

# BGer 5A 923/2020 vom 1. Juli 2021

Bundesgericht, 2021-07-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_923\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_923_2020)

FR: TF 5A 923/2020 du 1 juillet 2021

IT: TF 5A 923/2020 del 1 luglio 2021

## Regeste

Definitive Rechtsöffnung | Schuldbetreibungs- und Konkursrecht

## Erwägungen

### E. 1

Die Beschwerde richtet sich gegen den Endentscheid einer letzten kantonalen Instanz, die als oberes Gericht auf Rechtsmittel hin über eine vermögensrechtliche Schuldbetreibungs- und Konkursache geurteilt hat (Art. 72 Abs. 2 Bst. a, 75 und 90 BGG). Die gesetzliche Streitwertgrenze von Fr. 30'000.-- (Art. 74 Abs. 1 Bst. b BGG) ist erreicht, die Beschwerdefrist (Art. 100 Abs. 1 i.V.m. 45 Abs. 1 BGG) eingehalten. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### E. 2.1

Die Beschwerde an das Bundesgericht ist ein reformatorisches Rechtsmittel ( Art. 107 Abs. 2 BGG ). Die rechtsuchende Partei muss grundsätzlich einen Antrag in der Sache stellen ( BGE 137 II 313 E. 1.3), also angeben, welche Punkte des kantonalen Entscheids sie anfecht und inwiefern der angefochtene Entscheid abgeändert werden soll ( BGE 133 III 489 E. 3.1; Urteil 5A\_346/2016 vom 29. Juni 2017 E. 2.1, nicht publ. in: BGE 143 III 361 ). Allein der Antrag, den angefochtenen Entscheid aufzuheben, genügt hierzu nicht und macht die Beschwerde an sich unzulässig. Ausnahmsweise reicht ein blosser Rückweisungsantrag aus, wenn das Bundesgericht im Falle einer Gutheissung in der Sache naturgemäss nicht selbst entscheiden könnte ( BGE 134 III 379 E. 1.3). Für die Auslegung der Rechtsbegehren kann das Bundesgericht die Begründung der Beschwerde heranziehen ( BGE 136 V 131 E. 1.2).

### E. 2.2

Unter dem Titel "Rechtsbegehren" beantragt der Beschwerdeführer lediglich die Aufhebung des angefochtenen Entscheids. Er stellt kein förmliches reformatorisches Begehren, das Rechtsöffnungsgesuch abzuweisen, noch verlangt er, die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen. Seine Forderung, "die Aktivlegitimation als materielle Voraussetzung des eingeklagten Anspruchs" zu prüfen (s. Sachverhalt Bst. C), ist kein Antrag im Rechtssinne. Sie beschlägt die Begründung der Beschwerde. Zusammen mit den weiteren Ausführungen in der Beschwerdebegründung wird aber insgesamt deutlich, dass der Beschwerdeführer zumindest sinngemäss die Abweisung des Rechtsöffnungsbegehrens verlangt. Insofern ist dem gesetzlichen Erfordernis eines reformatorischen Antrags Genüge getan.

### E. 3

Der Streit dreht sich um die Aktivlegitimation im Rechtsöffnungsverfahren.

### **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer argumentiert, anstelle der einzelnen Stockwerkeigentümer habe die Stockwerkeigentümergeinschaft B. \_\_\_\_\_ strasse wvw die Betreuung eingeleitet und das Gesuch um definitive Rechtsöffnung gestellt. Zur Ausschlussklage sei der von der Pflichtverletzung betroffene Stockwerkeigentümer legitimiert, nicht jedoch die Gemeinschaft selbst. Entsprechend sei auch nur dieser Stockwerkeigentümer zur Durchsetzung des Ausschlusses berechtigt. Die nicht aktivlegitimierte Stockwerkeigentümergeinschaft könne sich nicht auf ein Urteil berufen, das nicht in ihrem eigenen Namen ergangen ist bzw. in welchem sie nicht Prozesspartei war.

### **E. 3.2**

Das Obergericht betont, dass das vorliegende Verfahren keine Ausschlussklage, sondern ein Gesuch um definitive Rechtsöffnung zum Gegenstand habe. Was der Beschwerdeführer zur Ausschlussklage ausführe, sei unbeachtlich und nicht weiter zu vertiefen. Dass die "Beschwerdegegnerschaft" nicht aktivlegitimiert sei, behaupte der Beschwerdeführer erst im (kantonalen) Beschwerdeverfahren; in seinem Rechtsvorschlag habe er dies nicht geltend gemacht und im erstinstanzlichen Verfahren habe er trotz erstreckter Frist keine Stellungnahme eingereicht. Dadurch entstehe der Eindruck, als wolle sich der Beschwerdeführer lediglich unter Zuhilfenahme von Rabulistik, Trölerei und Verfahrensverschleppung der Zwangsvollstreckung fälliger Forderungen entziehen. Rechtsmissbrauch finde jedoch keinen Rechtsschutz. Den vorinstanzlichen Feststellungen zufolge will die "Beschwerdegegnerschaft" diejenigen Forderungen durchsetzen, die ihr der Beschwerdeführer im Rahmen des Verfahrens um seinen Ausschluss aus der Stockwerkeigentümergeinschaft verursachte. Diese Beträge seien Gegenstand der Betreuung Nr. yyy des Betreibungsamts Nidwalden bzw. des Zahlungsbefehls vom 30. April 2020, des Gesuchs um definitive Rechtsöffnung vom 28. Mai 2020, des erstinstanzlichen Entscheids vom 20. August 2020 und des kantonalen Beschwerdeverfahrens. In der Folge schildert das Obergericht, wie das jeweilige Rubrum im Gesuch um definitive Rechtsöffnung, im erstinstanzlichen Entscheid, in der Ausschlussklage und in den diesbezüglichen Gerichtsentscheiden formuliert war. Es stellt fest, dass sowohl im Ausschlussprozess über alle Instanzen hinweg als auch im Betreibungs- und im Rechtsöffnungsverfahren immer dieselben Personen oder die an ihrer Statt in den Prozess eintretenden Rechtsnachfolger als Prozessgegner des Beschwerdeführers aufgetreten seien. Diese Personen entsprächen "der Gemeinschaft der Stockwerkeigentümer minus dem Beschwerdeführer". Daraus folgert das Obergericht, dass eine die Rechtsdurchsetzung verunmöglichende Widersprüchlichkeit oder eine fehlende Aktivlegitimation nicht vorliege. Gestützt auf diese Erwägungen spricht das Obergericht die Rechtsöffnung aus, da der Beschwerdeführer die Vollstreckbarkeit der fraglichen Urteile nicht bestreite und sich weder auf die Tilgung oder Stundung noch auf die Verjährung der Schuld berufe.

### **E. 3.3**

Die Beschwerdegegnerin schliesst sich im Wesentlichen den vorinstanzlichen Erwägungen an. Eine angeblich fehlerhafte Bezeichnung als "Stockwerkeigentümergeinschaft bestehend aus" anstelle der Bezeichnung "Stockwerkeigentümer bestehend aus", die weder von den kantonalen Instanzen noch vom Bundesgericht konsequent und akribisch verwendet wurde, könne "bereits aus Gründen des überspitzten Formalismus" nicht schädlich sein; wenn sich der Beschwerdeführer darauf berufe, setze er sich dem Vorwurf

des Rechtsmissbrauchs aus. Mit Bezug auf das Urteil ZK 15 14 vom 8. April 2016 (s. Sachverhalt Bst. A) weist die Beschwerdegegnerin ausserdem darauf hin, dass das Kantonsgericht die Prozesskosten entweder allen Stockwerkeigentümern materiell-rechtlich gemeinsam oder im Sinne einer Solidargläubigerschaft zugesprochen habe, so dass auch nur ein einziges Mitglied der Gemeinschaft allein die Bezahlung der gesamten Forderung mit befreiender Wirkung gegen alle hätte verlangen können. Entsprechend könne offenbleiben, ob den übrigen Teilnehmern die Aktivlegitimation fehlt oder ob diese gemeinsam mit dem einzigen (oder mit mehreren) Berechtigten teilnehmen können.

### **E. 3.4**

Beruhet die Forderung auf einem vollstreckbaren Entscheid eines schweizerischen Gerichts oder einer schweizerischen Verwaltungsbehörde, so wird die definitive Rechtsöffnung erteilt, wenn nicht der Betriebene durch Urkunden beweist, dass die Schuld seit Erlass des Entscheids getilgt oder gestundet worden ist, oder die Verjährung anruft ( Art. 81 Abs. 1 SchKG ).

#### **E. 3.4.1**

Das Rechtsöffnungsverfahren ist ein Urkundenprozess: Die Prüfungszuständigkeit des Rechtsöffnungsrichters umfasst ausschliesslich Fragen im Zusammenhang mit der Tauglichkeit der präsentierten Urkunden ( BGE 142 III 720 E. 4.1; 133 III 645 E. 5.3). Ziel des Verfahrens ist nicht die Feststellung des materiellen Bestandes der in Betreuung gesetzten Forderung, sondern lediglich die Anerkennung des Vorliegens einer vollstreckbaren Urkunde dafür ( BGE 138 III 583 E. 6.1.1; 132 III 140 E 4.1.1 ; 58 I 363 E. 2). Vorbehalten bleiben Mängel, die zur Nichtigkeit des Vollstreckungstitels führen und die der Rechtsöffnungsrichter von Amtes wegen beachten muss ( BGE 130 III 125 E. 2 S. 128; Urteil 5D\_106/2014 vom 24. September 2014 E. 5 mit Hinweis). Der Rechtsöffnungsrichter hat insbesondere folgende drei Identitäten zu prüfen: erstens die Identität zwischen dem Betreibenden und dem auf dem Rechtsöffnungstitel genannten Gläubiger, zweitens die Identität zwischen dem Betriebenen und dem auf dem Rechtsöffnungstitel genannten Schuldner, sowie drittens die Identität zwischen der in Betreuung gesetzten Forderung und derjenigen, die sich aus dem Rechtsöffnungstitel ergibt ( BGE 141 I 97 E. 5.2; 139 III 444 E. 4.1.1). Ob ein gültiger Rechtsöffnungstitel vorliegt, prüft das Gericht von Amtes wegen ( BGE 140 III 372 E. 3.3.3; 103 Ia 47 E. 2e; s. auch das zur Publikation vorgesehene Urteil 5A\_434/2020 vom 17. November 2020 E. 4.2.1 mit Hinweisen). Diese Regel gilt auch für das Beschwerdeverfahren, und zwar in dem Sinne, dass die Rechtsmittelinstanz bei offensichtlichen Mängeln die Beschwerde gegen die Erteilung der Rechtsöffnung gutheissen muss, selbst wenn der fragliche Einwand vor erster Instanz nicht erhoben wurde (zit. Urteil 5A\_434/2020 a.a.O.).

#### **E. 3.4.2**

Wie das Bundesgericht in seinem Urteil betreffend den Ausschluss des Beschwerdeführers aus der Stockwerkeigentümergeinschaft B.\_\_\_\_\_strasse www unter Hinweis auf Art. 649b Abs. 1 ZGB und auf zwei Lehrmeinungen klarstellt, ist zur Klage auf Ausschluss eines Stockwerkeigentümers aus der Gemeinschaft nicht die Stockwerkeigentümergeinschaft als Verwaltungsgemeinschaft, sondern der oder die gestörten Miteigentümer aktivlegitimiert (Urteil 5A\_735/2019 vom 3. März 2020 E. 3.3.1 mit Hinweisen). Gibt es mehr als zwei Miteigentümer, ist gemäss von Art. 649b Abs. 2 ZGB ein ermächtigender Mehrheitsbeschluss aller Miteigentümer mit Ausnahme des

Beklagten erforderlich; das Vorliegen eines solchen Ermächtigungsbeschlusses ist keine Sachurteils-, sondern eine materiellrechtliche Voraussetzung (zit. Urteil 5A\_735/2019 a.a.O. mit Hinweis). Aktiv- und Passivlegitimation sind materiellrechtliche Voraussetzungen des eingeklagten Anspruchs und als solche von Amtes wegen zu prüfen ( BGE 108 II 216 E. 1).

### **E. 3.5**

Mit Bezug auf die Identität zwischen dem Betreibenden und dem auf dem Rechtsöffnungstitel genannten Gläubiger ergibt sich im konkreten Fall Folgendes:

#### **E. 3.5.1**

Im Urteil ZK 15 14 vom 8. April 2016, das hier als einer von zwei Vollstreckungstiteln zur Beurteilung steht (s. Sachverhalt Bst. A), verpflichtet das Kantonsgericht Nidwalden den Beschwerdeführer in den Ziffern 4 und 5 seines Erkenntnisses, die fraglichen Geldsummen "den Klägern" zu bezahlen. Als "Kläger" führt das Rubrum achtzehn Personen auf, von denen fünf eine einfache Gesellschaft bilden. Aus diesen Klägern besteht - laut Rubrum - die Stockwerkeigentümergeinschaft B.\_\_\_\_\_strasse www "mit Ausnahme des Beklagten". Der kantonsgerichtliche Urteilsspruch widerspiegelt mithin die geschilderte materiellrechtliche Situation, wonach zur Ausschlussklage der oder die einzelnen Stockwerkeigentümer befugt sind. Anders verhält es sich mit dem zweiten Vollstreckungstitel, dem Entscheid ZA 16 13, P 16 15 / P 17 28 des Obergerichts des Kantons Nidwalden vom 2. April 2019 (s. Sachverhalt Bst. A). Gemäss Ziffer 3 des dortigen Urteilsdispositivs hat der Berufungskläger die Parteientschädigung von Fr. 2'649.05 "der Berufungsbeklagten" zu bezahlen. Als "Berufungsbeklagte" bezeichnet das obergerichtliche Rubrum die "Stockwerkeigentümergeinschaft B.\_\_\_\_\_strasse www... mit Ausnahme A.\_\_\_\_\_ ", bestehend aus achtzehn Personen (einschliesslich der fünfköpfigen einfachen Gesellschaft), wobei eine Person gegenüber dem erstinstanzlichen Urteil durch eine andere ersetzt wurde. Obwohl die Stockwerkeigentümergeinschaft im Ausschlussprozess nach Massgabe des Bundesprivatrechts nicht Partei sein kann, ist laut dem zur Vollstreckung vorgelegten Gerichtsentscheid vom 2. April 2019 also die Eigentümergeinschaft die Gläubigerin der Forderung auf Bezahlung einer Parteientschädigung. Was nun das Verfahren zur Vollstreckung der fraglichen Geldforderungen angeht, ist im Zahlungsbefehl vom 30. April 2020 als "Gläubiger" die "STWEG B.\_\_\_\_\_strasse www, V.\_\_\_\_\_ bestehend aus (siehe Beilage) " aufgeführt; die auf der Beilage aufgeführten Personen entsprechen denjenigen, die der Entscheid des Obergerichts vom 2. April 2019 nennt. Der Antrag im Rechtsöffnungsgesuch vom 28. Mai 2020 lautet wie folgt: "Es sei der Gesuchstellerin in der Betreuung Nr. yyy des Betreibungsamtes Nidwalden (Zahlungsbefehl vom 30. April 2020) definitive Rechtsöffnung zu erteilen für [...]". Als "Gesuchstellerin" bezeichnet das Gesuch die "Stockwerkeigentümergeinschaft B.\_\_\_\_\_strasse www... (Eigentümerschaft - ohne Beklagter - der Parzelle xxx, Grundbuch V.\_\_\_\_\_ ) ". Unter den achtzehn Personen, aus denen die Gesuchstellerin dem Gesuch zufolge besteht, haben sich gegenüber dem Zahlungsbefehl in drei Fällen Wechsel ergeben: W.E.\_\_\_\_\_ wurde durch E.E.\_\_\_\_\_ ersetzt, X.E.\_\_\_\_\_ durch F.E.\_\_\_\_\_ und Y.J.\_\_\_\_\_ durch J.J.\_\_\_\_\_.

#### **E. 3.5.2**

Wie die vorigen Feststellungen zeigen, zeichnet das Obergericht nicht mit der gebotenen Sorgfalt nach, wer im Erkenntnis- und im Vollstreckungsverfahren als Prozessgegner des

Beschwerdeführers auftrat. Vielmehr steht nach dem Gesagten fest, dass die Beschwerdegegnerin, die den Zahlungsbefehl Nr. yyy erwirkt und in der Folge um Rechtsöffnung ersucht hat, nicht mit den Personen übereinstimmt, die das Urteil ZK 15 14 des Kantonsgerichts Nidwalden vom 8. April 2016 urkundlich als Gläubiger der in Betreuung gesetzten Geldforderungen ausweist. Mit Bezug auf dieses Schriftstück ist dem Beschwerdeführer darin beizupflichten, dass der Beschwerdegegnerin die Rechtsöffnung nicht gestützt auf ein Urteil erteilt werden kann, das gar nicht in ihrem Namen ergangen ist. Die Beseitigung des Rechtsvorschlages scheitert an der fehlenden Identität zwischen der betreibenden Partei und den auf dem Rechtsöffnungstitel genannten Gläubigern. Die Beschwerde ist in dieser Hinsicht begründet. Entgegen der Meinung der Vorinstanz und der Beschwerdegegnerin kann dem Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang kein treuwidriges oder rechtsmissbräuchliches Verhalten vorgeworfen werden. Der Rechtsvorschlag bedarf keiner Begründung ( Art. 75 Abs. 1 Satz 1 SchKG ). Auch dass der Beschwerdeführer im erstinstanzlichen Verfahren (trotz beantragter und gewährter Fristerstreckung) auf eine Stellungnahme verzichtete, war für die kantonalen Instanzen kein Grund, nicht von Amtes wegen zu prüfen, ob die im Vollstreckungstitel als Gläubiger ausgewiesene (n) und die betreibende (n) Person (en) identisch sind. Schliesslich steht fest, dass die Beschwerdegegnerin sowohl im Ausschlussprozess als auch im hier fraglichen Vollstreckungsverfahren von einem Anwalt vertreten war bzw. ist. Angesichts dessen kann - allein für die Zwecke der Vollstreckung des Kostenspruches im Urteil vom 8. April 2016 - auch eine Umdeutung der Bezeichnung des Gläubigers (Zahlungsbefehl) und der gesuchstellenden Partei (Rechtsöffnungsverfahren) kein Thema sein. Dass das Rechtsöffnungsverfahren von seiner Natur her ein formstrenger Urkundenprozess ist (E. 3.4.1), darf zumindest unter Anwältinnen und Anwälten als bekannt gelten. Was den Entscheid des Obergerichts vom 2. April 2019 angeht, ist die zur Beseitigung des Rechtsvorschlages vorausgesetzte Identität zwischen der betreibenden und der als Gläubigerin ausgewiesenen Person gegeben: Der Beschwerdeführer hat die Parteientschädigung von Fr. 2'649.05 der Beschwerdegegnerin zu bezahlen; diese hat auch die Betreuung eingeleitet. Zwar steht dieser Urteilsspruch im Widerspruch zum Bundesprivatrecht, dem zufolge ein Miteigentümer im Zivilprozess über seinen Ausschluss nicht der Stockwerkeigentümergeinschaft, sondern den anderen Miteigentümern gegenüber steht, die allein zur Ausschlussklage aktivlegitimiert sind (E. 3.4.2). Dass das Obergericht als Berufungsinstanz im Ausschlussprozess diesbezüglich nicht dem (zutreffenden) Urteil des Kantonsgerichts gefolgt ist, mag zwar erstaunen, steht der Beseitigung des Rechtsvorschlages grundsätzlich aber nicht entgegen. Denn das Rechtsöffnungsverfahren dreht sich lediglich um das Vorliegen einer vollstreckbaren Urkunde und nicht um den materiellen Bestand der streitigen Forderung (E. 3.4.1). Dass die besagte Ungereimtheit den Vollstreckungstitel als geradezu nichtig erscheinen lasse und der Beschwerdegegnerin die Rechtsöffnung für den obergerichtlichen Kostenspruch aus diesem Grund zu versagen sei, macht der Beschwerdeführer nicht geltend und ist auch nicht ersichtlich. Inhaltliche Mängel einer Entscheidung führen nur ausnahmsweise zur Nichtigkeit (s. dazu BGE 133 II 366 E. 3.2; 130 III 125 E. 2). Nichts anderes gilt hinsichtlich des Umstands, dass es in der Zusammensetzung der Beschwerdegegnerin seit Erlass des Zahlungsbefehls zu Wechseln gekommen ist. Dem angefochtenen Entscheid zufolge hat eine personale Veränderung in der Zusammensetzung der Stockwerkeigentümergeinschaft keine Auswirkungen auf die Fähigkeit einer Stockwerkeigentümergeinschaft, nach Massgabe von Art. 712I Abs. 2 ZGB unter ihrem

Namen zu klagen und zu betreiben und beklagt und betrieben zu werden. Der Beschwerdeführer beanstandet diese Erkenntnis vor Bundesgericht nicht. Auch in anderer Hinsicht erhebt der Beschwerdeführer mit Bezug auf die Parteientschädigung von Fr. 2'649.05 gemäss Ziffer 3 des obergerichtlichen Entscheids vom 2. April 2019 keine Beanstandungen gegen die Rechtsöffnung, so dass es diesbezüglich mit dem angefochtenen Entscheid sein Bewenden hat.

#### **E. 4**

Im Ergebnis ist die Beschwerde begründet, soweit sich der Beschwerdeführer hinsichtlich der vom Kantonsgericht zugesprochenen Prozesskostenforderung von insgesamt Fr. 29'168.95 gegen die Rechtsöffnung wehrt. Das Rechtsmittel ist in diesem Sinne teilweise gutzuheissen. Gemessen am Streitwert von Fr. 31'818.-- obsiegt der Beschwerdeführer zu über neunzig Prozent. Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat die Beschwerdegegnerin für die gesamten Gerichtskosten aufzukommen ( Art. 66 Abs. 1 Satz 1 und 2 BGG ). Eine Entschädigung ( Art. 68 Abs. 2 BGG ) ist nicht geschuldet. Dass ihm persönlich für das bundesgerichtliche Beschwerdeverfahren konkrete notwendige Kosten entstanden sind, macht der Beschwerdeführer, der vor Bundesgericht ohne anwaltliche Vertretung auftritt, nicht geltend. Damit wird sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das bundesgerichtliche Verfahren gegenstandslos.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.