

# ZH\_OBERGERICHT RT170175 vom 12. Januar 2018

ZH Obergericht, 2018-01-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_RT170175](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_RT170175)

FR: ZH\_OBERGERICHT RT170175 du 12 janvier 2018

IT: ZH\_OBERGERICHT RT170175 del 12 gennaio 2018

## Erwägungen

### E. 1

a) Mit Urteil vom 7. September 2017 erteilte die erstinstanzliche Rechts- öffnungsrichterin der Gesuchstellerin und Beschwerdegegnerin (fortan Gesuch- stellerin) in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Zürich 11 (Zahlungsbe- fehl vom 18. Mai 2017) gestützt auf einen Mietvertrag für einen Lagerraum in Zü- rich vom 23. April 2003 (Urk. 3/2) provisorische Rechtsöffnung für Fr. 1'745.– nebst Zins zu 5 % seit 1. April 2017 (Urk. 15).

b) Mit Eingabe vom 6. Oktober 2017 (am 9. Oktober 2017 hierorts einge- gangen) erhob die Gesuchsgegnerin und Beschwerdeführerin (fortan Gesuchs- gegnerin) innert Frist Einsprache/Beschwerde gegen das vorgenannte Urteil. Sie beantragte dabei eine 30-tägige Fristerstreckung zur Begründung des Rechtsmit- tels (Urk. 14), welche mit Verfügung vom 9. Oktober 2017 abgewiesen wurde (Urk. 17 S. 2 Dispositivziffer 1). Mit der gleichen Verfügung wurde der Gesuchs- gegnerin Frist angesetzt, um für die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens einen Vorschuss von Fr. 300.– zu leisten (Urk. 17 S. 3 Dispositivziffer 2). Dieser wurde von der Gesuchsgegnerin am 27. Oktober 2017 geleistet (Urk. 25). Innert Frist ergänzte die Gesuchsgegnerin ihre Beschwerdeschrift mit Ein- gabe vom 9. Oktober 2017 (Urk. 20). Sie beantragte dabei "die komplette / voll- ständige Sistierung / Ablehnung des hier vorliegenden Bezirksgerichtsurteils Zürich EB 171031-L/U vom 07. Sept. 2017 betreffend dem hier vorliegenden pro- visorischen Rechtsöffnungsbegehren und deren völlig rechtswillkürlicher miss- bräuchlicher Gutheissung dazu ohne einer allfällig rechtlichen Anerkennung unse- rer Verrechnungseinrede von netto CHF 1.745,00 an B.\_\_\_\_\_ AG für Schaden- verursachung, Sachentziehung und Eigentumsübergriffe alles gemäss unserem üblichen Schadenverursacherprinzip." Sodann beantragte sie die Zusprechung einer Parteientschädigung von netto Fr. 300.– für ihre bisherigen Auslagen, Um- triebe und Spesen. Weiter anfallende Kosten würden jederzeit vorbehalten blei- ben (Urk. 20 S. 4). c) Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (vgl. Urk. 1 bis Urk. 13b).

- 3 -

### E. 2

a) Die erstinstanzliche Rechtsöffnungsrichterin führte im angefochtenen Urteil aus, die Gesuchsgegnerin verkenne mit dem Einwand der Tilgung aufgrund der Zahlung von Fr. 1'000.–, dass der Mietvertrag vom 23. April 2003, unter Be- rücksichtigung der einseitigen Mietzinssenkung auf Fr. 2'745.–, ausdrücklich vor- sehe, dass die Miete quartalsweise geschuldet sei und jeweils am ersten Tag des Quartals fällig werde (unter Hinweis auf Urk. 3/2 Ziff. 2). Bei der Bezahlung von Fr. 1'000.– handle es sich demnach um die Leistung eines Teilbetrages, welche die restliche Schuld (Fr. 1'745.–) nicht untergehen lasse. Darüber hinaus mache die Gesuchsgegnerin keine weiteren Zahlungen an die Gesuchstellerin geltend. Der Einwand verfange damit nicht (Urk. 15 S. 4 E. 4.2). Die Gesuchsgegnerin

bringe weiter vor, die Forderung sei aufgrund von Verrechnung getilgt. Ein Schuldner könne die provisorische Rechtsöffnung durch Verrechnungserklärung abwehren, indem er den Bestand, die Höhe und die Fälligkeit der Gegenforderung sowie die erfolgte Verrechnungserklärung glaubhaft mache (unter Hinweis auf BSK SchKG I-Staehelin, Art. 82 N 93 f.). Gemäss obergerichtlicher Rechtsprechung würden hinsichtlich der Verrechnungseinrede Tatsachen dann als glaubhaft gelten, wenn die betreffenden Behauptungen in sich selbst, aber auch untereinander nicht widersprüchlich seien, mit den verfügbaren Belegen in Einklang stünden und so ein stimmiges und nachvollziehbares Gesamtbild entstehe. Dabei sei der Einwand vor der Richterin mit liquiden Beweismitteln wahrscheinlich zu machen (unter Hinweis auf OGer ZH RT150109-O vom 16.10.15, E. 8). Die Gesuchsgegnerin begründe ihre Verrechnungseinrede insbesondere mit einem Anspruch auf Schadenersatz gegenüber der Gesuchstellerin aufgrund "Eigentumsverletzung und Eigentumsübergänge" (unter Hinweis auf Urk. 10 Blatt 3). Der Schaden sei durch den Auftrag der Gesuchstellerin an die C.\_\_\_\_\_ GmbH entstanden, zwei immatrikulierte und zugelassene Fahrzeuge der Gesuchsgegnerin abzuschleppen. Dazu habe die Gesuchsgegnerin den handschriftlich ausgefüllten Abschlepprapport der C.\_\_\_\_\_ GmbH ins Recht gelegt (unter Hinweis auf Urk. 11/3). Diesem könne entnommen werden, dass zwei Fahrzeuge der Marke Mercedes Benz aufgrund Falschparkierens aus einer Tiefgarage an der D.\_\_\_\_\_ -Strasse ... abgeschleppt worden seien.

- 4 - Nachdem aus dem Abschlepprapport aber weder die Gesuchstellerin als Auftraggeberin hervorgehe noch inwiefern der genannte Auftrag von der Gesuchstellerin hätte kommen und, falls dem so gewesen wäre, weshalb dieser hätte unrechtmässig erfolgt sein sollen, vermöge die Gesuchsgegnerin ihre Verrechnungsforderung nicht glaubhaft zu machen. Ebenso wenig mache sie eine ergangene Verrechnungserklärung glaubhaft, geschweige denn die Fälligkeit und die Höhe der Forderung (Urk. 15 S. 4 f. E. 4.3). Zusammenfassend könne festgehalten werden, dass die Gesuchsgegnerin mit ihren Einwendungen den Rechtsöffnungstitel nicht habe zu entkräften vermögen. Weitere Gründe, die der Rechtsöffnung entgegenstünden, habe die Gesuchsgegnerin nicht vorgebracht und gingen auch aus den Akten nicht hervor. Betragsmässig sei die Forderung durch die eingereichten Unterlagen im Umfang von Fr. 1'745.- samt Zins seit dem 1. April 2017 ausgewiesen. Deshalb sei die provisorische Rechtsöffnung antragsgemäss zu erteilen (Urk. 15 S. 5 E. 4.4). b) Die Gesuchsgegnerin führt in ihrer Beschwerdeschrift vom 9. Oktober 2017 zusammengefasst aus, dass die von ihr erstinstanzlich geltend gemachte Verrechnungsforderung von der Vorinstanz zu Unrecht nicht berücksichtigt worden sei. Ihre beiden zugelassenen Fahrzeuge der Marke Mercedes Benz seien im öffentlichen E.\_\_\_\_\_ Parkhaus ordnungsgemäss auf den Parkplätzen 1 und 2 abgestellt gewesen. Die frühere Verwalterin der F.\_\_\_\_\_ AG, Frau G.\_\_\_\_\_, habe ihr zugesichert, dass sie für die Aus- und Einladetätigkeit jederzeit auf die Parkplätze 1, 2 und 3 neben dem gemieteten Lagerraum zugreifen dürfe, was sie während Jahren auch stets getan habe. Diesbezüglich hätte sie nie ernsthafte Probleme oder Differenzen mit der Verwaltung gehabt. Die Fahrzeuge seien im Auftrag der Gesuchstellerin daher unrechtmässig abgeschleppt worden, weshalb die Gesuchstellerin für die daraus entstandenen Unkosten in der Höhe von Fr. 1'745.- aufzukommen habe, was sie bis anhin nicht getan habe. Die geltend gemachte Verrechnungsforderung sei somit ausgewiesen (Urk. 20).

**E. 3**

Gemäss Art. 326 Abs. 1 ZPO sind im Beschwerdeverfahren neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel ausgeschlossen. Dies wird mit dem Charakter der Beschwerde begründet, die sich als ausserordentliches Rechtsmit-

- 5 - tel auf die Rechtskontrolle beschränkt und nicht das erstinstanzliche Verfahren fortsetzen soll. Das Novenverbot ist umfassend (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., Art. 326 N 3 f.). Die Gesuchsgegnerin brachte im Rahmen des vorliegenden Rechtsöffnungsverfahrens die in ihrer Beschwerdeschrift enthaltenen Tatsachenbehauptungen bezüglich der Genehmigung zum Abstellen der Fahrzeuge durch Frau G. \_\_\_\_\_ und der Begebenheiten, wie es zum Abschleppen der beiden Fahrzeuge Mercedes Benz gekommen sei (Urk. 20 S. 1 unten "Die dazumalige zuvorkommende Verwalterin..." bis S. 2 "..., wo unsere Fahrzeuge vorsorglich abgestellt worden sind.") erstmals im Beschwerdeverfahren vor. Die diesbezüglichen Vorbringen sind im Sinne von Art. 326 Abs. 1 ZPO als verspätet zu betrachten und können daher im Beschwerdeverfahren nicht mehr berücksichtigt werden. Das selbe gilt für die erstmals zusammen mit der Beschwerdeschrift vom 9. Oktober 2017 eingereichten Urkunden 22/2 und 22/7-12.

#### **E. 4**

a) Mit der Beschwerde kann die unrichtige Rechtsanwendung sowie die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Gemäss Art. 321 Abs. 1 ZPO ist die Beschwerde bei der Rechtsmittelinstanz schriftlich und begründet einzureichen. Begründet im Sinne von Art. 321 Abs. 1 ZPO bedeutet, dass der Beschwerdeführer aufzuzeigen hat, inwiefern der angefochtene Entscheid als fehlerhaft erachtet wird. Die Begründung muss hinreichend genau und eindeutig sein, um von der Rechtsmittelinstanz ohne weiteres verstanden werden zu können. Dies setzt voraus, dass der Beschwerdeführer im Einzelnen die erstinstanzlichen Erwägungen bezeichnet, die er anfechtet, und die Aktenstücke nennt, auf denen seine Kritik beruht (BGer 5A\_387/2016 vom 7. September 2016, E. 3.1 m.w.H.). Der Beschwerdeführer hat dabei im Einzelnen – in der Beschwerde selbst – darzulegen, an welchen Mängeln (unrichtige Rechtsanwendung, offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts) der angefochtene Entscheid seiner Ansicht nach leidet (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., Art. 321 N 15). Erfüllt die Beschwerde grundlegende Inhaltsanforderungen nicht, fehlt es an einer Eintretensvoraussetzung und die Rechtsmittelinstanz hat darauf nicht einzu-

- 6 - treten. Inhaltliche Nachbesserung der Begründung ist nach Ablauf der Beschwerdefrist nicht zulässig (BGer 5D\_215/2015 vom 16. März 2016, E. 3.1 m.w.H.). b) Die Eingaben der Gesuchsgegnerin vom 6. Oktober 2017 (Urk. 14) und vom 9. Oktober 2017 (Urk. 20) sind als Beschwerde unzureichend, da sich die Gesuchsgegnerin mit der Begründung des Urteils der erstinstanzlichen Richterinnen – abgesehen von den in vorstehender Erwägung 3 genannten, im Beschwerdeverfahren gemäss Art. 326 Abs. 1 ZPO nicht mehr zulässigen Vorbringen – nicht genügend auseinandersetzt. Insbesondere führt sie in ihren Beschwerdeschriften nicht aus, wieso die in vorstehender Erwägung 2 lit. a zitierten erstinstanzlichen Erwägungen nicht korrekt seien. So setzt sie sich nicht mit den erstinstanzlichen Erwägungen auseinander, dass aus dem Abschlepprapport weder die Gesuchstellerin als Auftraggeberin hervorgehe noch inwiefern der genannte Auftrag von der Gesuchstellerin hätte kommen und, falls dem so gewesen wäre, weshalb dieser hätte unrechtmässig erfolgt sein sollen. Auch bezüglich der vorinstanzlichen Erwägung, sie

mache weder eine ergangene Verrechnungserklärung noch die Fälligkeit und die Höhe der Forderung glaubhaft, äussert sie sich nicht. Auf die Beschwerde der Gesuchsgegnerin ist deshalb nicht einzutreten.

#### **E. 5**

Die Prozesskosten werden der unterliegenden Partei auferlegt. Bei Nicht-eintreten gilt die klagende Partei bzw. die Partei, welche das Rechtsmittel erhoben hat, als unterliegend (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO), weshalb der Gesuchsgegnerin die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen sind. Die Spruchgebühr ist gestützt auf Art. 48 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG auf Fr. 300.– festzusetzen. Mangels wesentlicher Umtriebe ist der Gesuchstellerin für das Beschwerdeverfahren keine Entschädigung zuzusprechen. Es wird beschlossen:

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