

# ZG\_OBERGERICHT BZ 2022 74 vom 22. November 2022

ZG Obergericht, 2022-11-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg\\_obergericht\\_BZ\\_2022\\_74](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg_obergericht_BZ_2022_74)

FR: ZG\_OBERGERICHT BZ 2022 74 du 22 novembre 2022

IT: ZG\_OBERGERICHT BZ 2022 74 del 22 novembre 2022

## Regeste

II. Beschwerdeabteilung

## Erwägungen

### E. 1

Gemäss Art. 319 lit. a i.V.m. Art. 309 lit. b Ziff. 3 ZPO sind Rechtsöffnungsentscheide mit Beschwerde anfechtbar. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art- 320 ZPO). Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Es geht nicht um eine Fortführung des erstinstanzlichen Prozesses, sondern im Wesentlichen um eine Rechtskontrolle des vorinstanzlichen Entscheids. Das Novenverbot ist umfassend und gilt sowohl für echte als auch für unechte Noven (vgl. etwa Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. A. 2016, Art. 326 ZPO N 3 ff.; Steininger, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO], 2. A. 2016, Art. 326 ZPO N 1 ff.).

### E. 2

In formeller Hinsicht stellen die Parteien folgende Anträge:

#### E. 2.1

Die Beschwerdegegnerin beantragt, es sei RA Dr.iur. F.\_\_\_\_\_ und RA MLaw G.\_\_\_\_\_ die Postulationsfähigkeit abzuerkennen (vgl. act. 1 S. 2 f.). Da RA Dr.iur. F.\_\_\_\_\_ in der Zwischenzeit sein Mandat niedergelegt hat und RA Dr.iur. B.\_\_\_\_\_ neu die Beschwerdeführerin vertritt (vgl. act. 8 und 10), ist dieser Antrag gegenstandslos geworden.

#### E. 2.2

Die Beschwerdeführerin stellt - zumindest sinngemäss – ein Sistierungsgesuch mit der Begründung, es sei eine Aberkennungsklage zwischen den Parteien anhängig (vgl. act. 10).

##### E. 2.2.1

Gemäss Art. 126 ZPO kann das Gericht ein Verfahren sistieren, wenn die Zweckmässigkeit dies verlangt, namentlich wenn der Entscheid vom Ausgang eines anderen Verfahrens abhängig ist. Grundsätzlich gilt dies auch für das Summarverfahren. Das Rechtsöffnungsverfahren ist jedoch nicht nur ein summarisches, sondern eine Art rasches summarisches Verfahren (vgl. Art. 84 Abs. 2 SchKG). Mit Blick auf die mit der Rechtsöffnung verbundenen Rechte für den Gläubiger (Art. 83 Abs. 1 SchKG) ist ein

Zuwarten nicht angebracht. Eine Sistierung des Rechtsöffnungsverfahrens kommt daher nur in den seltensten Fällen in Frage (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A\_562/2021 vom 3. Dezember 2021 E. 3.2; Staehelin, Basler Kommentar, 3. A. 2021, Art. 84 SchKG N 63). Folglich sind an die Gründe einer Sistierung eines Rechtsöffnungsverfahrens erhöhte Anforderungen zu

Seite 5/10 stellen (vgl. zum Ganzen: Urteil des Obergerichts Zürich RT120122 vom 1. Oktober 2012 E. 4.2).

### **E. 2.2.2**

Vorliegend bestehen keine genügenden Gründe für die Sistierung des Rechtsöffnungsverfahrens. Beim Aberkennungsverfahren handelt es sich um einen ordentlichen Prozess, bei welchem im Gegensatz zum summarischen Rechtsöffnungsverfahren weniger hohe Anforderungen an die Zweckmässigkeit einer Sistierung zu stellen sind. Entsprechend wäre eine Sistierung des Aberkennungsprozesses und nicht des Rechtsöffnungsverfahrens zu verlangen. Weiter gilt zu beachten, dass das Verfahren auf provisorische Rechtsöffnung ein rein betreibungsrechtliches Verfahren ist, bei dem der Rechtsöffnungsrichter nicht über den Bestand der in Betreuung gesetzten Forderung entscheidet, sondern einzig über deren Vollstreckbarkeit. Daher kann ein Entscheid über die Begründetheit der Forderung (im ordentlichen oder vereinfachten Verfahren) mit Bezug auf einen Rechtsöffnungsentscheid vom Prinzip her keine Gefahr sich widersprechender Entscheide begründen. Ferner kann es auch nicht Sinn und Zweck einer Sistierung sein, dass sich der Rechtsöffnungsrichter überhaupt nicht mehr mit den Einwendungen des Schuldners auseinandersetzen muss (vgl. Urteil des Obergerichts Zürich RT120122 vom 1. Oktober 2012 E. 4.2). Schliesslich ist zu berücksichtigen, dass eine Betreuung eingestellt bleibt und keine Fortsetzung der Betreuung verlangt werden kann, solange eine Aberkennungsklage hängig ist (vgl. Urteil des Bundesgerichts 7B.49/2003 vom 11. Juni 2003 E. 3 mit Verweis auf BGE 128 III 383 E. 4.3 und 117 III 17 E. 1).

### **E. 3**

In materieller Hinsicht wehrt sich die Beschwerdeführerin gegen die Erteilung der provisorischen Rechtsöffnung.

#### **E. 3.1**

Die Vorinstanz führte aus, beim Geschäftsmietvertrag zwischen den Parteien vom 5./6. Februar 2016 handle es sich um einen provisorischen Rechtsöffnungstitel im Sinne von Art. 82 Abs. 1 SchKG für die Miete (3. Stock) in der Höhe von je CHF 23'607.00 für Juli und August 2021 und je CHF 23'738.00 für September 2021 bis Februar 2022 sowie für Depots von je CHF 260.00 für die Monate Juli 2021 bis September 2022, was insgesamt CHF 191'722.00 ergebe. Weiter handle es sich beim Nachtrag Nr. 1 zwischen den Parteien vom 14. September 2016 und beim Nachtrag Nr. 2 vom 31. Januar 2017 um provisorische Rechtsöffnungstitel im Sinne von Art. 82 Abs. 1 SchKG für die Miete von Parkplätzen in der Höhe von je CHF 2'840.00 für Januar und Februar 2022, d.h. von CHF 5'680.00, und für Mietzinszuschläge aufgrund des Innenausbaus im 3. Stock in der Höhe von je CHF 1'645.00 von September 2021 bis Februar 2022, d.h. von insgesamt CHF 13'160.00. Schliesslich handle es sich bei den beiden Geschäftsmietverträgen zwischen den Parteien vom 29. September 2016 um provisorische Rechtsöffnungstitel im Sinne von Art. 82 Abs. 1 SchKG für die Miete von CHF 137'056.00 (je CHF 17'063.00 für Juli und August 2021 und je CHF 17'155.00 für September 2021 bis Februar 2022) und von CHF 53'816.00 (je CHF

6'700.00 für Juli und August 2021 und je CHF 6'736.00 für September 2021 bis Februar 2022). Die Beschwerdeführerin habe keine Einwendungen im Sinne von Art. 82 Abs. 2 SchKG erhoben. Die Voraussetzungen einer Schuldanerkennung mit Bezug auf die Weiterfakturierung der Kosten für die Fassadenreinigung in der Höhe von CHF 2'998.70 seien nicht gegeben, weshalb für diesen Betrag keine provisorische Rechtsöffnung erteilt werden könne. Somit sei für insgesamt CHF 401'434.00 provisorische Rechtsöffnung zu erteilen. Auf diesem Betrag

Seite 6/10 könne der geltend gemachte und unbestrittene Verzugszins von 5 % seit 20. Januar 2022 zugesprochen werden (vgl. act. 1/4).

### **E. 3.2**

Dagegen bringt die Beschwerdeführerin – zusammengefasst – vor, die drei Mietverträge und die Zusatzvereinbarung Nr. 2 hätten nur Mieten ohne Mehrwertsteuer vorgesehen. Der Zusatzvertrag Nr. 1 enthalte keinen Hinweis darauf, ob die Miete ohne oder inklusive Mehrwertsteuer zu verstehen sei. Mithin ergebe sich die Höhe der Forderung nicht aus den eingereichten Unterlagen. Weiter sei die Höhe der Nebenkosten vertraglich nie vereinbart worden. Die Rechnungen zu den verschiedenen Mietverträgen seien im Verfahren nie vorgelegt worden. Die Tabelle, in der die Forderungen zusammengefasst würden, sei unrichtig. Beispielsweise gehe der Betrag von CHF 23'738.00, der als unbezahlte Miete im Zusammenhang mit dem Mietvertrag Nr. 1 geltend gemacht werde, aus keinem der vorgelegten Dokumente hervor. Ferner werde in den Ankündigungen von Mietzinserhöhungen vom 1. September 2018, 2019, 2020 und 2021 ein "Annuitätsdarlehen" erwähnt, das zu den geforderten Mietzinsen hinzukomme. Ob diese Forderung gerechtfertigt sei, könne nicht festgestellt werden. Schliesslich seien wegen der Covid-19-Pandemie Verhandlungen zwischen den Parteien geführt worden. Die Beschwerdegegnerin habe die angebotenen Zahlungspläne aufgrund eines Konflikts zwischen Aktionären abgelehnt. Insgesamt würden widersprüchliche und unverständliche Angaben zur aktuellen Schuld gemacht. Aufgrund der vorgelegten Unterlagen sei der geforderte Betrag nicht identifizierbar. Aus all diesen Gründen sei der Antrag der Beschwerdegegnerin auf Rechtsöffnung abzuweisen (vgl. act. 1).

### **E. 3.3**

Gemäss Art. 82 SchKG kann der Gläubiger, dessen Forderung auf einer durch öffentliche Urkunde festgestellten oder durch Unterschrift bekräftigten Schuldanerkennung beruht, die provisorische Rechtsöffnung verlangen (Abs. 1). Der Richter spricht dieselbe aus, sofern der Betriebene nicht Einwendungen, welche die Schuldanerkennung entkräften, sofort glaubhaft macht (Abs. 2). Sowohl bei der definitiven als auch bei der provisorischen Rechtsöffnung handelt es sich um einen Urkundenprozess. Gegenstand des Rechtsöffnungsverfahrens ist nicht die Feststellung des materiellen Bestandes der in Betreuung gesetzten Forderung, sondern des Vorhandenseins eines Vollstreckungstitels. Der Rechtsöffnungsrichter würdigt nur die Beweiskraft der vom Gläubiger vorgelegten Urkunde, ihre formelle Natur, und anerkennt ihre Vollstreckbarkeit, wenn der Schuldner seine Einwendungen nicht sofort glaubhaft macht. Er hat von Amtes wegen namentlich das Vorliegen einer Schuldanerkennung, die Identität des Betreibenden und des in dieser Urkunde bezeichneten Gläubigers, die Identität des Betriebenen und des bezeichneten Schuldners und die Identität der in Betreuung gesetzten und der anerkannten Forderung zu prüfen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A\_282/2020 vom 15. April 2021 E. 3.1 mit

Hinweisen).

### **E. 3.4**

Wie den Akten zu entnehmen ist, reichte die Beschwerdeführerin im vorinstanzlichen Verfahren keine Gesuchsantwort ein. Ihr Gesuch um Wiederherstellung der Frist für die Gesuchsantwort wurde abgewiesen (vgl. Vi act. 9). Folglich sind sämtliche Ausführungen der Beschwerdeführerin in der Beschwerdeschrift neu und können wegen des Novenverbots im Beschwerdeverfahren nicht mehr gehört werden. Die Beschwerdeführerin hätte diese Ausführungen im vorinstanzlichen Verfahren machen können. Im Beschwerdeverfahren dürfen sie nicht mehr berücksichtigt werden. Das gleiche gilt für die von der Beschwerdeführerin im Beschwerdeverfahren eingereichten Belege, soweit sie nicht bereits Seite 7/10 im vorinstanzlichen Verfahren von der Beschwerdegegnerin eingereicht wurden (vgl. vorne E. 1).

### **E. 3.5**

Selbst wenn die neuen Vorbringen im Beschwerdeverfahren noch gehört werden könnten, hülfe dies der Beschwerdeführerin nicht.

#### **E. 3.5.1**

Die Beschwerdeführerin erachtet es als unklar, ob die von der Beschwerdegegnerin im Rechtsöffnungsgesuch geforderten Beträge die Mehrwertsteuer enthielten oder nicht. Diesbezüglich ist auf folgende Standardklausel in den Mietverträgen hinzuweisen: "Die Mehrwertsteuer ist zusätzlich geschuldet und wird auf den Einzahlungsscheinen hinzugefügt" ("La TVA est due en sus et sera ajoutée sur les bulletins de versement"; vgl. act. 1/5 Ziff. 8.1 und act. 1/8 Ziff. 8.1). Nach Angaben der Beschwerdegegnerin ermöglichte diese Standardklausel, die Mehrwertsteuer auf die Geschäftsmietverträge aufzuschlagen, falls die Mieterin mehrwertsteuerpflichtig ist. Da die Beschwerdeführerin jedoch nicht mehrwertsteuerpflichtig gewesen sei, habe sie nur diejenigen Beträge gezahlt, die in den Verträgen aufgeführt seien. Die Beschwerdegegnerin habe die Beschwerdeführerin nur für die geschuldeten Mieten, d.h. ohne Mehrwertsteuer, betrieben (vgl. act. 6 Ziff. 9 f.). Entsprechend wurden im Rechtsöffnungsgesuch die geschuldeten Mieten – ohne Mehrwertsteuer – aufgeführt (vgl. Vi act. 1 Ziff. 21). Auch die Miete für die Parkplätze (Nachtrag Nr. 1) und der Mietzinszuschlag für den Innausbau im 3. Stock (Nachtrag Nr. 2) wurden im Rechtsöffnungsgesuch "exklusiv" Mehrwertsteuer angegeben (vgl. Vi act. 1 Ziffn).

#### **E. 3.5.2**

Sodann moniert die Beschwerdeführerin, die Höhe der Nebenkosten sei nie vertraglich vereinbart worden, die Nebenkosten hätten jährlich abgerechnet werden müssen und die betreffenden Abrechnungen seien ihr nie vorgelegt worden. Auch dieser Einwand ist unbegründet. Nach Lehre und Rechtsprechung berechtigt der vom Mieter unterzeichnete Mietvertrag zur Rechtsöffnung für die darin festgelegten fälligen Mietzinse und bezifferten Nebenkosten (Stücheli, Die Rechtsöffnung, 2000, S. 362; Staehelin, Basler Kommentar, 3. A. 2021, Art. 82 SchKG N 114). Im vorliegenden Fall sahen die Mietverträge Vorauszahlungen für die Nebenkosten vor, die Teil des von der Mieterin zu zahlenden "Totals (HT)" waren (vgl. act. 1/5 Ziff. 8.1 und act. 1/8 Ziff. 8.1). Diese in den Mietverträgen bezifferten Nebenkosten durfte die Beschwerdegegnerin auf dem Betreuungsweg einfordern.

### **E. 3.5.3**

Weiter bestreitet die Beschwerdeführerin die Richtigkeit der Tabelle in Ziffer 21 des Rechtsöffnungsgesuchs und behauptet, der Betrag von CHF 23'738.00, der als unbezahlte Miete im Zusammenhang mit dem Mietvertrag Nr. 1 geltend gemacht werde, sei nicht "identifizierbar". Dem kann nicht gefolgt werden. Bei einem indexierten Mietzins kann auch für den Erhöhungsbetrag Rechtsöffnung gewährt werden, wenn der massgebende Index sowie die gehörige Anzeige an den Mieter urkundlich nachgewiesen wird (vgl. Staehelin, a.a.O., Art. 82 SchKG N 114). Im Rechtsöffnungsgesuch führte die Beschwerdeführerin aus, ab dem 1. September 2021, d.h. für die Mieten von September 2021 bis Februar 2022, habe die monatliche Miete (exkl. MWST) CHF 23'738.00 ("aufgeteilt in CHF 21'625.00 Nettomiete und CHF 2'113.00 Nebenkosten und Gebühren") betragen. Sie verwies dazu auf den Geschäftsmietvertrag vom 5./6. Februar 2016 und vier Erhöhungsmitteilungen vom 1. September 2018, 1. September 2019, 1. September 2020 und 1. September 2021 (vgl. Vi

Seite 8/10 act. 1 N 5, act. 1/5 und act. 1/10). Damit hat die Beschwerdeführerin den Betrag von CHF 23'738.00 hinreichend beziffert und urkundlich nachgewiesen.

### **E. 3.5.4**

Ferner behauptet die Beschwerdeführerin, die Ankündigungen der Mietzinserhöhung enthielten ein "Annuitätsdarlehen", das nicht erläutert worden sei. Diese Behauptung ist unzutreffend. Die Beschwerdegegnerin erläuterte im Rechtsöffnungsgesuch, die Parteien hätten am 31. Januar 2017 einen zweiten Nachtrag über den Innenausbau im 3. Stock unterzeichnet. Da der Innenausbau von der Beschwerdegegnerin durchgeführt worden sei, sei er auf die Miete aufgeschlagen und über 10 Jahre abgeschrieben worden. Der Mietzinszuschlag für die Bauarbeiten habe (exkl. MWST) CHF 1'645.00 pro Monat betragen, beginnend ab 1. September 2016. Der Mietzinszuschlag sei von der Beschwerdeführerin ab Juli 2021 nicht mehr beglichen worden (vgl. Vi act. 1 Ziff. 9). In der Tabelle des Gesuchs um provisorische Rechtsöffnung wurden die Mietzinszuschläge von monatlich CHF 1'645.00 einzeln aufgeführt (vgl. Vi act. 1 Ziff. 21). Mit den Ausführungen im Gesuch und der Zusammenfassung in der Tabelle sind die Mietzinszuschläge hinreichend erläutert und nachvollziehbar.

### **E. 3.5.5**

Schliesslich macht die Beschwerdeführerin geltend, die Covid-19-Pandemie habe ihre Aktivitäten stark beeinträchtigt, weshalb sie wiederholt an die Beschwerdegegnerin gelangt sei, um eine Vereinbarung über die Mieten zu treffen. In Lehre und Rechtsprechung ist umstritten, ob Geschäftsmieterinnen und -mieter, die vom notrechtlich angeordneten Lockdown betroffen waren, den Mietzins überhaupt und – wenn ja, in welchem Umfang – schulden (vgl. Thomas Koller, Corona-Krise und Mietrecht – Rechtsöffnungsrichter in der Verantwortung, in: Jusletter 4. Mai 2020; mp flash 4/2021, Mietvertrag als Rechtsöffnungstitel in Zeiten der Covid-19-Pandemie). Vorliegend behauptet die Beschwerdeführerin nicht, dass sie die Geschäftsräumlichkeiten während der Covid-19-Pandemie aufgrund einer behördlichen Schliessung nicht benutzen konnte. Vor diesem Hintergrund ist nicht glaubhaft gemacht, dass berechtigte Gründe für eine Mietzinsreduktion und damit eine Verweigerung der Rechtsöffnung bestehen. Auch die Verhandlungen zwischen den Parteien über die Miete und die angeblichen Differenzen über den geschuldeten Betrag können die Rechtsöffnung nicht zu Fall bringen. Massgebend für

die Erteilung der Rechtsöffnung ist weiter nicht der E- Mail- und Schriftverkehr zwischen den Parteien vom Oktober 2021, Januar 2022 und März 2022, sondern das Rechtsöffnungsgesuch vom 4. Mai 2022 samt Beilagen. Im Rechtsöffnungsgesuch sind die geforderten Beträge genau aufgelistet, einzeln beziffert und belegt. Folglich lässt sich entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin nicht sagen, die Beträge seien widersprüchlich und unverständlich.

### **E. 3.5.6**

Der Vollständigkeit halber bleibt anzumerken, dass die Beschwerdeführerin dem Betreibungsamt Zug am 19. Mai 2022 im Rahmen des vorliegenden Betreibungsverfahrens eine Teilzahlung in Höhe von CHF 51'854.40 geleistet hat (vgl. act. 6 Ziff. 25 und act. 6/2). Insoweit bestreitet die Beschwerdeführerin nicht, Schuldnerin der Beschwerdegegnerin zu sein. 4. Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde als unbegründet und ist demnach abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

Seite 9/10 Bei diesem Ausgang sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens der Beschwerdeführerin aufzuerlegen. Zudem hat diese die anwaltlich vertretene Beschwerdegegnerin für die prozessualen Umtriebe angemessen zu entschädigen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Nicht zu berücksichtigen ist bei der Festsetzung der Parteientschädigung die Mehrwertsteuer, da diese von der Beschwerdegegnerin bzw. deren Rechtsvertretung im Rechtsmittelbegehren nicht beantragt wurde (vgl. Ziff. 2.1.1 der Weisung des Obergerichts des Kantons Zug über die Mehrwertsteuer in der Zivil- und Strafrechtspflege vom 29. Juli 2015).

Seite 10/10 I. Verfügung des Abteilungspräsidenten

### **E. 7**

und 9). Eine Unklarheit liegt somit offenkundig nicht vor.

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