung und Verjährung – geltend und bringe auch nicht vor, dass gar kein Rechtsöffnungstitel vorliege. Letztlich erhebe er keine prozessualen Einwendungen gegen die Rechtmässigkeit des Betreibungs- und Rechtsöffnungsverfahrens (Urk. 18 S. 8).

b) Der Gesuchsgegner rügt im Beschwerdeverfahren, sein Anspruch auf rechtliches Gehör sei verletzt worden. Er habe am 3. Februar 2023 einen Kontoauszug des Alimenteninkassos D._____ per E-Mail erhalten. In der Folge habe er

bei der Vorinstanz telefonisch nachgefragt, was er zu tun habe und wie das weitere Vorgehen sei, da ein Beweis aufgetaucht sei, der die Forderung widerlege. Am 6. Februar 2023 um 9.42 Uhr habe er sich mit der Gerichtsschreiberin Müller in Verbindung gesetzt. Diese habe ihm versprochen, dass sie sich wieder bei ihm melden und ihm das weitere Vorgehen erläutern würde. Er habe bis heute weder einen Rückruf noch ein Schreiben über das weitere Vorgehen erhalten. Im angefochtenen Urteil werde der Kontoauszug des Alimenteninkassos D. _____ und das Telefonat mit der Gerichtsschreiberin nicht erwähnt (Urk. 17 S. 2).

Der Aktennotiz des Telefongesprächs vom 6. Februar 2023 ist zu entnehmen, dass der Gesuchsgegner dem Gericht mitteilte, dass er ein Schreiben der Vertreterin des Gesuchstellers (Alimenteninkasso D. _____) erhalten habe. Daraus gehe hervor, dass die Zahlen bezüglich der Unterhaltsbeiträge nicht mit denjenigen übereinstimmten, die vor Gericht eingereicht worden seien. Der Gesuchsgegner erkundige sich, ob er dieses Schreiben nachreichen könne oder wie er vorgehen solle. Dem Gesuchsgegner wurde darauf mitgeteilt, man werde die Frage abklären und ihn zurückrufen. Nach der Besprechung mit dem zuständigen Einzelrichter habe die Auditorin mehrfach versucht, den Gesuchsgegner zu erreichen, was nicht gelungen sei (Urk. 13).

Angesichts der aktenkundig erfolglosen Versuche der Vorinstanz, den Gesuchsgegner telefonisch zu erreichen – auf seinem Handy müssten mehrere Anrufe in Abwesenheit angezeigt gewesen sein –, durfte der Gesuchsgegner nicht zuwarten, sondern war gehalten, die Vorinstanz selbst nochmals zu kontaktieren und die von ihm genannte E-Mail des Alimenteninkassos D. _____ der Vorinstanz unverzüglich einzureichen. Es wäre an ihm gelegen, allfällige Beweise zur Stützung seiner eigenen Darstellung in Bezug auf die Höhe der Forderung der Vorinstanz vorzulegen. Er blieb indes über Wochen untätig. Zwischen dem Telefongespräch vom 6. Februar 2023 (Urk. 13) und dem Erlass des vorinstanzlichen Urteils vom 10. März 2023 (Urk. 18) liegt über ein Monat. Im Übrigen dokumentiert die Aktennotiz nicht, dass dem Gesuchsgegner eine schriftliche Antwort in Aussicht gestellt wurde (Urk. 13). Fehl geht daher seine Rüge, er habe bis zum Erlass

des angefochtenen Urteils vom 10. März 2023 kein Schreiben der Vorinstanz erhalten (Urk. 17 S. 2).

Gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts tritt der Aktenschluss im summarischen Verfahren grundsätzlich nach einmaliger Äusserung jeder Partei ein. Unter der Geltung des Verhandlungsgrundsatzes können danach Noven nur unter den Voraussetzungen von Art. 229 Abs. 1 lit. a oder b ZPO eingebracht werden (BGE 146 III 237 E. 3.1; BGE 144 III 117 E. 2.2 je m.H.). Zu den zulässigen neuen Tatsachenbehauptungen und Beweismitteln gemäss Art. 229 Abs. 1 ZPO können auch Noven gehören, die erst durch die Ausführungen der Gegenpartei veranlasst wurden. Mit der undatierten schriftlichen Stellungnahme des Gesuchsgegners (Urk. 7) war das vorinstanzliche Rechtsöffnungsverfahren grundsätzlich geschlossen. Anhand der Akten ist ersichtlich, dass die Vorinstanz keinen zweiten Schriftenwechsel anordnete. Somit waren neue Vorbringen und neue Beweismittel der Parteien im damaligen Zeitpunkt nur noch zulässig, die für die Parteien unerwartet waren. Der vom Gesuchsgegner im Telefongespräch vom 6. Februar 2023 erwähnte Kontoauszug des Alimenteninkassos D. _____ stellt zwar ein neues bzw. neu entstandenes Beweismittel dar. Wie bereits erwähnt, war die Vorinstanz nach mehrmalig erfolgloser telefonischer Kontaktaufnahme aber nicht gehalten, dem Gesuchsgegner auf schriftlichem Weg das weitere Vorgehen zu erläutern. Der Gesuchsgegner unterliess es, den aus seiner Sicht für das vorliegende Rechtsöffnungsverfahren relevanten Kontoauszug unverzüglich der Vorinstanz einzureichen. Entsprechend war es ihr auch nicht möglich, das neue Beweismittel im Sinne von Art. 229 Abs. 1 lit. a ZPO zu berücksichtigen. Unter diesen Umständen kann der Gesuchsgegner der Vorinstanz auch nicht vorwerfen, dass sie mehr als einen Monat nach dem Telefongespräch über das Rechtsöffnungsbegehren des Gesuchstellers einen Entscheid fällte. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs liegt daher nicht vor.

c) Weiter beantragt der Gesuchsgegner die Einleitung eines strafrechtlichen Verfahrens, indem er eine Untersuchung wegen "uneidlicher Falschaussage" und "gewerbsmässigem Betrug" des Alimenteninkassos D. _____ begehrt (Urk. 17 S. 1 und 2). Gerichte haben Strafanzeige nur bei qualifiziertem Tatver-

dacht einzureichen (Hauser/Schweri/Lieber, GOG-Kommentar, 2. A., 2017, § 167 N 4 m.H.). Worin konkret ein qualifizierter Tatverdacht zu erblicken ist, legt der Gesuchsgegner in seiner Beschwerdeschrift nicht nachvollziehbar dar (vgl. dessen Ausführungen Urk. 17 S. 1 und 2). Der Gesuchsgegner erläutert zudem mit keinem Wort, weshalb er eine solche Strafanzeige nicht selber einreichen könnte oder inwieweit er ein schutzwürdiges Interesse daran hat, dass die beschliessende Kammer dies vornehmen sollte. Entsprechend besteht kein Anlass, Strafanzeige zu erstatten. Geht der Gesuchsgegner von einem strafbaren Verhalten aus, bleibt es ihm unbenommen, selber die entsprechenden rechtlichen Schritte einzuleiten.

Ebenso besteht für die angerufene Kammer kein Anlass, Strafanzeige gegen die Vorinstanz einzureichen. Worin ein qualifizierter Tatverdacht im Hinblick auf die vorgeworfene Gehörsrüge zu erblicken ist, legt der Gesuchsgegner nicht dar. Allein der Umstand, dass die Vorinstanz das Telefongespräch und den Kontoauszug des Alimenteninkassos D._____ im angefochtenen Urteil vom 10. März 2023 unter dem Titel "4. Einwendungen" nicht erwähnte, vermag einen solchen Tatverdacht jedenfalls nicht zu begründen (vgl. Urk. 17 S. 2). Anzumerken bleibt, dass Beanstandungen des Vorgehens der Vorinstanz bzw. des vorinstanzlichen Urteils vom 10. März 2023 mit dem im Gesetz vorgesehenen Rechtsmittel zu rügen sind und dafür kein strafrechtliches Verfahren angehoben werden muss, kann doch über den Umweg der Strafanzeige keine Korrektur des beanstandeten Urteils erreicht werden. Darüber hinaus erläutert der Gesuchsgegner auch in diesem Punkt mit keinem Wort, weshalb er eine solche Strafanzeige nicht selber einreichen könnte. Es bleibt ihm unbenommen, selber die entsprechenden rechtlichen Schritte einzuleiten.

Zusammenfassend ist auf den Antrag des Gesuchsgegners auf Einleitung eines Strafverfahrens gegen die Alimenteninkassostelle des Kantons D._____ sowie die Vorinstanz nicht einzutreten.

d) Schliesslich vermag die Beschwerdeschrift des Gesuchsgegners den formellen Begründungsanforderungen nicht zu genügen (vgl. oben Erw. 2). Darin moniert er zusammengefasst, er habe die Vorinstanz darauf hingewiesen, dass

die Forderungen des Alimenteninkassos D._____ sehr stark variieren würden und die eingegangenen Zahlungen zu niedrig seien. Gemäss Kontoauszug seien von April 2015 bis 26. August 2022 Fr. 67'627.70 einbezahlt worden. Die Differenz betrage Fr. 51'220.05 (Urk. 17 S. 1). Hingegen setzt sich der Gesuchsgegner in seiner Beschwerde nicht einmal ansatzweise mit den Erwägungen des angefochtenen Urteils auseinander, sondern begnügt sich damit, seine eigene gegenteilige Sichtweise darzulegen (Urk. 17 S. 1 f.). Inwiefern die massgeblichen Erwägungen der Vorinstanz (vgl. oben Erw. 3 a) rechtsfehlerhaft sein sollen oder inwieweit die Vorinstanz den Sachverhalt falsch festgestellt hätte, legt er nicht rechtsgenügend dar. Insofern genügt der Gesuchsgegner seiner Begründungspflicht nicht (vgl. oben Ziff. 2). Die Beschwerde erweist sich als offensichtlich unbegründet, weshalb auf diese nicht einzutreten ist.

e) Im Übrigen können seine erstmaligen Vorbringen im Beschwerdeverfahren zum Kontoauszug des Alimenteninkassos D._____ – die vorinstanzlichen Angaben der Gegenpartei würden nicht mit den aufgeführten Beträgen im Kontoauszug von Fr. 14'940.–, Fr. 784.25 und Fr. 683.30 übereinstimmen (Urk. 17 S. 1) – aufgrund des Novenverbots (Art. 326 Abs. 1 ZPO) keine Berücksichtigung mehr finden. Desgleichen erweist sich auch der erstmals im Beschwerdeverfahren eingereichte Kontoauszug des Alimenteninkassos D._____ vom 3. Februar 2023 (Urk. 19/2) als unzulässig und ist nicht zu beachten. Die weiteren vom Gesuchsgegner eingereichten Beilagen befinden sich bereits in den Akten (Urk. 19/0 = Urk. 5, Urk. 19/1 = Urk. 10, Urk. 19/3 = Urk. 4/9 und Urk. 19/4 = Urk. 4/2).

4. a) Die Entscheidunggebühren für das Beschwerdeverfahren ist in Anwendung von Art. 48 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG auf Fr. 500.– festzusetzen. Bei einem Nichteintretensentscheid gilt die klagende Partei bzw. die Partei, welche das Rechtsmittel erhoben hat, als unterliegend (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Gerichtskosten sind ausgangsgemäss dem Gesuchsgegner aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

b) Sodann sind für das Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigungen zuzusprechen, dem Gesuchsgegner zufolge seines Unterliegens (Art. 106

Abs. 1 ZPO), dem Gesuchsteller mangels relevanter Umtriebe (Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird beschlossen:

1. Auf die Beschwerde des Gesuchsgegners wird nicht eingetreten.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens werden dem Gesuchsgegner auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Gesuchsteller unter Beilage der Doppel von Urk. 17 und 19/0-4, sowie an die Vorinstanz, 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. 50'287.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 5. Juni 2023

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Leitende Gerichtsschreiberin:

lic. iur. E. Ferreño

versandt am:
ya