

# ZH\_OBERGERICHT RT210009 vom 16. März 2021

ZH Obergericht, 2021-03-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_RT210009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_RT210009)

FR: ZH\_OBERGERICHT RT210009 du 16 mars 2021

IT: ZH\_OBERGERICHT RT210009 del 16 marzo 2021

## Erwägungen

### E. 2

Da sich die Beschwerde sogleich als offensichtlich unbegründet erweist, kann - abgesehen vom Beizug der vorinstanzlichen Akten - auf weitere Prozesshandlungen verzichtet werden (vgl. Art. 322 Abs. 1 ZPO).

### E. 3

Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Die Beschwerde ist begründet einzureichen (Art. 321 Abs. 1 ZPO). Zu dieser Begründungsanforderung gehört, dass in der Beschwerde konkret dargelegt werden muss, was genau am erstinstanzlichen Entscheid unrichtig sein soll, d.h. die Beschwerde muss sich mit den Entscheidungsgründen der Vorinstanz im Einzelnen auseinandersetzen (vgl. BGE 138 III 374 = Pra 102 [2013] Nr. 4, E. 4.3.1; BGE 142 III 413 E. 2.2.4; BGer 5D\_146/2017 vom 17. November 2017, E. 3.3.2 m.w.H.). Was nicht in einer den gesetzlichen Anforderungen genügenden Weise beanstandet wird, braucht von der Beschwerdeinstanz nicht überprüft zu werden und hat insofern grundsätzlich Bestand.

### E. 4

Der Gesuchsgegner bringt in seiner Eingabe vom 28. Dezember 2020 im Wesentlichen vor, die Vorinstanz habe ihm mit Verfügung vom 14. Oktober 2020 Frist zur Vernehmlassung angesetzt unter der Androhung, dass bei Verzicht bzw. Säumnis aufgrund der Akten entschieden werde. Da er bereits mit seinem Rechtsvorschlag vom 20. November 2019 beim Betreibungsamt Zürich ... "rechtsgültig und fristgerecht (ersichtlich in den Akten) eine Verjährung begründet" habe, hätte die Vorinstanz eine Verjährung der Forderung von Gesetzes wegen prüfen müssen. Im angefochtenen Urteil sei eine mögliche Verjährung gar nicht

- 4 - geprüft worden, obschon "aufgrund der Akten" entschieden worden sei (Urk. 9 mit dem Hinweis "vgl. Akte/Beilage Seite 6").

### E. 5

In der als Beschwerdeschrift entgegengenommenen Eingabe des Gesuchsgegners vom 28. Dezember 2020 wurden keine konkreten Anträge gestellt. Auf eine Beschwerde mit einem formell mangelhaften Antrag ist ausnahmsweise einzutreten, wenn sich aus der Begründung, allenfalls in Verbindung mit dem angefochtenen Entscheid ergibt, was der Beschwerdeführer in der Sache verlangt. Entsprechend sind Rechtsmittelanträge im Lichte der Begründung auszulegen (BGE 137 III 617 E. 4.2 f., 6.2 m.w.H.). Nachdem der Gesuchsgegner geltend macht, die klägerische Forderung sei verjährt, ist davon auszugehen, dass er sinngemäss die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die

Abweisung des Rechtsöffnungsbegehrens beantragt. 6.1. Der Gesuchsgegner bestreitet nicht, dass der vorliegende Pfändungs- verlustschein (Vi Urk. 3/4) gemäss den zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz (Urk. 10 Erw. 2.1 ff.) als Schuldanerkennung gilt, welche zur provisorischen Rechtsöffnung berechtigt (Art. 149 Abs. 2 SchKG in Verbindung mit Art. 82 Abs. 1 SchKG; BSK SchKG I-Staehelin, Art. 82 N 158). Einwendungen, welche die Schuldanerkennung entkräften, sind im Verfahren der provisorischen Rechtsöff- nung sofort glaubhaft zu machen (Art. 82 Abs. 2 SchKG). Unter anderem kann der Betreibene glaubhaft machen, dass seine Schuld verjährt ist (BSK SchKG I- Staehelin, Art. 82 N 83, N 96). Der Gesuchsgegner macht sinngemäss geltend, die anlässlich des Rechtsvorschlags erhobene Verjährungseinrede hätte von der Vorinstanz berücksichtigt werden müssen (Urk. 9). Auf dem vorliegenden Zah- lungsbefehl findet sich bei den Bemerkungen zum Rechtsvorschlag vom 20. No- vember 2019 der handschriftliche Vermerk "VERJÄHRT" oberhalb der Unter- schrift des Gesuchsgegners (Vi Urk. 2 S. 2). Zudem wurde seitens des Betrei- bungsamtes am 21. November 2019 folgender, ebenfalls handschriftlicher Ver- merk angebracht: "Mit Begründung: Siehe Kopie beiliegend" (Vi Urk. 2 S. 3). Eine Begründung oder Kopie, welche über die vom Gesuchsgegner angebrachte Be- merkung "VERJÄHRT" hinausgeht, insbesondere die in der Beschwerde erwähn- te "Beilage S. 6", findet sich in den vorinstanzlichen Akten aber nicht.

- 5 - 6.2. Im summarischen Rechtsöffnungsverfahren gilt mit Bezug auf die Er- stellung des entscheiderelevanten Sachverhalts die Verhandlungsmaxime bzw. der Verhandlungsgrundsatz (Art. 55 in Verbindung mit Art. 251 lit. a und Art. 255 ZPO e contrario; BGer 5D\_19/2019 vom 24. Januar 2019, E. 3; ZR 117/2018 Nr. 42 E. 3.3. m.H.; BSK ZPO-Gehri, Art. 55 N 1 und N 27). Demgemäss haben die Par- teien dem Gericht die Tatsachen, auf die sie ihre Begehren stützen, darzulegen und die Beweismittel dafür anzugeben (Art. 55 Abs. 1 ZPO). Im Anwendungsbe- reich der Verhandlungsmaxime darf das Gericht seinen Entscheid nur auf Tatsa- chen gründen, welche im Verlauf des Prozesses form- und fristgerecht geltend gemacht werden (BSK ZPO-Gehri, Art. 55 N 3 m.H.; BSK OR I-Däppen, Art. 142 N 2, N 4). Rechtserhebliche Tatsachen müssen grundsätzlich in der Rechtsschrift bzw. im Parteivortrag vorgebracht werden. Es genügt nicht, wenn sie sich aus Beilagen ergeben, denn Beilagen sind Beweismittellofferten und keine Parteibe- hauptungen. Wird eine prozessrelevante Tatsache nicht im Sinne der Verhand- lungsmaxime behauptet, so darf sie vom Gericht bei der Entscheidungsfindung auch nicht berücksichtigt werden (Sutter-Somm/Schrank, in: Sutter-Somm et al., ZPO Komm., Art. 55 N 12 f., N 29; DIKE-Komm-Glasl, Art. 55 N 7, N 26). Mit anderen Worten darf das Gericht bei Anwendbarkeit der Verhandlungsmaxime keine über die Parteibehauptungen hinausgehenden Ermittlungen vornehmen und demzufol- ge nicht aufgrund der vorhandenen Akten einschliesslich aller Beilagen den Pro- zessstoff zusammentragen, ergänzen und gestützt darauf entscheiden (vgl. dazu Sutter-Somm/Schrank, in: Sutter-Somm et al., ZPO Komm., Art. 55 N 12; BSK ZPO-Willisegger, Art. 234 N 26). 6.3. Sodann findet im Rechtsöffnungsverfahren nur ein einfacher Schriften- wechsel statt. Dies bedeutet, dass bei Säumnis des Gesuchsgegners mit der Ge- suchsantwort keine Nachfrist im Sinne von Art. 223 Abs. 1 ZPO anzusetzen ist, sondern gemäss Art. 147 Abs. 2 ZPO das Verfahren ohne die versäumte Hand- lung weiterzuführen ist, so dass in der Regel ein sofortiger Entscheid ergehen kann (BGE 138 III 483 E. 3.2.4; BSK ZPO-Willisegger, Art. 223 N 1, N 29; BSK ZPO-Gozzi, Art. 147 N 14).

- 6 - Seine Säumnis im vorinstanzlichen Rechtsöffnungsverfahren und die Anwendbarkeit der entsprechenden Säumnisfolgen bestreitet der Gesuchsgegner nicht. Zwar hat die Vorinstanz im angefochtenen Urteil (Urk. 10 Erw. 1) die im schriftlich durchgeführten summarischen Verfahren nicht anwendbare Bestimmung Art. 234 Abs. 1 ZPO bezüglich Säumnis an der Hauptverhandlung zitiert (vgl. BSK ZPO-Willisegger, Art. 234 N 3 ff., N 41; BSK ZPO-Gozzi, Art. 147 N 4, N 17). Dies macht im Ergebnis indessen keinen Unterschied: Die in der Praxis übliche und auch vorliegend mit Verfügung vom 14. Oktober 2020 gesetzeskonform angedrohte Säumnisfolge des Entscheids aufgrund der Akten (Vi Urk. 4, Disp. Ziff. 1; vgl. BSK ZPO-Gozzi, Art. 147 N 20) bedeutet nichts anderes als die Fortführung des Verfahrens ohne die versäumte Handlung gemäss Art. 147 Abs. 2 ZPO, d.h. ohne eine Stellungnahme zum Rechtsöffnungsgesuch. 6.4. Der Entscheid aufgrund der Akten als Folge der Säumnis des Gesuchsgegners mit der Stellungnahme zum Rechtsöffnungsgesuch ändert sodann nichts daran, dass dabei die Verhandlungsmaxime zu beachten ist, so dass nur die im Rechtsöffnungsverfahren, d.h. vor der Rechtsöffnungsrichterin form- und fristgerecht erhobenen und mit Bezug auf die zugrundeliegenden Tatsachen hinreichend begründeten Einwendungen im Sinne von Art. 82 Abs. 2 SchKG - wie etwa die Verjährungseinrede - zu berücksichtigen sind (vgl. BSK OR I-Däppen, Art. 142 N 2, N 4 f., N 11). Das gilt auch dann, wenn (wie hier) von der fakultativen Möglichkeit, den Rechtsvorschlag zu begründen (Art. 75 Abs. 1 SchKG), Gebrauch gemacht wurde. Im vorliegenden Fall liegen im Rechtsöffnungsverfahren zufolge Säumnis des Gesuchsgegners keine form- und fristgerecht erhobenen und in tatsächlicher Hinsicht begründeten Einwendungen vor. Insbesondere stellt allein die Bemerkung "VERJÄHRT" des Gesuchsgegners zum Rechtsvorschlag vom 20. November 2019 gegen den vorliegenden Zahlungsbefehl (Vi Urk. 2 S. 2) keine prozesskonform geltend gemachte und deshalb zu berücksichtigende Einwendung dar. Nach der im Zahlungsbefehl resp. in der Beschwerde erwähnten, sich aber nicht in den vorinstanzlichen Akten befindlichen Begründung des Verjährungseinwands (Vi Urk. 2 S. 3 bzw. Urk. 9 Ziff. 1 m.H. auf "Beilage S. 6") hatte die Vorinstanz

- 7 - aufgrund der Verhandlungsmaxime sodann nicht zu forschen. Selbst wenn diese sich in den von der Gesuchstellerin eingereichten Beilagen befunden hätte, wäre sie aufgrund der vorstehenden Erwägungen ohnehin ebenfalls unbeachtlich gewesen. Die Vorinstanz hat daher zutreffend festgehalten, dass aus den Akten keine Gründe hervorgehen, die der Erteilung der Rechtsöffnung entgegenstehen (Urk. 10 Erw. 2.3). Der Gesuchsgegner geht daher fehl mit seinem Vorbringen, wonach die Vorinstanz die Verjährung der Forderung von Gesetzes wegen hätte prüfen müssen. Im Gegenteil wäre darin eine Verletzung von Art. 55 ZPO und Art. 142 OR zu erblicken, gemäss welchen Bestimmungen die Richterin die Verjährung nicht von Amtes wegen berücksichtigen darf (vgl. dazu BSK ZPO-Gehri, Art. 55 N 6 m.H.). Die Vorgehensweise der Vorinstanz, die eine allfällige Verjährung der Forderung unter den vorliegenden Umständen nicht prüfte, erweist sich daher als gesetzeskonform und ist entgegen der Auffassung des Gesuchsgegners nicht zu beanstanden. 6.5. Nur der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass aufgrund der vorinstanzlichen Akten die Verjährung der klägerischen Forderung ohnehin nicht glaubhaft erscheint. Gemäss Art. 149a Abs. 1 SchKG verjährt die durch Verlustschein verurkundete Forderung zwanzig Jahre nach der Ausstellung des Verlustscheins. Dabei handelt es sich um eine reguläre Verjährungsfrist, die den Regeln von Art. 127 ff. OR untersteht und daher auch unterbrochen werden kann (BSK SchKG I-Huber, Art. 149a N 3 m.H.). Gemäss Art. 135 Ziff. 2 OR wird die Verjährung u.a. durch Schuldbetreibung unterbrochen (vgl. dazu

BSK OR I-Däppen, Art. 135 N 6 m.H.). Die Verjährungsfrist beginnt mit der Unterbrechung von neu- em zu laufen (Art. 137 Abs. 1 OR; BSK OR I-Däppen, Art. 137 N 1 f.). In ihrem Rechtsöffnungsgesuch vom 12. Oktober 2020 hat die Gesuchstellerin eine Unterbrechung der Verjährung zufolge Einleitung der Betreibung gegen den Gesuchsgegner am 20. März 2015 geltend gemacht (Vi Urk. 1) und mit der Einreichung des Zahlungsbefehls Nr. 3 des Betreibungsamtes Zürich ... vom 23. März 2015 glaubhaft dargetan (Vi Urk. 3/2). Einwendungen im Sinne von Art. 82 Abs. 2 SchKG hat der Gesuchsgegner vor Vorinstanz nicht vorgebracht, sondern aufgrund seiner Säumnis gilt die von der Gesuchstellerin glaubhaft dar-

- 8 - getane Unterbrechung der Verjährung als unbestritten. Daher ist die Erwägung der Vorinstanz, wonach aus den Akten keine der Erteilung der Rechtsöffnung entgegenstehenden Gründe hervorgehen (Urk. 10 Erw. 2.3), auch unter diesem Blickwinkel nicht zu beanstanden. 6.6. Zusammenfassend erweist sich die Beschwerde als offensichtlich unbegründet und ist daher abzuweisen. Demzufolge bleibt es auch bei der von der Vorinstanz festgelegten Kostenaufgabe an den Gesuchsgegner (Art. 106 Abs. 1 ZPO). 7.1. Die Entscheidgebür für das Beschwerdeverfahren ist in Anwendung von Art. 48 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG auf Fr. 500.00 festzusetzen. Die Gerichtskosten sind ausgangsgemäss dem Gesuchsgegner aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). 7.2. Für das Beschwerdeverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, dem Gesuchsgegner zufolge Unterliegens (Art. 106 Abs. 1 ZPO) und der Gesuchstellerin mangels relevanter Umtriebe (Art. 95 Abs. 3 ZPO). Es wird erkannt:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.