

# **BL\_GERICHTE 410 16 83 vom 7. Juni 2016**

BL Gerichte, 2016-06-07, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl\\_gerichte\\_410\\_16\\_83](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_410_16_83)

FR: BL\_GERICHTE 410 16 83 du 7 juin 2016

IT: BL\_GERICHTE 410 16 83 del 7 giugno 2016

## **Regeste**

Schuldbetreibungs- und Konkursrecht Behauptung der nicht gehörigen Erbringung der Gegenleistung durch den Mieter

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die Beschwerde richtet sich gegen einen Entscheid des Präsidenten des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft Ost vom 16. März 2016, mit welchem ein Gesuch um provisorische Rechtsöffnung abgewiesen wurde. Gemäss Art. 309 lit. b Ziff. 3 ZPO ist gegen Entscheide in Rechtsöffnungssachen das Rechtsmittel der Berufung ausgeschlossen. Somit kann gegen den Entscheid nur die Beschwerde gemäss Art. 319 ff. ZPO erhoben werden. Rechtsöffnungen werden im summarischen Verfahren beurteilt (Art. 251 lit. a ZPO), weshalb die Beschwerde laut Art. 321 Abs. 2 ZPO innert zehn Tagen seit der Zustellung des begründeten Entscheids oder seit der nachträglichen Zustellung der Entscheidungsbegründung schriftlich und begründet bei der Rechtsmittelinstanz einzureichen ist. Im vorliegenden Falle wurde der begründete Entscheid vom 16. März 2016 der Gesuchstellerin am 21. März 2016 als eingeschriebene Postsendung zugestellt. Die gesetzliche Beschwerdefrist ist durch die Postaufgabe des Rechtsmittels am 22. März 2016 eingehalten. Der Kostenvorschuss für das zweitinstanzliche Verfahren ist innert Nachfrist geleistet worden. Gemäss § 5 Abs. 1 lit. b EG ZPO ist für die Beurteilung von Beschwerden gegen Entscheide von Präsidien der Zivilkreisgerichte Basel-Landschaft das Präsidium der Abteilung Zivilrecht des Kantonsgerichts zuständig. 2.1 Die Beschwerdeschrift hat konkrete Rechtsbegehren zu enthalten, aus denen eindeutig hervorgeht, in welchem Umfang der vorinstanzliche Entscheid angefochten wird. Vorliegend fehlt ein solch konkreter Beschwerdeantrag. Unklare Rechtsbegehren sind jedoch nach Treu und Glauben und im Lichte der Begründung auszulegen (BGE 137 III 617 E. 6.2; Leuenberger in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2016, N 38 zu Art. 221 ZPO). Aus der Beschwerdeschrift vom 22. März 2016 wird ersichtlich, dass die Rechtsöffnungsklägerin als Beschwerdeführerin mit dem Urteil der Vorinstanz vom 16. März 2016 nicht einverstanden ist. Sie will die Aufhebung des besagten Entscheides und damit die Bewilligung der provisorischen Rechtsöffnung für den Bruttomietzins für den April 2015 in der Höhe von CHF 1'690.00 nebst Verzugszinsen von 5% ab 1. April 2015. 2.2 Nach Art. 320 ZPO kann mit der Beschwerde die unrichtige Rechtsanwendung (lit. a) und die offensichtlich unrichtige und damit willkürliche Feststellung des Sachverhalts (lit. b) gerügt werden. In Rechtsfragen verfügt die Rechtsmittelinstanz im Beschwerdeverfahren daher über eine freie Kognition, die derjenigen der Vorinstanz entspricht, wohingegen die Kognition der Rechtsmittelinstanz in Tatfragen im Beschwerdeverfahren auf eine Überprüfung, ob Willkür vorliege, beschränkt bleibt (vgl. Gehri, in: Basler Kommentar zur Schweizerische

Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2013, N 2 zu Art. 320 ZPO; Freiburghaus/Afheldt, in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2016, N 3 ff. zu Art. 320 ZPO). 2.3 Im Beschwerdeverfahren sind laut Art. 326 ZPO neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel grundsätzlich ausgeschlossen. Das Novenverbot ist umfassend und gilt sowohl für echte wie auch für unechte Noven (vgl. Freiburghaus/Afheldt, a.a.O., N 4 zu Art. 326 ZPO). Das Beschwerdeverfahren ist - anders als das Berufungsverfahren - keine Fortsetzung des erstinstanzlichen Verfahrens vor einer zweiten Instanz. Vielmehr geht es um eine rechtsstaatliche Kontrolle des erstinstanzlichen Verfahrens bezüglich Einhaltung gewisser minimaler Standards. Die Rechtsmittelinstanz hat hierbei lediglich zu überprüfen, ob die Vorinstanz den ihr unterbreiteten oder ausnahmsweise von Amtes wegen erhobenen Sachverhalt nicht offensichtlich falsch gewürdigt und aufgrund dieses Sachverhalts das Recht korrekt angewendet hat. Sie ist dabei an die vorgebrachten Beschwerdegründe gebunden (Sterchi, in: Berner Kommentar zur ZPO, N 1 zu Art. 326 ZPO). Überprüft wird der angefochtene Entscheid mithin einzig aufgrund der Tatsachen und Akten, welche der Vorinstanz im Zeitpunkt des angefochtenen Entscheids bekannt waren.

3.1 Die Vorinstanz begründete die Abweisung des Gesuchs um provisorische Rechtsöffnung damit, das Gericht habe bereits mit Urteil vom 7. August 2015 festgestellt, dass die Mieterin das Rechtsöffnungsbegehren durch die Behauptung der nicht ordnungsgemässen Erbringung der Leistung durch den Vermieter während der betreffenden Periode zu Fall bringen könne. Dies müsse gemäss sog. "Basler Rechtsöffnungspraxis" lediglich behauptet und nicht glaubhaft gemacht werden. Dagegen habe die Vermieterschaft die Behauptung der Mieterin unverzüglich mit Urkunden liquide zu widerlegen. Da die Vermieterin keine solchen liquiden Urkunden habe vorbringen können, sei im entsprechenden Verfahren das Begehren um provisorische Rechtsöffnung abgewiesen worden. Im vorliegenden Fall habe die Vermieterschaft die Mieterin erneut aufgrund des gleichen Mietvertrages betrieben. Da keine neuen Tatsachen behauptet oder Urkunden vorgelegt worden seien, stelle sich die Sachlage unverändert dar, weshalb sich auch an der Begründung des Gerichts nichts ändere. Die Beschwerdeführerin rügt im Wesentlichen, die Vorinstanz habe die Basler Rechtsöffnungspraxis falsch angewendet. Die von der Mieterin angeführten Mängel seien bloss behauptet und nicht nachgewiesen. Die Behauptungen der Vermieterschaft, die Vermieterschaft habe nicht ordnungsgemäss geleistet, liessen sich durch Urkunden gar nicht widerlegen. Die Einwendungen der Schuldnerin seien vielmehr haltlos. Die Mieterin und heutige Beschwerdegegnerin hält dagegen, dass das Mietobjekt mangelhaft gewesen sei. Die Vermieterschaft habe die Behebung der Mängel nicht belegt, weshalb der letzte Mietzins zu Recht einbehalten worden sei.

3.2 Gegenstand des Rechtsöffnungsverfahrens bildet die Frage, ob für den in Betreuung gesetzten Betrag ein Rechtstitel besteht, der die hemmende Wirkung des Rechtsvorschlags zu beseitigen vermag. Das Rechtsöffnungsverfahren hat ausschliesslich betreibungsrechtlichen Charakter. Über den materiellen Bestand der Forderung hat der Rechtsöffnungsrichter hingegen nicht zu entscheiden. Das Rechtsöffnungsverfahren dient demnach nicht dazu, den Bestand der in Betreuung gesetzten Forderung festzustellen, sondern lediglich der Beurteilung, ob ein Vollstreckungstitel vorliegt (BGE 133 III 645 E. 5.3). Nach Art. 82 Abs. 1 SchKG erteilt das Gericht die provisorische Rechtsöffnung, wenn die Forderung auf einer durch öffentliche Urkunde festgestellten oder durch Unterschrift bekräftigten Schuldanererkennung beruht, sofern der Betriebene nicht nach Art. 82 Abs. 2 SchKG Einwendungen, welche die Schuldanererkennung entkräften, sofort glaubhaft macht. Glaubhaftmachen bedeutet weniger als beweisen, aber mehr als behaupten. Glaubhaft gemacht ist eine Tatsache, wenn für ihr

Vorhandensein aufgrund objektiver Anhaltspunkte eine gewisse Wahrscheinlichkeit spricht, selbst wenn das Gericht noch mit der Möglichkeit rechnet, dass sich die Tatsache nicht verwirklicht haben könnte. Der Richter muss von der Richtigkeit der aufgestellten tatsächlichen Darlegungen somit nicht restlos überzeugt sein, sondern es genügt, wenn die Wahrscheinlichkeit in dem Sinne überwiegt, als mehr für die Verwirklichung der behaupteten, die Rechtsöffnung hindernden Tatsachen spricht als dagegen (BGE 132 III 140 E. 4.1.2). Die wesentliche Eigenschaft einer Schuldanerkennung im Sinne von Art. 82 Abs. 1 SchKG besteht darin, dass aus ihr der vorbehalt- und bedingungslose Wille des Schuldners hervorgeht, dem Gläubiger eine bestimmte oder leicht bestimmbare Geldsumme zu zahlen (Stahelin, in: Basler Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 2. Aufl. Basel 2010, N 21 zu Art. 82 SchKG). Ein zweiseitiger, sogenannt synallagmatischer Vertrag, bei welchem die Pflicht zur Erbringung der eigenen Leistung grundsätzlich davon abhängt, dass die Gegenleistung vertragsgemäss erfolgt, stellt, soweit er ein Zahlungsverprechen enthält, keine vorbehaltlose Schuldanerkennung dar (vgl. Stahelin, a.a.O., N 98 f. zu Art. 82 SchKG). Bei vollkommen zweiseitigen Verträgen kann gemäss der sog. "Basler Rechtsöffnungspraxis" provisorische Rechtsöffnung erteilt werden, solange der Schuldner im Rechtsöffnungsverfahren nicht glaubhaft darlegt, die Gegenleistung sei nicht oder nicht ordnungsgemäss erbracht worden oder wenn sich seine Darlegungen offensichtlich als haltlos erweisen. Des Weiteren kann provisorische Rechtsöffnung erteilt werden, wenn der Gläubiger die Einwendung des Schuldners, die Gegenleistung sei nicht oder nicht ordnungsgemäss erbracht worden, sofort durch Urkunden liquide widerlegen kann, oder wenn der Schuldner gemäss Vertrag vorleistungspflichtig ist (Stahelin, a.a.O., N 99 zu Art. 82 SchKG).

3.3 Der Präsident des Kantonsgerichts, Abteilung Zivilrecht, kommt nach Einsichtnahme in die Akten zum Schluss, dass die Rügen der Beschwerdeführerin stichhaltig sind. Vorab ist zu bemerken, dass der Rechtsöffnungsentscheid seine Wirkung grundsätzlich nur in der laufenden Betreibung entfaltet. In einer neuen Betreibung kann die Einrede der abgeurteilten Sache nicht erhoben werden, auch wenn es sich um die gleiche Forderung unter denselben Personen handelt und sich am Sachverhalt seit dem ersten Entscheid nichts geändert hat (Vock, in: KUKO SchKG, 2. Aufl. 2014, N 27 zu Art. 84 SchKG). Soweit die Vorinstanz die Abweisung des Rechtsöffnungsbegehrens damit begründen wollte, die gleiche Sache sei bereits mit Entscheid vom 7. August 2015 beurteilt worden und es seien weder neue Tatsachen behauptet noch neue Urkunden vorgelegt worden, steht dem aktuellen Gesuch um provisorische Rechtsöffnung in Betreibung Nr. 000 keine (formelle) Rechtskraft entgegen. Ausser Frage steht sodann, dass es sich beim Mietvertrag vom 23. September 2013 um eine taugliche Schuldanerkennung für die darin festgelegten fälligen Mietzinse handelt. Die betriebene Mieterin macht verschiedene Mängel an der Liegenschaft und Beeinträchtigungen der Nutzung des Mietobjekts geltend. Sie wirft somit die Frage der nicht ordnungsgemässen Erfüllung seitens der Vermieterin auf und nimmt sinngemäss den Standpunkt ein, sie habe den Mietzins fristgerecht durch Verrechnung getilgt, eventuell eine gültige Erklärung auf Herabsetzung des Mietzinses abgegeben. Der Vorderrichter bediente sich der Einredetheorie gemäss sog. "Basler Rechtsöffnungspraxis" und hielt dafür, die Vermieterschaft habe die Behauptung der Mieterin, die Gegenleistung sei nicht ordnungsgemäss erbracht worden, nicht sofort durch Urkunden liquide widerlegen können. Er verkennt damit allerdings, dass vom Schuldner zwar keine Glaubhaftmachung verlangt wird, doch darf seine Behauptung nicht offensichtlich haltlos sein. Die Basler Rechtsöffnungspraxis, bei der die behauptete Einrede der mangelhaften Erfüllung das

Rechtsöffnungsbegehren zu Fall bringt, steht zumindest dann, wenn wie vorliegend die Leistung angenommen wurde, im offensichtlichen Widerspruch zu den Beweisregeln des Zivilprozessrechts, wo der Schuldner, der die Leistung angenommen hat, von ihm behauptete Mängel beweisen muss. Ein Urkundenbeweis über die Mängelfreiheit einer Leistung ist, im Gegensatz zur Erbringung einer Leistung, kaum zu führen. Diesen Bedenken kann, wenn man überhaupt an der Basler Rechtsöffnungspraxis festhalten möchte, dadurch Rechnung getragen werden, indem man verlangt, die Behauptung der Mangelhaftigkeit müsste, wenn nicht glaubhaft gemacht, so doch substantiiert werden, ansonsten sie als haltlos zu bezeichnen wäre. Entstehen während der Mietdauer an der Sache Mängel, die der Mieter weder zu verantworten noch auf eigene Kosten zu beseitigen hat, oder wird der Mieter im vertragsgemässen Gebrauch der Sache gestört, so kann er gemäss Art. 259a ff. OR gegen den Vermieter vorgehen und unter anderem verlangen, dass der Vermieter den Mangel beseitigt, den Mietzins verhältnismässig herabsetzt oder Schadenersatz leistet; zudem kann der Mieter einer unbeweglichen Sache den Mietzins hinterlegen. Gleiches gilt für Mängel, welche bereits bei der Übergabe des Mietobjekts bestehen, wenn der Mieter die Mietsache trotz dieser Mängel übernimmt (vgl. Art. 258 OR). Es obliegt somit dem Mieter, bei allfälligen Mängeln gegen den Vermieter vorzugehen. Nicht möglich ist in jedem Fall eine eigenständige Kürzung des Mietzinses seitens des Mieters. Macht nun der Mieter im Rechtsöffnungsverfahren die nicht gehörige Erfüllung durch den Vermieter aufgrund von Mängeln an der Mietsache oder einer Störung im vertragsgemässen Gebrauch der Sache geltend, so hat er die allfälligen Mängel am Mietobjekt sowie seinen daraus resultierenden Herabsetzungsanspruch (wenigstens) substantiiert darzutun (vgl. Staehelin, a.a.O., N 117 f. zu Art. 82 SchKG). Zudem muss der Mieter, den eine Meldepflicht bezüglich der Mängel trifft (vgl. Art. 259a OR in Verbindung mit Art. 257g OR), glaubhaft machen, dass er rechtzeitig Mängelrüge erhoben hat (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A\_631/2010 vom 1. September 2011 = Pra 2012 Nr. 32). Das Bestreiten der Ordnungsmässigkeit ohne Glaubhaftmachung der rechtzeitigen Mängelrüge ist eine offensichtlich haltlose Behauptung. Glaubhaft zu machen sind sodann Schadenersatzforderungen, andere Gegenforderungen und weitere Einwendungen im Sinne von Art. 82 Abs. 2 SchKG, welche sich nicht gegen die Schuldanerkennung richten, sondern allein gegen die Schuld als solche. Folglich sind je nach dem, ob die ordnungsgemässe Erfüllung der Gegenleistung bestritten und deshalb eine Herabsetzung geltend gemacht wird, oder eine Gegenforderung beispielsweise in Form einer Schadenersatzforderung vorgebracht wird, die Voraussetzungen an die Art der Einwendungen nicht identisch. Allerdings kommt dieser Abgrenzung in der Praxis nur eine geringe Bedeutung zu, da der Unterschied zwischen substantiiert darlegen und glaubhaft machen gering ist. Festzuhalten ist jedoch, dass blosses Behaupten für die Vorbringen nicht genügt. Mit der Stellungnahme vom 29. Januar 2016 verwies die Schuldnerin im Wesentlichen auf ihre Eingabe vom 15. Juli 2015 im vorangehenden Rechtsöffnungsverfahren, mit welcher sie eine Vielzahl von angeblichen Unzulänglichkeiten der Mietliegenschaft vorgetragen hatte, ohne die Mangelhaftigkeit und einen entsprechenden Herabsetzungsanspruch hinreichend substantiiert darzutun. Das beklagte Bestreiten der Ordnungsmässigkeit der Vertragserfüllung durch die Vermieterin ist nach dem Vorstehenden als offensichtlich haltlose Behauptung im Sinne der Basler Rechtsöffnungspraxis zu qualifizieren, welche die Erteilung der provisorischen Rechtsöffnung nicht zu verhindern vermag. Im Ergebnis erweist sich die Auffassung des Präsidenten des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft Ost im Entscheid vom 16. März 2016

somit als unzutreffend. Die Beschwerde ist deshalb gutzuheissen. 3.4 Die Rüge der Beschwerdeführerin erweist sich als begründet, was zur Gutheissung der Beschwerde und zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids führt. Da die Behauptungen der Gesuchsbeklagten als offensichtlich haltlos zu qualifizieren sind und die Voraussetzungen gemäss Art. 327 Abs. 3 lit. b ZPO für einen reformatorischen Entscheid der Rechtsmittelinstanz vorliegen, ist die provisorische Rechtsöffnung in der Betreuung Nr. 000 des Betreuungsamtes Basel-Landschaft für den Betrag von CHF 1'690.00 nebst Verzugszinsen von 5% ab 1. April 2015 zu erteilen. Anzumerken bleibt, dass der Ausgang des Rechtsöffnungsverfahrens lediglich die Parteirollenverteilung für den materiellen Prozess beeinflusst: Nach Erteilung der provisorischen Rechtsöffnung muss die Betriebene innert 20 Tagen ab Zustellung dieses Entscheides beim zuständigen Gericht Aberkennungsklage erheben (Art. 83 Abs. 2 SchKG), wenn sie den Fortgang der Betreuung verhindern will. Im Übrigen ist der erstinstanzliche Entscheid über die Verlegung der Prozesskosten dem geänderten Ausgang des Rechtsöffnungsverfahrens anzupassen (Art. 318 Abs. 3 ZPO analog), wobei im Rahmen eines reformatorischen Beschwerdeentscheids diese Kosten nach Massgabe von Obsiegen und Unterliegen durch die Beschwerdeinstanz neu verlegt werden (vgl. Steininger, in: DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, N 7 zu Art. 327 ZPO). Zufolge Unterliegens hat die Rechtsöffnungsbeklagte daher die erstinstanzliche Gerichtsgebühr von CHF 200.00 zu tragen. Eine Parteientschädigung ist nicht auszurichten, zumal die Vermieterschaft nicht berufsmässig vertreten war und keine Umtriebe geltend machte.

#### **E. 4**

Abschliessend ist noch über die Verteilung der Prozesskosten für das Beschwerdeverfahren zu befinden. In der Regel werden die Kosten dem Ausgang des Verfahrens entsprechend der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Dieser Grundsatz gilt auch für die Rechtsmittelverfahren (Botschaft ZPO, S. 7296). Die unterliegende Beschwerdegegnerin hat somit die Gerichtskosten des zweitinstanzlichen Verfahrens zu tragen, wobei die Entscheidgebühr für das Beschwerdeverfahren in Anwendung von Art. 61 i.V. mit Art. 48 GebV SchKG auf pauschal CHF 300.00 festzulegen ist. Da der Beschwerdegegnerin mit Verfügung vom 11. April 2016 die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, gehen die zweitinstanzlichen Gerichtskosten einstweilen zulasten des Staates. Die Beschwerdegegnerin bleibt allerdings zur Nachzahlung der Gerichtskosten verpflichtet, sobald sie dazu in der Lage ist. Der Anspruch des Kantons verjährt zehn Jahre nach Abschluss des Verfahrens (Art. 123 ZPO). Eine Parteientschädigung ist nicht auszurichten, war die Vermieterschaft doch nicht berufsmässig vertreten und machte auch keine Umtriebe geltend.

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