

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RT130137-O/U

Mitwirkend: Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Oberrichterin Dr. M. Schafitz und Ersatzoberrichter Dr. S. Mazan sowie Gerichtsschreiber lic. iur. A. Baumgartner

Urteil vom 16. August 2013

in Sachen

A. _____,

Beklagter und Beschwerdeführer

gegen

B. _____ **AG,**

Klägerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt M.A. HSG in Law X. _____

betreffend **Rechtsöffnung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts Audienz am Bezirksgericht Zürich vom 2. Juli 2013 (EB130797-L)

Erwägungen:

1. a) Mit Eingabe vom 29. Mai 2013 stellte die Klägerin und Beschwerdegegnerin (fortan Klägerin) das folgende Rechtsbegehren (Urk. 1 S. 2):

" 1. In der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes C._____ sei gestützt auf Art. 82 SchKG provisorische Rechtsöffnung für Fr. 2'327.25 zu erteilen.

2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. MwSt. zu Lasten der beklagten Partei."

b) Mit Vorladung vom 31. Mai 2013 wurden die Parteien auf den 2. Juli 2013 zur mündlichen Stellungnahme zum Rechtsöffnungsgesuch vorgeladen (Urk. 5). Der Beklagte und Beschwerdeführer (fortan Beklagter) wurde dabei aufgefordert, persönlich zur Verhandlung zu erscheinen oder sich durch eine berechtigte Person mit schriftlicher Vollmacht vertreten zu lassen. Seine allfällige schriftliche Stellungnahme berücksichtige das Gericht, sofern sie vor dem Verhandlungstermin eingehe oder an die Verhandlung mitgebracht werde. Bei Säumnis entscheide das Gericht aufgrund der Akten (Urk. 5 S. 2). Der Beklagte sei mit Beweismitteln ausgeschlossen, die er nicht spätestens an der Verhandlung einreiche. Vorbehalten bleibe die Berücksichtigung von Beweismitteln nach Art. 229 Abs. 1 ZPO (Urk. 5 S. 3 Ziff. 1).

Zur Verhandlung vom 2. Juli 2013 ist keine der Parteien erschienen (Urk. 12 S. 2 Ziff. 1).

c) Mit Urteil vom 2. Juli 2013 erteilte die Vorinstanz der Klägerin in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes C._____ (Zahlungsbefehl vom 16. Mai 2013) gestützt auf eine am 7. Juni 1977 ausgestellte Pfändungsurkunde des Betreibungsamtes D._____, Betreibungsnummer ..., provisorische Rechtsöffnung für Fr. 2'327.25 (Urk. 12 S. 3 Dispositivziffer 1).

2. Mit fristgerechter Eingabe vom 8. August 2013 erhob der Beklagte Beschwerde mit dem Antrag, es sei das Urteil wegen Verjährung – die Forderung datiere von 1977 – und unter Kostenfolge der Klägerin zurückzuweisen (Urk. 11).

3. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO).

4. a) Gemäss Art. 326 Abs. 1 ZPO sind im Beschwerdeverfahren neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel ausgeschlossen. Dies wird mit dem Charakter der Beschwerde begründet, die sich als ausserordentliches Rechtsmittel auf die Rechtskontrolle beschränkt und nicht das erstinstanzliche Verfahren fortsetzen soll. Das Novenverbot ist umfassend und gilt sowohl für echte wie auch für unechte Noven (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013, Art. 326 N 3 f.). Echte Noven sind neue Tatsachen und Beweismittel, die erst nach Abschluss des erstinstanzlichen Schriftenwechsels entstanden oder gefunden worden sind. Unechte Noven sind neue Tatsachen und Beweismittel, die bereits vor erster Instanz hätten vorgebracht werden können (vgl. Leuenberger, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, a.a.O., Art. 229 N 5 und 8).

b) Die Verjährung führt nicht zum Erlöschen der Forderung. Die Forderung bleibt vielmehr bestehen, sie ist jedoch nicht mehr durchsetzbar. Der Schuldner hat das Recht, die Leistung auf Dauer zu verweigern. Dieses ist im Wege einer Einrede geltend zu machen, das Gericht darf die Verjährung nicht von Amtes wegen berücksichtigen (Art. 142 OR; Schwenger, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 6. Aufl., Bern 2012, N 85.01). Die Verjährungseinrede muss im Rahmen der zivilprozessualen Eventualmaxime während des Schriftenwechsels vor erster Instanz – unter den Voraussetzungen von Art. 229 ZPO auch erst zu Beginn der Hauptverhandlung – erhoben werden, ansonsten sie vom Richter wegen Verspätung unberücksichtigt bleiben darf (Däppen, in: Basler Kommentar Art. 1-529 OR, 5. Aufl., Basel 2011, Art. 142 N 4 m.w.H.). Dem Schuldner obliegt, den Eintritt der Verjährung durch Erheben der form- und fristgerechten Einrede zu behaupten. Als Ausfluss von Art. 8 ZGB trägt sodann der Schuldner die Beweislast nicht nur für das Erheben der Verjährungseinrede, sondern auch dafür, dass die eingeklagte Forderung verjährt ist, unter Nachweis der

Tatsachen, aus denen sich der von ihm behauptete Beginn des Fristenlaufes ergibt (Däppen, in: Basler Kommentar, a.a.O., Art. 142 N 11).

c) Die vom Beklagten erst im Beschwerdeverfahren erhobene Verjährungseinrede ist als verspätet zu betrachten und daher nicht mehr zu berücksichtigen; der Beklagte hätte sie vor erster Instanz erheben sollen. Damit erweist sich die Beschwerde als offensichtlich unbegründet. Es kann daher davon abgesehen werden, eine Beschwerdeantwort der Klägerin oder eine Stellungnahme der Vorinstanz einzuholen (Art. 322 ZPO, Art. 324 ZPO). Die Beschwerde ist abzuweisen.

5. a) Die zweitinstanzliche Spruchgebühr ist ausgangsgemäss dem Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Für deren Bemessung gelangt gemäss Praxis der Kammer die Gebührenverordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (GebV SchKG; SR 281.35) zur Anwendung (Art. 16 SchKG; ZR 110 (2011) Nr. 28). Die Spruchgebühr ist gestützt auf Art. 48 GebV SchKG auf Fr. 300.– festzusetzen.

b) Mangels wesentlicher Umtriebe ist der Klägerin für das Beschwerdeverfahren keine Entschädigung zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Spruchgebühr des Beschwerdeverfahrens wird festgesetzt auf Fr. 300.–.
3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden dem Beklagten auferlegt.
4. Der Klägerin wird für das Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigung zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin unter Beilage des Doppels der Urk. 11, sowie an das Bezirksgericht Zürich, Einzelgericht Audienz, 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. 2'327.25.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 16. August 2013

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. A. Baumgartner

versandt am:
mc