

ZH_OBERGERICHT NP160015 vom 15. September 2016

ZH Obergericht, 2016-09-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_NP160015

FR: ZH_OBERGERICHT NP160015 du 15 septembre 2016

IT: ZH_OBERGERICHT NP160015 del 15 settembre 2016

Erwägungen

E. 1

Januar 2013 (act. 3/1).

E. 2

Der Beklagte hat sich auf das angerufene Gericht eingelassen (Art. 18 ZPO). In der am 8. Oktober 2010 unterzeichneten Vereinbarung wurde als Gerichtsstand Aarau vereinbart (act. 15/1). Der Kläger erhob gestützt auf Art. 83 Abs. 2 SchKG die Aberkennungsklage am Ort der Betreibung.

E. 3

Das Gericht hat von Amtes wegen zu prüfen, ob die Prozessvoraussetzungen erfüllt sind (vgl. Art. 60 ZPO). Die Ermächtigung zur Geltendmachung der Darlehensforderung an den Beklagten erfolgte unter Vorbehalt einer nachträglichen Kollokation seiner, des Beklagten, Forderung gegen die C._____ AG (act. 3/2). Das Prozessführungsrecht gemäss Art. 260 SchKG stellt gemäss einhelliger Auffassung in Lehre und Rechtsprechung ein Nebenrecht der Konkursforderung dar, das im Sinne des Art. 170 OR dem Schicksal dieser Konkursforderung folgt. Das Prozessmandat kann daher nur mit der Konkursforderung selbst zediert werden.

- 6 - Es ist vorausgesetzt, dass der Abtretungsgläubiger Konkursgläubiger ist, und es auch bleibt (vgl. Amonn/ Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, Bern, 2013, § 47, S. 445 ff., insbes. S. 446 N 48, mit weiteren Hinweisen, ferner etwa Berti, in: BSK-SchKG II, 2. A., Basel 2010, Art. 260 N 33 sowie N 28 ff, je mit Verweisen). Es ist androhungsgemäss (vorne E. I/2) davon auszugehen, dass die Forderung des Beklagten gegen die C._____ AG in Liquidation nicht kolloziert wurde bzw. im Kollokationsplan gestrichen wurde (act. 47, act. 48/2). Damit hat der Beklagte seine Eigenschaft als Konkursgläubiger und das Recht darauf eingebüsst, die mit der Konkursgläubigereigenschaft verbundenen Ansprüche geltend zu machen. Da das Prozessführungsrecht im Sinne von Art. 260 SchKG ein Nebenrecht der Konkursforderung ist, fällt es mit der rechtskräftigen Abweisung der Konkursforderung auch dahin. Der Beklagte ist kein Gläubiger im Konkursverfahren der C._____ AG in Liquidation, damit steht ihm kein Prozessführungsrecht zu. Der Beklagte kann die Darlehensforderung gegenüber dem Kläger nicht geltend machen. Die Aberkennungsklage ist gutzuheissen.

E. 4

Da sich das Bezirksgericht und die Parteien mit dem Erlöschungsgrund der Verrechnung (Art. 120 OR) auseinandersetzen, ist der Vollständigkeit halber Nachfolgendes zu sagen: Die Abtretung nach Art. 260 SchKG bewirkt keine Abtretung im zivilrechtlichen Sinne der Art. 164 ff. OR, sondern verleiht ein Prozessführungsrecht mit Anspruch auf

Vorausbefriedigung aus dem erzielten Erlös (BSK SchKG II-Berti N 4 zu Art. 260 SchKG mit weiteren Hinweisen). Weil diese Abtretung nicht den Übergang materieller Rechte bewirkt, ist der Drittschuldner (der Kläger), gegen den der Abtretungsgläubiger (Beklagter) vorgeht, auf die Einreden beschränkt, die er gegenüber dem Gemeinschuldner (der C. _____ AG) oder der Masse besitzt. Einreden gegen den Abtretungsgläubiger persönlich, wie etwa die Verrechnungseinrede, kann er nicht erheben (so auch Ammon / Walther, a.a.O., § 47 N 59, S. 387). Es fehlt an der Voraussetzung der Gegenseitigkeit der Forderungen. Der Kläger macht die Verrechnungsforderungen gegenüber dem Beklagten persönlich geltend, nämlich: Aufwandschädigung im Betrag von Fr. 3'780.-- für die Reise nach Berlin im Spätherbst 2011, welche der Kläger eigenen Angaben zufolge für den Beklagten unternommen hatte (act. 37 S. 7 f.), Aufwandschädigung im Betrag von Fr. 6'120.-- für Fahrten, bei denen er die Tochter des

- 7 - Beklagten in die Kindertagesstätte und zurück chauffierte, (act. 37 S. 8 f.) und sodann Aufwandschädigung im Betrag von Fr. 15'300.-- für den Einsitz im Verwaltungsrat von Gesellschaften des Beklagten während 4 Jahren (act. 37 S. 10). Auch die letztgenannte Forderung macht der Kläger gegenüber dem Beklagten geltend, er (der Kläger) sei vom Beklagten einem Hampelmann ähnlich in verschiedene Gesellschaften als Geschäftsführer und Verwaltungsrat eingesetzt worden, er habe seinen Kopf für den Beklagten in seinen Gesellschaften hinhalten müssen, ohne dass er hierfür in irgendeiner Form entschädigt worden sei, im Gegenteil, es seien Probleme entstanden (act. 13 S. 8). Der Kläger könnte diese (Verrechnungs-)Forderungen dem Anspruch des Beklagten aus Darlehen, wenn er denn bestünde, nicht entgegen halten. Schliesslich ist mit dem Kläger von einer unentgeltlichen Auftragserfüllung nur dann auszugehen, wenn ein freundschaftliches Verhältnis zwischen Auftraggeber (Beklagter) und Beauftragten (Kläger) besteht. Ein solches freundschaftliches Verhältnis wäre vorliegend aufgrund der Behauptungen nicht anzunehmen (act. 19 S. 7). Die hier zur Diskussion stehenden Dienstleistungen wären als entgeltlich zu taxieren (gewesen; Art. 394 Abs. 3 OR).

E. 5

Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Beklagten und Berufungsbeklagten auferlegt und mit vom Kläger geleisteten Kostenvorschuss (Bel-Nr. 2) verrechnet. Der Beklagte und Berufungsbeklagte wird verpflichtet, dem Kläger und Berufungskläger den geleisteten Vorschuss im Betrag von Fr. 2'500.-- zu ersetzen.

E. 6

Der Beklagte und Berufungsbeklagte wird verpflichtet, dem Kläger und Berufungskläger für beide Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 6'930.-- zu bezahlen.

E. 7

Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Kläger unter Beilage eines Doppels von act. 45 und 46, die Obergerichtskasse sowie an das Bezirksgericht Affoltern, je gegen Empfangsschein.

E. 8

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. 20'000.--. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

- 10 - Obergericht des Kantons Zürich II. Zivilkammer Der Gerichtsschreiber: lic. iur. T. Engler versandt am:

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