

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RT240137-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Huizinga, Vorsitzender, Oberrichterin
Dr. D. Scherrer und Oberrichterin lic. iur. N. Jeker sowie Leitende
Gerichtsschreiberin lic. iur. E. Ferreño

Beschluss vom 20. November 2024

in Sachen

A. _____,

Beklagter und Beschwerdeführer

gegen

1. **B.** _____,

2. **C.** _____,

3. **D.** _____,

Kläger und Beschwerdegegner

1, 2, 3 vertreten durch Rechtsanwalt MLaw X. _____,

betreffend **Rechtsöffnung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Horgen vom 3. September 2024 (EB240106-F)

Erwägungen:

1. Mit Urteil vom 3. September 2024 erteilte die Vorinstanz den Klägern und Beschwerdegegnern (fortan Kläger) in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Thalwil-Rüschlikon-Kilchberg (Zahlungsbefehl vom 13. Dezember 2022) definitive Rechtsöffnung für Fr. 6'744.70 zuzüglich 5 % Zins seit 27. August 2022 und Fr. 1'408.05 zuzüglich 5 % Zins seit 27. August 2022, auferlegte dem Beklagten und Beschwerdeführer (fortan Beklagter) die Entscheidgebühr von Fr. 300.– und sprach den Klägern eine Parteientschädigung von Fr. 850.– zu (Urk. 17 = Urk. 20).

2. a) Dagegen erhob der Beklagte mit am 19. September 2024 zur Post gegeben Eingabe vom 19. November 2024 (wohl 19. September 2024) innert Frist (vgl. Urk. 18/1 und an Urk. 19 angehefteter Briefumschlag samt Sendungsverfolgung der Post) Beschwerde gegen das vorgenannte Urteil mit folgendem Antrag (Urk. 19 S. 1):

"Es sei das erstinstanzliche Urteil aufzuheben und das in der angeblichen Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Thalwil gestellte definitive Rechtsöffnungsbegehren sei nicht einzutreten, eventualiter sei dieses abzuweisen.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Beschwerdegegner."

b) Dem Beklagten wurde mit Verfügung vom 25. September 2024 Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses in der Höhe von Fr. 300.– angesetzt (Urk. 22). Die Verfügung wurde ihm am 4. Oktober 2024 zugestellt (vgl. an Urk. 22 angeheftete Empfangsbestätigung). Da innert Frist keine Zahlung des Kostenvorschusses einging, wurde dem Beklagten mit Verfügung vom 18. Oktober 2024 eine Nachfrist zur Leistung des Kostenvorschusses angesetzt (Urk. 23). Diese Verfügung nahm der Beklagte am 28. Oktober 2024 entgegen (vgl. an Urk. 23 angeheftete Empfangsbestätigung). Die angesetzte fünftägige Nachfrist zur Leistung des Kostenvorschusses von Fr. 300.– lief somit am 4. November 2024 ab (Art. 142 Abs. 1 ZPO, Art. 143 Abs. 3 ZPO). Der Beklagte leistete den ihm auferlegten Kostenvorschuss auch innert der am 4. November 2024 abgelaufenen Nachfrist nicht.

c) Der Beklagte stellt mit undatierter Eingabe (am 7. November 2024 zur Post gegeben, eingegangen am 8. November 2024; Urk. 24 und daran angehefte-

ter Briefumschlag) ein Gesuch um Wiederherstellung "von allenfalls abgelaufenen Fristen" (Urk. 24). Er begründet sein Fristwiederherstellungsgesuch damit, dass er wegen (eines) Auslandsaufenthalts die Fristen nicht wahren konnte (Urk. 24).

Nach Art. 148 Abs. 1 ZPO kann das Gericht auf Gesuch einer säumigen Partei eine Nachfrist gewähren, wenn die Partei glaubhaft macht, dass sie kein oder nur ein leichtes Verschulden trifft. Das Versäumnis muss auf einem fehlenden oder leichten Verschulden beruhen. Das leichte Verschulden umfasst jedes Verhalten, das – ohne dass es akzeptierbar oder entschuldbar wäre – nicht zum schwerwiegenden Vorwurf gereicht (Urteile 4A_20/2019 vom 29. April 2019 E. 2; 4A_52/2019 vom 20. März 2019 E. 3.1). Beurteilungskriterium, ob eine versäumte Frist wiederhergestellt werden kann, ist damit das Verschulden der gesuchstellenden Partei an der Nichteinhaltung der Frist.

Dass der Beklagte die beschliessende Kammer über seine Abwesenheit orientiert und darum ersucht hätte, in dieser Zeit keine fristauslösende Zustellungen vorzunehmen oder die ihm allenfalls auferlegte Frist zu erstrecken, macht er nicht geltend. Auch unterlässt er es, genauere Angaben über den Zeitpunkt und die Dauer seines Auslandsaufenthalts zu machen und reicht keinerlei Belege zur Untermauerung seiner Ausführungen ein. Darüber hinaus legt er nicht dar, weshalb es ihm nicht möglich war, eine Drittperson mit der Leistung des Kostenvorschusses zu beauftragen. Der Beklagte ist daran zu erinnern, dass er mit am 19. September 2024 zur Post gegebener Eingabe Beschwerde gegen das vorinstanzliche Urteil vom 3. September 2024 erhoben hatte und damit mit Zustellungen des Gerichts rechnen musste. Ihm konnten denn auch beide Verfügungen vom 25. September 2024 (Fristansetzung Kostenvorschuss) und 18. Oktober 2024 (Nachfristansetzung Kostenvorschuss) persönlich zugestellt werden (vgl. an Urk. 22 und 23 angeheftete Empfangsbestätigungen). Sodann wusste er bereits mit der ersten Verfügung vom 25. September 2024, dass er einen Kostenvorschuss zu leisten hatte und musste daher damit rechnen, dass ihm bei Nichtleistung des Kostenvorschusses eine (kurze) Nachfrist zur Bezahlung des Kostenvorschusses angesetzt würde (vgl. Urk. 22 Dispositivziffer 1). Die Nachfristansetzung wurde mit der Androhung verbunden, dass auf das Rechtsmittel nicht eingetreten werde, falls die

Zahlung nicht fristgerecht erfolgte (Urk. 23 Dispositivziffer 1). Eine unverschuldete Verhinderung des Beschuldigte ist damit nicht nur nicht belegt, sondern nicht einmal genügend behauptet. Der Beklagte vermag mit seinen Vorbringen die materiellen Voraussetzungen für die Wiederherstellung der (Nach-)Frist – Unmöglichkeit der Wahrung der Frist und kein oder nur ein leichtes Verschulden an der Säumnis (Art. 148 Abs. 1 ZPO) –, nicht glaubhaft zu machen. Entsprechend ist das Fristwiederherstellungsgesuch abzuweisen. Vor diesem Hintergrund ist auf die Beschwerde des Beklagten mangels geleistetem Kostenvorschuss androhungsgemäss nicht einzutreten.

3. a) Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist in Anwendung von Art. 48 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG auf Fr. 300.– festzusetzen. Bei Nichteintreten gilt die klagende Partei bzw. die Partei, welche das Rechtsmittel erhoben hat, als unterliegend (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO). Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten dem unterliegenden Beklagten aufzuerlegen.

b) Der Beklagte stellt für das Beschwerdeverfahren ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Urk. 24). Dieses ist vorliegend verspätet, da ein solches spätestens mit Ablauf der Kostenvorschussnachfrist gestellt werden muss (ZK ZPO-Emmel, Art. 119 N 2). Auf das Gesuch des Beklagten um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ist daher nicht einzutreten.

c) Für das Beschwerdeverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, dem Beklagten zufolge seines Unterliegens, den Klägern mangels relevanter Umtriebe (Art. 106 Abs. 1, Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch des Beklagten um Wiederherstellung der Nachfrist zur Leistung des Kostenvorschusses wird abgewiesen.
2. Auf die Beschwerde des Beklagten und das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird nicht eingetreten.

3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 300.– festgesetzt.
4. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens werden dem Beklagten auferlegt.
5. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Kläger unter Beilage eines Doppels von Urk. 19 und eine Kopie von Urk. 24, sowie an die Vorinstanz, 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. 8'152.75. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG, insbesondere Art. 48 BGG. Dieser lautet wie folgt:

Eingaben müssen spätestens am letzten Tag der Frist beim Bundesgericht eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben werden.

Im Falle der elektronischen Einreichung ist für die Wahrung einer Frist der Zeitpunkt massgebend, in dem die Quittung ausgestellt wird, die bestätigt, dass alle Schritte abgeschlossen sind, die auf der Seite der Partei für die Übermittlung notwendig sind.

Die Frist gilt auch als gewahrt, wenn die Eingabe rechtzeitig bei der Vorinstanz oder bei einer unzuständigen eidgenössischen oder kantonalen Behörde eingereicht worden ist. Die Eingabe ist unverzüglich dem Bundesgericht zu übermitteln.

Die Frist für die Zahlung eines Vorschusses oder für eine Sicherstellung ist gewahrt, wenn der Betrag rechtzeitig zu Gunsten des Bundesgerichts der Schweizerischen Post übergeben oder einem Post- oder Bankkonto in der Schweiz belastet worden ist.

Zürich, 20. November 2024

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Leitende Gerichtsschreiberin:

lic. iur. E. Ferreño

versandt am:
Im