

ZH_OBERGERICHT RT150065 vom 21. Mai 2015

ZH Obergericht, 2015-05-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_RT150065

FR: ZH_OBERGERICHT RT150065 du 21 mai 2015

IT: ZH_OBERGERICHT RT150065 del 21 maggio 2015

Erwägungen

E. 2

Eventualiter sei die Angelegenheit an die Vorinstanz zurückzuweisen zwecks Durchführung eines Beweisverfahrens.

E. 3

Es sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen im laufenden Betreibungsverfahren Nr. ... des Betreibungsamtes Meilen-Herrliberg- Erlenbach.

E. 4

Es seien die erstinstanzlichen Verfahrenskosten und die Kosten des Berufungsverfahrens den Beschwerdegegnern aufzuerlegen.

E. 4.1

Gestützt auf einen vollstreckbaren Entscheid eines schweizerischen Gerichts wird die definitive Rechtsöffnung unter anderem erteilt, wenn nicht der Betriebene durch Urkunden beweist, dass die Schuld seit Erlass des Entscheids getilgt worden ist (Art. 81 Abs. 1 SchKG). Die Beweislast für das Vorliegen dieser Einwendung trägt der Schuldner (BGE 124 III 501, E. 3.a [Pra 88 {1999} Nr. 137]). Tilgung ist nicht nur Zahlung, sondern jeder zivilrechtliche Untergang der Forderung nach Erlass des Entscheides. Der Schuldner kann dabei insbesondere durch Urkunde beweisen, dass der Betreibende gar nicht mehr Gläubiger ist, da er die im Urteil zugesprochene und in Betreuung gesetzte Forderung inzwischen abgetreten hat (BSK SchKG I-Staehelin, Art. 18 N 14 mit weiteren Hinweisen). Die Einwendungen sind durch Urkunden zu beweisen, sofern sie nicht vom Gläubiger anerkannt werden (Art. 81 Abs. 1 SchKG ist lex specialis zu Art. 254 ff. ZPO; vgl. Seminar Europa Institut, 9. Zürcher Tagung zum Zivilprozessrecht 7. Mai 2015: Vock, SchKG-Klagen und ZPO: Fallstricke in der Praxis mit Hinweis auf BGE 138 III 636 E. 4.3.2). Zulässig sind nur Urkunden, die in der Hauptverhandlung selbst bzw. innerhalb des Schriftenwechsels sofort vorgelegt werden können (Stücheli, Die Rechtsöffnung, Diss., Zürich 2000, S. 109). Es entspricht dem Willen des Gesetzes, dass die Möglichkeiten des Schuldners zur Abwehr im zur definitiven Rechtsöffnung führenden Verfahren eng beschränkt sind und jede Verschleppung der Vollstreckung verhindert wird (Fritzsche, Schuldbetreibung und Konkurs,

- 6 - 2. Aufl., Bd. I, S. 142). Die vom Gesuchsgegner offerierten Beweismittel (Befragung der Gesuchsteller im Sinne von Art. 191 f. ZPO und Anfrage bei der Amtsstelle gemäss Art. 190 ZPO verbunden mit einem Editionsbegehren) im Zusammenhang mit der Frage der Übernahme der Anwaltskosten der Gesuchsteller durch die Gemeinde G._____ (Urk. 8 S. 7; Urk. 15 S. 7 f.; Urk. 19 S. 7) wurden daher von der Vorinstanz, welche das Verfahren zulässigerweise schriftlich geführt hat (Urk. 5 S. 3; vgl. Art. 84 Abs. 2 SchKG), zu Recht

nicht abgenommen. Ein eigentliches Beweisverfahren findet im Rahmen der definitiven Rechtsöffnung nicht statt bzw. beschränkt sich auf sofort verfügbare Urkunden. Es wurde mithin seitens der ersten Instanz weder das rechtliche Gehör verweigert, noch wurden die Beweisregeln verletzt, noch stellte die Erstrichterin in nicht zulässiger Weise auf die mündliche Behauptung eines Zessionaren ab (Urk. 19 S. 7), zumal nicht die Gesuchsteller zu beweisen haben, dass die Honorarforderungen ihrer Anwälte bereits vollständig getilgt waren oder eine Rückzession stattgefunden hatte etc. Der Passus in den fünf von den Gesuchstellern jeweils unterschriebenen Prozessvollmachten, worauf sich der Gesuchsgegner zur Verneinung der Aktivlegitimation der Gesuchsteller zufolge Zession beruft, lautet wie folgt: "Ferner tritt die Klientschaft den Bevollmächtigten allfällige Prozessentschädigungen bis zur Höhe ihrer Ansprüche zahlungshalber ab." (Urk. 3/1-5). Es handelt sich um die Abtretung einer künftigen Forderung. Eine solche ist zulässig, wenn (nebst Schuldner und Rechtsgrund) die Höhe der Forderung im Zeitpunkt ihrer Entstehung ohne weiteres bestimmbar ist (Stücheli, a.a.O., S. 171). Dies ist betreffend die vorliegend abgetretenen allfälligen Prozessentschädigungen sicherlich der Fall. Das Verfügungsgeschäft wird indessen erst mit der Entstehung der Forderung wirksam (Gauch/Schlupe/Schmid/Rey/Emmenegger, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 10. Aufl., Zürich 2014, Band II, Rz 3438 und 3445 mit Verweisen; Bucher, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 2. A., Zürich 1988, § 31 S. 54 3 ff.; BSK OR I-Girsberger, N 47 zu Art. 164). Die Tilgung der Prozessentschädigungen durch Zession konnte vorliegend somit nicht vor Fällung der beiden Urteile geltend gemacht werden, weil die Parteientschädigungen gerade erst mit der Fällung dieser Urteile festgelegt wurden (vgl. dazu BSK SchKG I-Staehelin, Art. 81 N 4, wonach der Zeitpunkt entscheidend sei, bis

- 7 - zu dem die Tilgung im Erkenntnisverfahren noch habe berücksichtigt werden können). Der Einwand der Tilgung (durch Übertragung der Forderung auf einen Dritten) kann somit im vorliegenden Rechtsöffnungsverfahren berücksichtigt werden, weil die Abtretung allfälliger Prozessentschädigungen nicht vor Fällung der beiden Urteile wirksam und geltend gemacht werden konnte (vgl. auch Urk. 15 S. 3; Urk. 19 S. 9). Solches läuft somit nicht auf eine verpönte materielle Überprüfung der beiden als Rechtsöffnungstitel dienenden Urteile hinaus. Ob betreffend die Entstehung der abgetretenen künftigen Forderung nun die Unmittelbarkeits- oder die Durchgangs-Theorie (vgl. Bucher, a.a.O., § 31, S. 546 f.) zur Anwendung gelangt (vgl. Urk. 8 S. 5), spielt dabei keine Rolle. Massgebend ist, dass die Zession in den Urteilen noch keine Berücksichtigung finden konnte. Bloss mittels der aktenkundigen Prozessvollmachten und eines erstinstanzlichen Präjudizes (vgl. Urk. 19 S. 4, 6; Urk. 3/1-5; Urk. 10/2) vermag der Schuldner und Gesuchsgegner den erforderlichen Urkundenbeweis, dass die Betreibenden nicht mehr Gläubiger der in Betreuung gesetzten Forderung sind (Art. 81 Abs. 1 SchKG), nicht zu erbringen. Die Gesuchsteller und Vollmachtgeber traten den Bevollmächtigten allfällige Prozessentschädigungen nicht uneingeschränkt, sondern nur "bis zur Höhe ihrer Ansprüche" ab (Urk. 3/1-5). Eine derartige Abtretung konnte daher nur bedeuten, dass die bevollmächtigten Rechtsanwälte die einkassierten Entschädigungen insoweit für sich behalten konnten und können, als ihre Honoraransprüche nicht durch Vorschüsse der Mandanten oder anderweitig gedeckt waren bzw. sind. Ob und allenfalls in welcher Höhe den Rechtsanwälten noch Ansprüche gegenüber den Gesuchstellern zustanden und zuzustehen, lässt sich nun aber aufgrund der vorliegenden Akten, insbesondere der fünf im Recht liegenden Anwaltsvollmachten nicht beurteilen. Sodann kann der

Rechtsöffnungsrichter nicht wissen, ob die bei den Akten liegenden Zessionen noch aktuell sind; es könnte eine Rückzession stattgefunden haben oder die Zession könnte aus anderen Gründen unwirksam sein. Es liegt jedoch am Gesuchsgegner, seinen materiellen Einwand betreffend die fehlende Aktivlegitimation anlässlich des Rechtsöffnungsverfahrens vorzutragen und (mittels Urkunden) zu beweisen (vgl. ZR 111/2012 S. 58; Entscheid der Schuldbetreibungs- und Konkurskommission des Obergerichts des Kantons Luzern vom 24. Juni 2003, SK 03

- 8 - 690, LGVE 2003 I Nr. 48; auch Stücheli, a.a.O., S. 171 FN 26 mit Hinweis auf ZR 85 Nr. 53, wonach die in den Vollmachtserklärungen der Anwälte oft enthaltene Klausel, allfällige Prozessansprüche würden bis zur Höhe der Ansprüche des Anwalts abgetreten, für sich alleine nicht für den Urkundenbeweis genüge; der Anwalt habe auch die Höhe seines Honorars durch Urkunden zu belegen). Kann der beweisbelastete Gesuchsgegner mittels der Vollmachten allein den Beweis der wirksamen Abtretung der Prozessentschädigungen nicht erbringen, sind die Gesuchsteller auch nicht zum Gegenbeweis, dass die Abtretungsverfügung ungültig sei (vgl. Urk. 19 S. 5f.), gehalten. Der Rechtsöffnungsrichter hat von Amtes wegen zu prüfen, ob der Betreibende der Berechtigten aus dem Titel sei; wurde die Forderung abgetreten, ist zusätzlich zum betreffenden Urteil die schriftliche Zessionsurkunde des ursprünglich Berechtigten vorzulegen (Art. 165 Abs. 1 OR). Die Abtretungserklärung muss die abgetretene Forderung genau umschreiben und es muss der Wille des Zedenten ersichtlich sein, dass mit Unterzeichnung und Übergabe der Urkunde die Forderung auf den Empfänger übergehe (Stücheli, a.a.O., S. 171). Im vorliegenden Fall sind jedoch die aus den Titeln berechtigten Gesuchsteller die Betreibenden. Bestreitet nun der Schuldner, wie vorliegend, deren Aktivlegitimation, hat er dies mittels liquider Urkunden zu beweisen. Wie erörtert, genügt dazu die blossen Vorlage der Vollmachten nicht, denn darin ist keine betragsmässig klare, aktuelle Abtretung enthalten. Wenn der Gesuchsgegner einwendet, es sei notorisch, dass allfällige Kostenvorschüsse der Gesuchsteller die Honorarforderungen der Anwälte keineswegs gedeckt hätten (Urk. 8 S. 6), hilft ihm dies nicht weiter. Einerseits wäre auch eine anderweitige Deckung der Honorarforderungen möglich, vorliegend namentlich durch die Gemeinde G._____ (vgl. Urk. 8 S. 6ff. und nachstehend), andererseits obliegt es, wie erwähnt, dem Schuldner, mittels Urkunden zu beweisen, dass noch Honoraransprüche im Umfang der Parteientschädigungen offen sind, die Zession mithin in diesem Umfang wirksam wurde und nach wie vor ist. Zudem ist der betriebene Schuldner an der Abtretung der Forderung nicht beteiligt und kann die alten Gläubiger als Noch-Gläubiger betrachten und ihnen

- 9 - mit befreiender Wirkung leisten, solange ihm die Abtretung nicht angezeigt wurde (Art. 167 OR). Dass dem Gesuchsgegner die in den besagten Vollmachten verankerte Zession angezeigt worden wäre, geht aus den Akten nicht hervor. In der blossen Vorlage der Vollmachten betreffend Straf- und Zivilverfahren durch den Kläger, offenbar erstmals im Jahre 2009 anlässlich des Untersuchungsverfahrens, das zum Urteil vom 11. Mai 2011 des Bezirksgerichts Meilen und zum Urteil vom

E. 4.2

Der Vorinstanz ist somit im Ergebnis beizupflichten und die Aktivlegitimation der Gesuchsteller als nach wie vor gegeben zu betrachten, weshalb die definitive Rechtsöffnung im Umfang von Fr. 11'000.– zuzüglich 5% Zins seit

E. 4.3

Vor Vorinstanz hielt der Gesuchsgegner dafür, selbst wenn das Rechtsöffnungsgesuch nicht abgewiesen werden könnte, so wäre den Gesuchstellern keine Parteientschädigung zuzusprechen, weil sie diese Umstände selber zu vertreten hätten, indem sie für die Betreuung weiterhin alte Vollmachten mit abgetretenen Prozessentschädigungen ohne Rückzession und andere Belege, die für eine ungültige Abtretung sprächen, eingereicht hätten (Urk. 15 S. 9). Auch im Beschwerdeverfahren lässt der Gesuchsgegner vorbringen, weil die Gesuchsteller die Unklarheiten hinsichtlich der Aktivlegitimation zu vertreten hätten, hätten sie für die Gerichtskosten aufzukommen, und es sei dem Gesuchsgegner, dem es bei dieser komplizierten Rechtslage im Zusammenhang mit der Zession mit verschiedenen Parteien und Personen lediglich um die befreiende einmalige Leistung an den richtigen Gläubiger gehe, eine angemessene Parteientschädigung für das erstinstanzliche und auch für das vorinstanzliche Verfahren zuzusprechen (Urk. 19 S. 15). Mit Blick auf die klare Kammerpraxis (vgl. ZR 111/2012 S. 58) ist kein Grund ersichtlich, um von der ausgangsgemässen Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen abzuweichen (vgl. Art. 106 Abs. 1 und Art. 107 ZPO). Wie bereits erwähnt, ist es denn auch durchaus üblich, ein und dieselbe Vollmacht für sämtliche Verfahren in einer Streitsache mitsamt allfälligem Betreibungsverfahren zu verwenden. Es kann vorliegend nicht gesagt werden, die Gesuchsteller hätten damit irgendwie unklare Verhältnisse betreffend ihre Aktivlegitimation geschaffen. Überdies soll nicht über die Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen die Beweisregel von Art. 81 Abs. 1 SchKG unterlaufen werden.

- 13 - Dementsprechend bleibt es für das erstinstanzliche Verfahren bei den Kosten- und Entschädigungsfolgen im angefochtenen Entscheid, deren Höhe unangefochten blieb (Urk. 20 S. 5 f., Dispositivziffern 2-5). Die Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren sind in Anwendung von Art. 48 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG (vgl. ZR 110/2011 Nr. 28) auf Fr. 750.– festzusetzen. Ausgangsgemäss sind auch sie dem Gesuchsgegner aufzuerlegen und aus seinem Kostenvorschuss (über Fr. 750.–, Urk. 27) zu beziehen. Mangels Umtrieben ist den Gesuchstellern für das Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen. Es wird erkannt:

E. 5

November 2013 des Obergerichts des Kantons Zürich führte (vgl. Urk. 8 S. 4 f.; Urk. 19 S. 4), ist jedenfalls noch keine (indirekte) Notifikation zu erblicken, wenn gleich eine solche formfrei erfolgen kann (OFK-Schaukelberger/Keller, OR 167 N 3). Die Abtretung einer noch nicht entstandenen Forderung, da zessionsrechtlich vorerst unwirksam, kann dem Schuldner im Übrigen nicht gültig notifiziert werden (Bucher, a.o.O., § 31 S. 546). Der Gesuchsgegner riskierte mithin, entgegen seiner Ansicht (Urk. 8 S. 8), keine Doppelzahlung der Parteientschädigungen, wenn er diese den Gesuchstellern, wie in den Urteilen vorgesehen, bezahlt hätte. Gegen eine (noch) wirksame Zession spricht auch das Schreiben von Rechtsanwältin Y. _____ an den Gesuchsgegner vom 4. Dezember 2014, worin er namens seiner Mandanten (den Gesuchstellern) betreffend die Parteientschädigungen die Verrechnung mit der Forderung des Gesuchsgegners über Fr. 4'000.– erklärte (vgl. Urk. 12 S. 4; Urk. 4/6), sowie auch dass er namens und im Auftrag der Parteien das Betreibungsbegehren und das vorliegende Rechtsöffnungsbegehren stellte (Urk. 1 S. 1; Urk. 2). Zwar wurden die nämlichen, in der Zeit zwischen dem 17. September 2009 und 26. November 2009 ausgestellten Vollmachten nicht nur im rechtskräftig erledigten strafrechtlichen Ehrverletzungsprozess, sondern auch im vorliegenden

Rechtsöffnungsverfahren erneut eingereicht. Allerdings beziehen sie sich nun auf die Vertretungsmacht der bevollmächtigten Rechtsvertreter im gegenständlichen Rechtsöffnungsprozess. Dementsprechend bezieht sich der Passus betreffend die Abtretung nunmehr auf allfällige Prozessentschädigungen im vorliegenden Rechtsöffnungsverfahren. Es ist notorisch, dass die Vollmachten im Zusammenhang mit dem gesamten Streitverhältnis betreffend Straf- und Zivilverfahren, einschliesslich Vollstreckung und Anhebung und Durchführung von Schuldbetreibungen, häufig einmalig erteilt werden (vgl. Urk. 3/1-5). Dass die Vollmachten bezüg-

- 10 - lich einer Abtretung der beiden gegenständlichen, später entstandenen Parteientschädigungsforderungen über Fr. 12'000.- und Fr. 3'000.- betreffend das rechtskräftig erledigte strafrechtliche Ehrverletzungsverfahren heute noch aktuell sind, vermag der beweisbelastete Gesuchsgegner jedenfalls allein durch den Hinweis, dass es sich um die nämlichen Vollmachten handle, nicht zu belegen. Im Übrigen scheint der Gesuchsgegner, wenn er sich auf die Abstraktionstheorie stützen will (vgl. Urk. 15 S. 4, 7; Urk. 19 S. 6), zu verkennen, dass es vorliegend um die Abtretung einer künftigen Forderung geht, bei welcher zwischen Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft zu unterscheiden ist. Eine solche Abtretung wird, wie bereits ausgeführt, erst auf den Zeitpunkt der Entstehung der Forderung wirksam. Weil die Abtretung an die bevollmächtigten Rechtsanwälte "bis zur Höhe ihrer Ansprüche" erfolgte, ist es sodann sehr wohl von Bedeutung, ob sie bereits bezahlt wurden (vgl. demgegenüber: Urk. 15 S. 5), hängt die Wirksamkeit der Zession doch von den noch offenen Honoraransprüchen ab, deren Sicherung sie bezweckt. Der weitere Einwand, wonach der Gegenanwalt auch bei Anwendung der Kausalitätstheorie den Nachweis der vollständigen Tilgung seiner Honorarforderungen im Zeitpunkt der Entstehung der Prozessentschädigungen nicht erbracht habe (Urk. 15 S. 5), scheidet bereits an der klaren Regel von Art. 81 Abs. 1 SchKG, wonach der Schuldner und damit der Gesuchsgegner seine Einwendungen mit Urkunden zu beweisen hat. Selbst wenn die Gemeinde G._____ die Anwaltskosten der Gesuchsteller bezahlt hätte, was zwar zumindest glaubhaft erscheint (vgl. Urk. 8 S. 6 f.; Urk. 10/3), vom Gesuchsgegner aber vor Vorinstanz nicht mittels Urkunden bewiesen werden konnte (die im Beschwerdeverfahren neu beigebrachten Belege [Urk. 22/1a, b; Urk. 24 i.V.m. Urk. 25] können zufolge des hier geltenden umfassenden Novenverbots nach Art. 326 ZPO keine Berücksichtigung mehr finden), wäre damit im Übrigen noch keineswegs belegt, dass die den Gesuchstellern zugesprochenen Parteientschädigungen mit der Bezahlung durch die Gemeinde an diese übergegangen respektive dieser weiterzediert worden wären und die Gesuchsteller ihrer diesbezüglichen Aktivlegitimation verlustig gegangen wären. Eine Zessi-

- 11 - onsurkunde ist jedenfalls nicht aktenkundig und eine Legalzession liegt, selbst nach Ansicht des Gesuchsgegners (vgl. Urk. 24), nicht vor. Die vorinstanzlichen Ausführungen, wonach mit der schriftlichen Geltendmachung der Parteientschädigungen durch den (ehemaligen) Zessionar, Rechtsanwalt Y._____, namens der Gesuchsteller und (ehemaligen) Zedenten von einer konkludenten Rückzession auszugehen sei (Urk. 20 S. 6), überzeugen mit dem Gesuchsgegner (vgl. Urk. 19 S. 13) zwar in der Tat nicht, zumal auch eine solche Rückzession der einfachen Schriftform bedarf (vgl. Art. 165 Abs. 1 OR). Dies ändert in der Sache aber nichts. Im Übrigen wurde eine Rückzession von den Gesuchstellern nicht behauptet. Vielmehr stellten sie sich auf den Standpunkt, das Honorar ihres Rechtsvertreters sei schon vor Jahren bezahlt worden, weshalb keine Ausstände mehr bestanden hätten, womit eine allfällige Abtretung der Prozessentschädigungen überhaupt

nicht wirksam geworden wäre (Urk. 12 S. 4). Im vorliegenden Rechtsöffnungsverfahren obliegt es, wie gesagt, dem Gesuchsgegner, allfällige Honorarausstände und damit die Wirksamkeit der Zession durch Urkunden zu beweisen, was ihm jedoch nicht gelingt. Allerdings geht selbst der Gesuchsgegner davon aus, dass keine solchen Ausstände bestehen, weil die Gemeinde G._____ den gegnerischen Anwalt längst bezahlt habe (Urk. 19 S. 14). Dem neu und verspätet im Beschwerdeverfahren beigebrachten Schreiben der Gemeinde G._____ vom 9. April 2015 ist im Übrigen zu entnehmen, dass Fr. 137'000.– für Anwalts- und/oder Prozesskosten bereits bezahlt worden seien, "exkl. die den Klägern noch zustehende Prozessentschädigung, welche vollumfänglich in die Gemeindekasse fliesst" (vgl. Urk. 25). Mithin geht selbst die Gemeinde davon aus, dass die Prozessentschädigung (zunächst) noch den Gesuchstellern zusteht. Eine Weiterzession an die Gemeinde ist mit diesem Schreiben jedenfalls nicht belegt, geschweige denn rechtzeitig, weshalb die Aktivlegitimation der Gesuchsteller auch nicht daran scheitern kann. Die seitens des Gesuchsgegners zitierte (durch keine Lehrmeinung gestützte) Praxis der Audienz des Bezirksgerichts Zürich (vgl. Urk. 10/2 [Urteil vom 23. September 2011] S. 3; Urk. 15 S. 7; Urk. 19 S. 4) widerspricht im Übrigen der unter ZR 111/2012 S. 58 publizierten, differenzierteren Praxis der I. Zivilkammer des

- 12 - Obergerichts des Kantons Zürich. Daran ändern selbstredend auch die offenbar in Anlehnung an die Zürcher Audienzpraxis erlassenen Informationen 4/11 Dezember 2011 des Zürcher Anwaltsverbandes nichts (Urk. 16/2).

E. 9

August 2014 (vgl. zum Zinsenlauf: Urk. 20 S. 6) zu Recht gewährt wurde, was zur Abweisung der Beschwerde führt.

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