

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: RT120112-O/U

Mitwirkend: Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Oberrichterin Dr. M. Schafitz und Oberrichter Dr. M. Kriech sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. S. Subotic

## Urteil vom 23. Oktober 2012

in Sachen

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

Gesuchsteller und Beschwerdeführer

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

gegen

**B.** \_\_\_\_\_,

Gesuchsgegner und Beschwerdegegner

betreffend **Rechtsöffnung**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 21. Juni 2012 (EB120228)**

**Erwägungen:**

1. Mit Urteil des Einzelgerichts am Bezirksgericht Bülach vom 21. Juni 2012 wurde das in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes C.\_\_\_\_\_ (Zahlungsbe-  
fehl vom 3. April 2012) gestellte Rechtsöffnungsbegehren des Gesuchstellers und  
Beschwerdeführers (fortan Gesuchsteller) abgewiesen (Urk. 8 S. 3). Für den Ver-  
lauf des erstinstanzlichen Verfahrens kann auf die Ausführungen im Entscheid der  
Vorinstanz verwiesen werden (vgl. Urk. 8 S. 2). Gegen dieses Urteil erhob der  
Gesuchsteller am 11. Juli 2012 (Datum des Poststempels) fristgerecht (vgl.  
Urk. 1/6) Beschwerde mit dem Antrag, es sei die von ihm angebehrte Rechtsöff-  
nung in der obgenannten Betreuung für Fr. 10'000.- nebst Zins zu 4.5 % seit  
dem 2. März 2012 in Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheides zu erteilen, un-  
ter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Gesuchsgegners und Be-  
schwerdegegners (fortan Gesuchsgegner; Urk. 7 S. 2). Mit Verfügung vom  
24. September 2012 wurde dem Gesuchsgegner Frist zur Beantwortung der Be-  
schwerde angesetzt. Nachdem der Gesuchsgegner diese - eingeschrieben ver-  
sandte - Verfügung nicht abgeholt hatte, wurde sie ihm mit Schreiben vom  
10. Oktober 2012 (Urk. 16) erneut in Kopie zugestellt und er im Sinne einer  
Dienstleistung an die am 15. Oktober 2012 ablaufende Frist erinnert. Da sich der  
Gesuchsteller innert Frist nicht vernehmen liess, wird das Verfahren androhungs-  
gemäss ohne Beschwerdeantwort weitergeführt (Art. 145 ZPO).

2. Die Vorinstanz wies das Rechtsöffnungsbegehren des Gesuchstellers, wel-  
ches sich auf einen Strafbefehl der Staatsanwaltschaft D.\_\_\_\_\_ vom 12. Dezem-  
ber 2011 (Urk. 1/3) stützte, mit der Begründung ab, dass selbiger nicht mit einer  
Rechtskraftbescheinigung versehen sei, weshalb kein rechtsgültiger Rechtsöff-  
nungstitel vorliege (Urk. 8 S. 3).

3.1. Der Gesuchsteller macht mit der Beschwerde geltend, das erstinstanzliche  
Verfahren sei allein aufgrund der Akten entschieden worden, nachdem der Be-  
schwerdegegner innerhalb der ihm gesetzten Frist keine Stellung zum Rechtsöff-  
nungsbegehren des Beschwerdeführers genommen habe. Dem juristisch unkun-  
digen und im vorinstanzlichen Verfahren unvertretenen Gesuchsteller, welcher

nicht einmal gewusst habe, was der Begriff Rechtskraft bedeutet, sei weder eine Frist angesetzt worden, die fehlende Rechtskraftbescheinigung einzuholen und nachzureichen, noch sei ihm anlässlich einer Hauptverhandlung - eine solche sei nicht anberaumt worden - die Gelegenheit gegeben worden, einen entsprechenden Antrag zu stellen. Somit sei ihm schlussendlich auch nicht die Gelegenheit gegeben worden, sein Begehren zurückzuziehen und nachzubessern. Mit diesem Vorgehen habe die Vorinstanz die minimalsten richterlichen Fragepflichten gegenüber einem juristischen Laien verletzt und damit wohl auch eine Verletzung des rechtlichen Gehörs begangen (Urk. 7 S. 2 f.). Mit Eingabe vom 12. Juli 2012 (Urk. 9) reichte der Gesuchsteller sodann das Original des Strafbefehles Nr. ... mit unterzeichneter Rechtskraftbescheinigung ein (Urk. 12).

3.2. Der Gesuchsgegner liess sich - wie bereits ausgeführt - auch im Berufungsverfahren nicht vernehmen.

4.1.1. Gemäss Art. 56 ZPO gibt das Gericht einer Partei, deren Vorbringen unklar, widersprüchlich, unbestimmt oder *offensichtlich unvollständig* ist, durch entsprechende Fragen Gelegenheit zur Klarstellung und Ergänzung. Offensichtlich unvollständig ist ein lückenhaftes Vorbringen, wobei sich die Lücke auf die gerichtliche Beurteilung auswirken muss. Ein Vorbringen kann auch dann offensichtlich unvollständig oder unklar sein, wenn eine Partei die Rechtserheblichkeit einer Tatsache unverschuldetermassen nicht erkennt und diese deshalb nicht ins Prozessgeschehen einbringt. Erkennt das Gericht, dass diese Lücke Konsequenzen für die rechtliche Beurteilung des Streitgegenstandes haben könnte, so muss es - insbesondere, wenn die entsprechende Partei nicht anwaltlich vertreten ist - nachfragen. Die richterliche Fragepflicht steht jedoch auch immer in einem Spannungsverhältnis zum Gebot der gerichtlichen Unparteilichkeit bzw. Neutralität. Eine zu extensive Ausübung der Fragepflicht zu Gunsten einer Partei kann bewirken, dass die andere Partei etwaige prozessuale Vorteile, die sie aus dem mangelhaften Vorbringen der Gegenpartei hätte ziehen können, verliert. Aus diesem Grund dürfen gerichtliche Hinweise auf Unklarheiten im Sachverhalt oder Beweislücken jedenfalls nicht so weit gehen, dass dadurch das Gebot der gerichtlichen

Unparteilichkeit bzw. Neutralität verletzt wird (Sutter-Somm/von Arx in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., N 15 und 25 ff. zu Art. 56 ZPO).

4.1.2. Das Rechtsöffnungsverfahren im Speziellen ist für den Laien in der Regel nicht ohne Weiteres durchschaubar. Da es jedoch grundsätzlich trotzdem möglich sein sollte, ein solches ohne anwaltliche Unterstützung zu führen, geht hier die richterliche Aufklärungspflicht bei rechtlich unerfahrenen Parteien sehr weit. Nötigenfalls muss ihnen der Richter erklären, was ein Rechtsöffnungstitel ist und welche Einwendungen in welcher Beweisform entgegengehalten werden können. Wie bereits ausgeführt, hat die richterliche Aufklärungs- und Fragepflicht jedoch auch hier ihre Grenzen. Eine Partei, die an der Verhandlung nicht erscheint, ist weder aufzuklären noch zu befragen, da sie durch ihr Nichterscheinen darauf verzichtet, ihre Rechte geltend zu machen. Ist der Gesuchsteller jedoch zur Verhandlung erschienen und fehlt nur ein nebensächlicher Teil zum vollständigen Urkundenbeweis - wie beispielsweise eine *Rechtskraftbescheinigung* -, ist ihm eine kurze Nachfrist zur Vervollständigung seiner Eingabe anzusetzen, sofern das Prozessrecht dies erlaubt und der Anspruch der Gegenpartei auf rechtliches Gehör dadurch nicht geschmälert wird (P. Stücheli, Die Rechtsöffnung, Zürich 2000, S. 130 f.). Dies muss selbstverständlich auch gelten, wenn keine mündliche Verhandlung anberaumt wird, der Gesuchsgegner sich nicht vernehmen lässt und daher androhungsgemäss aufgrund der Akten entschieden wird.

4.2. Der Gesuchsteller hat vorliegend nicht auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung verzichtet. Er hätte demnach durch die Vorinstanz in geeigneter Weise - sinnvollerweise wohl durch das Ansetzen einer kurzen Nachfrist - aufgefordert werden müssen, die fehlende Rechtskraftbescheinigung nachzureichen. Indem die Vorinstanz dies unterlassen hat, hat sie ihre richterliche Fragepflicht verletzt.

4.3. Die Verletzung der richterlichen Fragepflicht als Ausfluss des Anspruchs auf rechtliches Gehör führt zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids. Nach der Rechtsprechung kann die Heilung einer Gehörsverletzung erfolgen, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern. Voraussetzung ist indes, dass diese Sachverhalt wie Rechtslage frei über-

prüfen kann (vgl. statt vieler BGE 133 I 201 E. 2.2., 132 V 387 E. 5.1., 127 V 431 E. 3.d.aa). Dies ist vorliegend hinsichtlich des Sachverhalts nicht der Fall. Es besteht denn auch kein Raum für neue Tatsachenbehauptungen oder Beweismittel, was im umfassenden Novenverbot seinen Ausdruck findet (vgl. Freiburghaus/Afheldt in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, a.a.O., N 5 zu Art. 320 ZPO, N 4 zu Art. 326 ZPO). Eine Heilung der Gehörsverletzung im vorliegenden Beschwerdeverfahren ist somit ausgeschlossen.

4.4. Demzufolge ist das angefochtene Urteil in Gutheissung der Beschwerde aufzuheben und das Verfahren zur Ergänzung des entsprechenden Sachverhalts und zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

5. Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten- und Entschädigungsfolgen zu regeln (Art. 106 ZPO). Da der Gesuchsteller mit seiner Beschwerde obsiegt und sich der Gesuchsgegner mit dem angefochtenen Entscheid nicht identifiziert hat, sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 107 Abs. 2 ZPO). Eine Parteientschädigung ist mangels gesetzlicher Grundlage nicht geschuldet.

#### **Es wird erkannt:**

1. In Gutheissung der Beschwerde wird das Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 21. Juni 2012 aufgehoben und das Verfahren im Sinne der Erwägungen und zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen.
2. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Kosten erhoben und es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
3. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Bezirksgericht Bülach, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

4. 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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 10'000.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 23. Oktober 2012

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic.iur. S. Subotic

versandt am:

ss