

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RT120132-O/U.doc

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Dr. G. Pfister und
Dr. M. Kriech sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Montani Schmidt.

Urteil vom 25. September 2012

in Sachen

A. _____,

Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin

gegen

B. _____,

Gesuchsgegner und Beschwerdegegner

betreffend **Rechtsöffnung**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts Audienz am Bezirksgericht
Zürich vom 24. Juli 2012 (EB120800)**

Erwägungen:

1.1 Mit Urteil vom 24. Juli 2012 wies die Vorinstanz das Rechtsöffnungsbegehren der Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin (fortan Gesuchstellerin) über Fr. 250'754.20 ausstehende Unterhaltszahlungen in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamts C. _____ (Zahlungsbefehl vom 8. Mai 2012) ab; die Kosten wurden der Gesuchstellerin auferlegt, Parteientschädigungen wurden keine zugesprochen (Urk. 18 S. 4).

1.2 Hiergegen hat die Gesuchstellerin am 17. August 2012 (Datum Poststempel) fristgerecht Beschwerde erhoben und stellt den Antrag auf Erteilen der Rechtsöffnung (Urk. 17).

2. Da sich die Beschwerde sogleich als offensichtlich unbegründet bzw. unzulässig erweist, kann auf die Einholung einer Beschwerdeantwort der Gegenpartei verzichtet werden (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

3.1 Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Im Beschwerdeverfahren gilt das Rügeprinzip (Sutter-Somm/Hassenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, N 15 zu Art. 321 ZPO), d.h. die Beschwerde führende Partei hat im Einzelnen darzulegen, an welchen Mängeln (unrichtige Rechtsanwendung, offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts) der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet. Was nicht gerügt wird, hat Bestand. Werden keine, unzulässige oder ungenügende Rügen erhoben, stellt dies einen nicht behebbaren Mangel dar (vgl. Art. 132 ZPO), d.h. ist nicht eine Nachfrist zur ergänzenden Begründung anzusetzen, sondern ist die Beschwerde abzuweisen.

3.2 Die Gesuchstellerin stützte ihr Begehren vor Vorinstanz auf eine Vereinbarung zwischen den Parteien vom 6. Januar 2009 betreffend Rückzahlung von Unterhaltskosten (Urk. 3/1). Die Vorinstanz wies das Begehren indes ab mit der Begründung, dass gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung (Urteil vom 3. Dezember 2010, Geschäfts-Nr. 5A-803/2010) eine im Scheidungsurteil enthal-

tene Vereinbarung, wonach sich die Parteien güterrechtlich vollständig auseinandergesetzt erklärten, zur Folge habe, dass bis zur Scheidung aufgelaufene Unterhaltsbeiträge nicht mehr gefordert werden könnten, soweit eine solche Forderung nicht noch explizit in die Konvention aufgenommen worden sei. Dies sei vorliegend nicht erfolgt; das Scheidungsurteil vom 17. März 2011 (Urk. 3/4) enthalte keine solche Forderung. Nachdem sich die Parteien in scheidungs- und güterrechtlicher Hinsicht als vollständig auseinandergesetzt erklärt hätten, könne die Gesuchstellerin keine Forderung mehr aus der Vereinbarung vom 6. Januar 2009 geltend machen (Urk. 18 S. 4 f).

3.3 Die Gesuchstellerin bringt nun vor, der Scheidungsrichter habe ihr klar gesagt, dass sie die Vereinbarung in diesem Vertrag selber und direkt beim Betreibungsamt einfordern könne, worauf sie sich verlassen habe. Entsprechend könne sie die vorinstanzliche Begründung nicht akzeptieren (Urk. 17). Einen entsprechenden Beleg hierzu reicht sie nicht ein. Sodann führt sie – zu Recht (vgl. FamKomm Scheidung/Steck, Bern 2011, Band I, N 16 zu Art. 205 ZGB) – nicht an, dass die von der Vorinstanz zitierte bundesgerichtliche Rechtsprechung nicht zutreffe. Sollte sie hinsichtlich der Scheidungsvereinbarung einem Willensmangel unterlegen sein oder einen solchen geltend machen wollen, so wäre allenfalls das Rechtsmittel der Revision zu erheben, welches indes gestützt auf Art. 328 Abs. 1 ZPO bei der damals urteilenden Instanz und nicht bei der angerufenen Kammer einzureichen wäre. Entsprechend ist die Beschwerde abzuweisen und das vorinstanzliche Urteil vom 24. Juli 2012 ist zu bestätigen.

4.1 Die Gesuchstellerin führte in ihrer Beschwerde an, dass sie obdachlos sei und sich nach Italien abgemeldet habe, weshalb sie lediglich über E-Mail zu erreichen sei (Urk. 17). Dies wurde vom Personenmeldeamt der Stadt D. _____ nach telefonischer Rücksprache bestätigt (Urk. 21). Mit Präsidialverfügung vom 21. August 2012 – publiziert im Amtsblatt des Kantons Zürich am 31. August 2012 – wurde der Gesuchstellerin in Anwendung von Art. 140 ZPO Frist angesetzt, um ein Zustellungsdomizil in der Schweiz zu bezeichnen unter gleichzeitiger Androhung, dass im Säumnisfall die weiteren gerichtlichen Zustellungen durch Publikation im Amtsblatt des Kantons Zürich (gestützt auf Art. 141 Abs. 1 lit. c ZPO) er-

folgen würden (Urk. 22). Diese Verfügung wurde der Gesuchstellerin mit E-Mail vom 31. August 2012 (Datum der Publikation, Urk. 23) – unter ausdrücklichem Hinweis darauf, dass eine Korrespondenz mit dem Gericht über E-Mail nicht möglich sei – entgegenkommenderweise zur Kenntnisnahme übermittelt. Mit E-Mail vom 1. September 2012 teilte die Gesuchstellerin dem Gericht mit, dass sie keinen Zustellungsempfänger bezeichnen könne, da sie kein Geld für einen Anwalt habe (Urk. 24-25).

4.2 Bereits vor Vorinstanz hatte die Gesuchstellerin im Laufe des Verfahrens mitgeteilt, nun obdachlos und nur noch über E-Mail erreichbar zu sein. Hierauf informierte die Vorinstanz die Gesuchstellerin mit E-Mail vom 8. August 2012 darüber, dass eine Korrespondenz mit dem Gericht über E-Mail ausgeschlossen sei. Die Gesuchstellerin antwortete gleichentags erneut auf elektronischem Wege, dass der Entscheid an die Adresse " c/o E._____, ...Strasse ..., D._____" zugestellt werden könne (Urk. 10-14). An dieser Adresse nahm die Gesuchstellerin den Entscheid am 15. August 2012 persönlich entgegen (Urk. 16).

4.3 Entgegen ihrer Ansicht hätte die Gesuchstellerin indes keinen Anwalt als Zustellungsdomizil bezeichnen müssen. Dies musste ihr – nachdem ihr die Vorinstanz den Entscheid ebenso wenig an einen Anwalt als Zustellungsdomizil zustellen liess – bekannt sein. Nachdem die Gesuchstellerin die vor Vorinstanz noch angegebene Zustelladresse im vorliegenden Verfahren als solche nicht bestätigt und auch keine neue genannt hat, haben die weiteren gerichtlichen Zustellungen androhungsgemäss über die Publikation im Sinne von Art. 141 Abs. 1 lit. c ZPO zu erfolgen.

5.1 Die Entscheidgebühr für das Beschwerdeverfahren ist in Anwendung von Art. 48 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG (vgl. ZR 110/2011 Nr. 28) auf Fr. 1'000.– festzusetzen. Die Gerichtskosten sind ausgangsgemäss der Gesuchstellerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

5.2 Dem Gesuchsgegner und Beschwerdegegner (fortan Gesuchsgegner) ist mangels relevanter Umtriebe im Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'000.– festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Gesuchstellerin auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Gesuchsgegner unter Beilage einer Kopie von Urk. 17, an die Gesuchstellerin durch Publikation im Amtsblatt des Kantons Zürich, 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 bzw. der Publikation 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. 250'754.20.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 25. September 2012

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer
Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Montani Schmidt

versandt am: js