

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RT150150-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende,
Oberrichter lic. iur. M. Spahn und Oberrichter Dr. M. Kriech
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Montani Schmidt

Urteil vom 26. November 2015

in Sachen

A. _____,

Gesuchsgegner, Widergesuchsteller und Beschwerdeführer

gegen

Kanton Zürich,

Gesuchsteller, Widergesuchsgegner und Beschwerdegegner

vertreten durch Zentrale Inkassostelle der Gerichte

betreffend **Rechtöffnung**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts Audienz am Bezirksgericht
Zürich vom 7. Juli 2015 (EB150318-L)**

Erwägungen:

1.1 Mit Urteil vom 7. Juli 2015 erteilte die Vorinstanz dem Gesuchsteller und Beschwerdegegner (fortan Gesuchsteller) in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Zürich 9 (Zahlungsbefehl vom 20. März 2014) gestützt auf den Beschluss der II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 30. Oktober 2012 für die ausstehende Entscheidgebühr definitive Rechtsöffnung für Fr. 700.–. Des Weiteren wurde das Widergesuch auf Einstellung der Betreuung abgewiesen. Die Kosten- und Entschädigungsfolgen wurden zu Lasten des Gesuchsgegners und Beschwerdeführers (fortan Gesuchsgegner) geregelt (Urk. 22 S. 5 f. = Urk. 25 S. 5 f.).

1.2 Hiergegen erhob der Gesuchsgegner mit Schreiben vom 20. August 2015 (gleichentags zur Post gegeben, eingegangen am 21. August 2015) innert Frist Beschwerde mit folgenden Anträgen (Urk. 24 S. 2):

"Es sei auf die Beschwerde das Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 07. Juli 2015, Geschäfts-Nr. EB15150318-L/U [recte: EB150318-L/U], aufzuheben und der Antrag auf Rechtsöffnung zur Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Zürich 9, über CHF 700.00, nebst Kosten, zurückzuweisen;

alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beschwerdegegners."

1.3 Mit Verfügung vom 3. September 2015 wurde dem Gesuchsgegner Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses in der Höhe von Fr. 150.– angesetzt, welcher zwar nach Ablauf der Frist, jedoch vor Ansetzen einer Nachfrist im Sinne von Art. 101 ZPO und damit rechtzeitig eingegangen ist (Urk. 26; Urk. 31).

1.4 Schliesslich ersuchte der Gesuchsgegner mit Schreiben vom 31. August 2015 (Datum Poststempel 6. September 2015, eingegangen am 8. September 2015) um Erteilung der aufschiebenden Wirkung (Urk. 27; Urk. 28). Dieses Gesuch wurde mit Präsidialverfügung vom 9. September 2015 abgewiesen (Urk. 29).

2.1 Mit Beschluss der II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 30. Oktober 2012 wurde dem Gesuchsgegner als Rechtsvertreter des dama-

ligen Beschwerdeführers die Entscheidgebühr von Fr. 700.– in Anwendung von Art. 108 ZPO auferlegt, nachdem auf die von ihm für seinen Mandanten erhobene Beschwerde nicht eingetreten worden war (Urk. 3/1). Dieser Entscheid wurde dem Gesuchsgegner als Rechtsvertreter des damaligen Beschwerdeführers zu dessen Händen zugestellt (Urk. 3/1 S. 3 Dispositivziffer 4).

2.2 Die Vorinstanz hielt fest, dass der Beschluss der II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 30. Oktober 2012 dem Gesuchsgegner am 9. November 2012 zugestellt und am 15. November 2014 dessen Rechtskraft bescheinigt worden sei (Urk. 3/2; Urk. 3/1), weshalb das Urteil vollstreckbar sei. Daran ändere auch nicht, dass der Gesuchsgegner nicht als Partei, sondern als Rechtsvertreter am Verfahren beteiligt gewesen sei; es sei nicht einzusehen, weshalb ihm kein selbständiges Rechtsmittel gegen diesen Beschluss zur Verfügung gestanden haben solle (Urk. 25 S. 3 f.).

2.3 Der Gesuchsgegner hält dem beschwerdeweise entgegen, dass der genannte Beschluss nicht vollstreckbar sei, da er ihm nicht zugestellt worden sei. Er als Rechtsvertreter des damaligen Beschwerdeführers sei nicht Partei gewesen. Partei sei damals nur B._____ gewesen, für welchen auch zugestellt worden sei. Ihm (dem Gesuchsgegner) selber sei der Beschluss nie zugestellt worden. Jedenfalls sei ihm als Partei oder Betroffenen der Beschluss nicht formell zugestellt worden. Dementsprechend liege ein gesetzlicher Mangel vor, welcher die Vollstreckbarkeit ausschliesse. Die nicht erfolgte Zustellung des Beschlusses an ihn verhindere auch den Eintritt der Rechtskraft und den Lauf einer allfälligen Beschwerdefrist. Schliesslich hätte eine solche Zustellung an seinen Wohnsitz und nicht an seinen Geschäftssitz erfolgen müssen. Entsprechend könne keine Rechtsöffnung erteilt werden (Urk. 24 S. 1 ff.).

2.4.1 Der Argumentation des Gesuchsgegners kann nicht gefolgt werden. So hielt das Bundesgericht in seinem Urteil vom 22. Januar 2015 Folgendes fest (BGE 141 I 97 E. 7.1): "Entscheide, die der betroffenen Person nicht eröffnet worden sind, entfalten grundsätzlich keine Rechtswirkungen; sie erwachsen nicht in Rechtskraft (BGE 130 III 396 E. 1.3 S. 400) und können somit nicht vollstreckt werden. Geht es um eine auf Geld lautende Verfügung, hat grundsätzlich der

Gläubiger, der einen Rechtsöffnungstitel vorlegt und gestützt hierauf die Erteilung der definitiven Rechtsöffnung verlangt, den Nachweis der Vollstreckbarkeit im Sinn von Art. 80 Abs. 1 SchKG – und damit auch den Nachweis der Zustellung – zu erbringen. Eine Rechtskraftbescheinigung vermag die nicht gehörige Eröffnung nicht zu heilen (BGE 105 III 43 E. 2b S. 45 f.; Urteil 5A_264/2007 vom 25. Januar 2008 E. 3.3, in: Pra 2008 Nr. 78 S. 520). Nach der Rechtsprechung ist eine Partei, die zwar nicht den ursprünglichen Entscheid, aber zu einem späteren Zeitpunkt unter Hinweis darauf eine Mahnung erhält, nach Treu und Glauben verpflichtet, Erkundigungen einzuholen und gegebenenfalls Rechtsmittel zu ergreifen; sie darf nicht zuwarten, bis sie betrieben wird. Ihr Untätigbleiben kann als Akzept gewertet werden, weshalb der formell nicht korrekt zugestellte Entscheid trotzdem rechtskräftig und vollstreckbar wird (BGE 136 V 295 E. 5.9 S. 309 f.; BGE 105 III 43 E. 3 S. 46; Urteile 5P.176/2005 vom 19. Oktober 2005 E. 6; 5P.190/1999 vom 25. August 1999 E. 4a)."

2.4.2 Unbestritten ist, dass der Beschluss der II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 30. Oktober 2012 vom Gesuchsgegner am 9. November 2012 in zweifacher Ausfertigung in Empfang genommen worden ist (Urk. 3/2). Darin war in Dispositivziffer 2 ausdrücklich festgehalten worden, dass die zweitinstanzliche Entscheidgebühr von Fr. 700.– dem Rechtsvertreter des (damaligen) Beschwerdeführers, d.h. dem Gesuchsgegner auferlegt werde (Urk. 3/1 S. 3). Der Gesuchsgegner bestreitet auch nicht, diesen Beschluss zur Kenntnis genommen zu haben (Urk. 17; Urk. 24). Damit aber ging die Vorinstanz analog der vorangehend zitierten Rechtsprechung zu Recht davon aus, dass der Beschluss der II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 30. Oktober 2012 rechtskräftig und vollstreckbar geworden ist. So hatte der Gesuchsgegner denn auch keinen Beleg für die von ihm noch vor Vorinstanz (bloss) behaupteten Rechtshilfe- und Wiedererwägungsgesuche eingereicht, um damit einer möglichen Annahme eines Akzeptes entgegenzutreten (vgl. Urk. 17 S. 3). Entsprechend aber hat es damit sein Bewenden. Bei Bejahung eines solchen Akzeptes kann offengelassen werden, ob im Dispositiv eine separate Eröffnung an den Gesuchsgegner hätte vorgesehen oder jedenfalls eine separate Zustellung des Entscheides an den Gesuchsgegner persönlich hätte erfolgen müssen.

2.5.1 Schliesslich rügt der Gesuchsgegner, dass ihm gegen den Beschluss der II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 30. Oktober 2012 kein Rechtsmittel zur Verfügung gestanden habe. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz sei dies sehr wohl von Bedeutung und habe den Gesuchsgegner an den Entscheid gebunden (Urk. 24 S. 3).

2.5.2 Mit diesen Ausführungen vermag die Beschwerde den Anforderungen an eine Beschwerdebegründung nicht zu genügen, wonach die Beschwerde führende Partei im Einzelnen darzulegen hat, an welchen Mängeln (unrichtige Rechtsanwendung, offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts) der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet. Was nicht beanstandet wird, braucht grundsätzlich nicht geprüft zu werden. Der Gesuchsgegner setzt sich nicht hinreichend mit den diesbezüglichen zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz auseinander, wonach ihm in Anwendung von Art. 76 BGG durchaus die Möglichkeit der Beschwerde offen gestanden habe, da er durch die ihm auferlegten Kosten beschwert gewesen sei (Urk. 25 S. 3 f.; vgl. hierzu auch BGE 131 II 587 E. 2.1). Inwiefern dies nicht zutrifft, begründet der Gesuchsgegner nicht. Entsprechend bleibt es beim vorinstanzlichen Entscheid.

2.6 Entsprechend erweist sich die Beschwerde als offensichtlich unbegründet, weshalb auf das Einholen einer Beschwerdeantwort der Gegenpartei verzichtet werden kann (Art. 322 Abs. 1 ZPO). Die Beschwerde ist abzuweisen.

3.1 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. 150.– festzusetzen. Die Gerichtskosten sind ausgangsgemäss dem Gesuchsgegner aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

3.2 Dem Gesuchsteller ist mangels relevanter Umtriebe im Beschwerdeverfahren keine Parteienschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 150.– festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Gesuchsgegner auferlegt und mit seinem Kostenvorschuss verrechnet.
4. Es werden keine Parteienschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Gesuchsteller unter Beilage eines Doppels von Urk. 24, sowie an die Vorinstanz, 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. 700.–. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 26. November 2015

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer
Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Montani Schmidt

versandt am: js