

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: RT130187-O/U

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

## **Beschluss vom 13. November 2013**

in Sachen

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

Klägerin und Beschwerdeführerin

gegen

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

Beklagte und Beschwerdegegnerin

betreffend **Rechtsöffnung**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im summarischen  
Verfahren am Bezirksgericht Horgen vom 10. Oktober 2013 (EB130307-F)**

### Erwägungen:

1. Die Klägerin und Beschwerdeführerin (fortan Klägerin) stellte vor Erstinstanz mit Eingabe vom 20. bzw. 29. August 2013 das Begehren, es sei die definitive, eventuell provisorische Rechtsöffnung zu erteilen in der Betreuung Nr. ..., Betreibungsamt C.\_\_\_\_\_, Zahlungsbefehl vom 20. Januar 2012, für den Betrag von Fr. 400'000.– nebst Zins von gesetzlichen 5 %, zuzüglich oder inklusive 35 % Quellensteuer (Urk. 1 S. 1 und Urk. 2).

Mit Verfügung vom 10. Oktober 2013 trat die Vorinstanz auf das Rechtsöffnungsbegehren der Klägerin in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes C.\_\_\_\_\_ nicht ein, da zwischen der Zustellung des Zahlungsbefehls und der Einleitung des Rechtsöffnungsverfahrens mehr als ein Jahr vergangen sei (Urk. 11).

2. Mit fristgerechter Eingabe vom 22. bzw. 30. Oktober 2013 erhob die Klägerin Beschwerde gegen die obgenannte Verfügung mit folgendem Antrag (Urk. 10 S. 1):

" Es sei die Verfügung vom 10.10.2013 aufzuheben und durch die Verfügung der definitiven, eventuell provisorischen Rechtsöffnung zu ersetzen."

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

b) Auf die Ausführungen der Klägerin ist nachfolgend nur insoweit einzugehen, als sich dies für die Entscheidungsfindung notwendig erweist.

4. a) Die Vorinstanz führte in ihrem Nichteintretensentscheid aus, dass keine Rechtsöffnung erteilt werden könne, wenn die Betreuung offensichtlich erloschen sei, weil ein Jahr zwischen Zustellung des Zahlungsbefehls und Einleitung des Rechtsöffnungsverfahrens verstrichen sei (unter Hinweis auf Art. 88 Abs. 2 SchKG; Staehelin, in: Basler Kommentar, Art. 1-158 SchKG, 2. Aufl., Basel 2010, Art. 84 N 13; Stücheli, Die Rechtsöffnung, Zürich 2000, S. 94 f.). Der Zahlungsbefehl sei der Beklagten und Beschwerdegegnerin (fortan Beklagte) am 23. Januar

2012 zugestellt worden und die Klägerin habe das Rechtsöffnungsbegehren am 20. resp. 29. August 2013 gestellt. Somit sei zwischen der Zustellung des Zahlungsbefehls und der Einleitung des Rechtsöffnungsverfahrens mehr als ein Jahr vergangen. Auf das vorliegende Rechtsöffnungsbegehren sei deshalb nicht einzutreten (Urk. 11 S. 2).

Die Klägerin führt hierzu in ihrer Beschwerdeschrift unter anderem aus, dass die Fristen richtig wären, wenn nicht vorgängig Rechtsanwalt X.\_\_\_\_\_, ..., diese auf ihre Richtigkeit überprüft und die Forderungsdauer für sie mit fünf Jahren seit Zahlungsbefehlsdatum bezeichnet hätte. Zusätzlich befinde sich der Wohnsitz seit 1. Dezember 2012 neu wieder im Kanton Zürich. Deshalb sei die Frist zur Eingabe ordentlich genutzt worden (Urk. 10 S. 2 Ziff. 4 und 6).

b) Das Rechtsöffnungsbegehren in der Betreuung Nr. ..., Betreibungsamt C.\_\_\_\_\_, Zahlungsbefehl vom 20. Januar 2012, wurde bereits mit Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Horgen vom 30. Januar 2013 im Verfahren EB130014-F abgewiesen. Mit Urteil vom 7. März 2013 wies die beschliessende Kammer im Verfahren RT130041-O die Beschwerde gegen das vorgenannte Urteil ab. Schliesslich trat die II. zivilrechtliche Abteilung des Bundesgerichts mit Urteil vom 10. April 2013 (5A\_251/2013) auf die gegen das Urteil der beschliessenden Kammer erhobene Beschwerde nicht ein. Somit ist das Schuldbetreibungsverfahren in Bezug auf die genannte Betreuung Nr. ... erledigt und kann nicht mit einem weiteren Rechtsöffnungsverfahren neu aufgerollt werden. Auf die vorliegende Beschwerde ist daher nicht einzutreten.

c) Auch wenn auf die Beschwerde einzutreten gewesen wäre, wäre sie aufgrund der nachfolgenden Ausführungen abzuweisen gewesen. Gemäss Art. 88 Abs. 1 SchKG kann der Gläubiger frühestens 20 Tage nach der Zustellung des Zahlungsbefehls das Fortsetzungsbegehren stellen, sofern die Betreuung nicht durch Rechtsvorschlag oder durch gerichtlichen Entscheid eingestellt worden ist. Dieses Recht erlischt hingegen ein Jahr nach der Zustellung des Zahlungsbefehls (Art. 88 Abs. 2 SchKG). Bei der Maximalfrist handelt es sich um eine Verwirklichungsfrist: Der Zahlungsbefehl verliert seine Gültigkeit und die Betreuung fällt dahin (Kren Kostkiewicz/Walder, SchKG Kommentar, 18. Aufl., Zürich 2012,

Art. 88 N 18 m.w.H. unter anderem auf das Urteil des Bundesgerichts 9C\_903/2009 vom 11. Dezember 2009 E. 1.1). Auch wenn man davon ausgeht, dass zwischen dem 31. Dezember 2012 (Eingang des Rechtsöffnungsverfahrens EB130014-F beim Bezirksgericht Horgen) und dem 30. Januar 2013 (Rechtskraft des Urteils des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Horgen; vgl. dazu Lebrecht, in: Basler Kommentar, a.a.O., Art. 88 N 26 ) im Sinne von Art. 88 Abs. 2 SchKG die Frist stillgestanden ist, wäre sie am 29. August 2013 bereits verstrichen und somit verwirkt gewesen.

5. a) Die Prozesskosten werden der unterliegenden Partei auferlegt. Bei Nichteintreten gilt die klagende Partei bzw. die Partei, welche das Rechtsmittel erhoben hat, als unterliegend (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO), weshalb der Klägerin die zweitinstanzliche Spruchgebühr aufzuerlegen ist. 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. 500.– festzusetzen.

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

**Es wird beschlossen:**

1. Auf die Beschwerde der Klägerin wird nicht eingetreten.
2. Die Spruchgebühr für das Beschwerdeverfahren wird festgesetzt auf Fr. 500.–.
3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden der Klägerin auferlegt.
4. Der Beklagten wird für das Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigung zugesprochen.

5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage des Doppels der Urk. 10, sowie an das Bezirksgericht Horgen, Einzelgericht im summarischen Verfahren, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmit-  
telfrist 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 Be-  
schwerde 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. 400'000.—.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 13. November 2013

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. A. Baumgartner

versandt am: js