ZH_OBERGERICHT RT190160 vom 24. März 2020

ZH Obergericht, 2020-03-24, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_RT190160

FR: ZH_OBERGERICHT RT190160 du 24 mars 2020

IT: ZH_OBERGERICHT RT190160 del 24 marzo 2020

Erwägungen

E. 1

Sachverhalt und Prozessverlauf

E. 1.1

Mit Eingabe vom 21. Dezember 2018 stellte der Gesuchsteller und Be- schwerdeführer (fortan Gesuchsteller) gestützt auf einen Darlehensvertrag ein

- 2 - Begehren um provisorische Rechtsöffnung im Betrag von Fr. 314'544.– nebst

E. 1.2

Mit Urteil vom 24. September 2019 erteilte die Vorinstanz provisorische Rechtsöffnung für Fr. 314'544.– nebst 6 % Zins seit dem 15. November 2018, für Fr. 177'717.45 nebst 5 % Zins seit dem 20. November 2018, abzüglich des zur

- 3 - Verrechnung gebrachten Betrags von Fr. 250'000.– nebst Zins zu 5 % seit dem 1. Dezember 2006, sowie für die Betreibungskosten und für Kosten und Entschä- digung des vorinstanzlichen Entscheids. Im Mehrumfang wies sie das Gesuch ab (Urk. 93 = Urk. 97).

E. 1.3

Gegen diesen Entscheid erhob der Gesuchsteller mit Datum vom 7. Oktober 2019 Beschwerde und stellte folgende Anträge (Urk. 96 S. 2). "1. Die Dispositivziffer 1 des Urteils und Verfügung vom 24. September 2019 des Bezirksgericht Meilen sei insofern abzu- ändern, dass die behauptete (Gegen-)Forderung des Beschwer- degegners über CHF 250'000.00 nebst Zins zu 5 % seit dem 1. Dezember 2006 nicht zuzulassen sei bzw. nicht als Gegenfor- derung gilt und dem Beschwerdeführer die provisorische Rechts- öffnung in der Betreibung Nr. …, Betreibungsamt Pfannenstiel, Zahlungsbefehl vom 19. November 2018 für CHF 314'544.00 nebst Zins zu 6 % seit dem 15. November 2018, CHF 177'717.45 nebst Zins zu 5 % seit dem 20. November 2018 sowie Kosten und Entschädigungen gemäss Ziffer 2 bis 5 des Entscheides vom 24. September 2019 des Bezirksgerichts Meilen zu erteilen sei. 2. Die übrigen Dispositivziffern (2-7) sind von der vorliegenden Be- schwerde nicht betroffen. 3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich Mehr- wertsteuer) zu Lasten es Beschwerdegegners."

E. 1.4

Mit Verfügung vom 16. Oktober 2019 wurde dem Gesuchsteller für die zweit- instanzlichen Gerichtskosten ein Vorschuss von Fr. 1'500.– auferlegt (Urk. 100), welcher am 21. Oktober 2019 einging (Urk. 101). Die fristwahrend erstattete Be- schwerdeantwort mit dem Antrag auf Nichteintreten, eventualiter Abweisung der Beschwerde datiert vom 24. Januar 2020 (Urk. 103). Unter dem gleichen Datum reichte der Gesuchsgegner eine Eingabe betreffend Prozessunfähigkeit ein (Urk. 105). Diese Eingabe und die Beschwerdeantwort wurden dem

Gesuchsteller mit Verfügung vom 11. Februar 2020 zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 106).

E. 1.5

Neben dem Gesuchsteller reichte am 14. Oktober 2019 auch der Gesuchs- gegner Beschwerde gegen das vorinstanzliche Urteil ein. Dieses Beschwerdever- fahren wird hierorts unter der Geschäfts-Nr. RT190165-O geführt.

- 4 - 2. Prozessuales 2.1. Die Rechtsmittelvoraussetzungen sind erfüllt: Die Beschwerde des vor Vor- instanz teilweise unterlegenen und deshalb zur Beschwerdeerhebung legitimier- ten Gesuchstellers richtet sich gegen einen erstinstanzlichen Endentscheid, ge- gen den die Berufung unzulässig ist (Art. 319 lit. a in Verbindung mit Art. 309 lit. b Ziff. 3 ZPO). Die Beschwerde wurde form- und fristgerecht erhoben (Art. 321 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit Art. 251 lit. a ZPO, Art. 142 f. ZPO; Urk. 94/1), und der einverlangte Kostenvorschuss wurde rechtzeitig geleistet (Urk. 100 und 101). 2.2. Vor Vorinstanz war wie erwähnt die Prozessfähigkeit des Gesuchsgegners umstritten. Dieser lässt geltend machen, dass er noch immer nicht prozessfähig sei. Er leide unter einer schweren Depression, welche es seinem Rechtsvertreter verunmögliche, eine Instruktion zum vorliegenden Fall erhältlich zu machen (Urk. 103 S. 3). Er beantragt, das Verfahren zu sistieren, bis er in der Lage sei, vernünftig zu den Vorbringen des Gesuchstellers Stellung zu nehmen bzw. bis dem Gesuchsgegner durch ein medizinisches Gutachten Prozessfähigkeit attes- tiert werde (Urk. 103 S. 2, S. 4 und Urk. 105 S. 1). 2.2.1. Das Gericht prüft von Amtes wegen, ob die Prozessvoraussetzungen erfüllt sind (Art. 60 ZPO). Dies enthebt die Parteien jedoch weder der Beweislast noch da- von, an der Sammlung des Prozessstoffes aktiv mitzuwirken (vgl. Art. 160 ZPO) und dem Gericht das in Betracht fallende Tatsachenmaterial zu unterbreiten und die Be- weismittel zu bezeichnen (BGE 139 III 278 E. 4.3 m.w.H.), zumal eine umfassende Prüfung ohne Unterstützung der Parteien oftmals gar nicht möglich ist. Das Ge- richt hat im Rahmen von Art. 60 ZPO die massgeblichen Tatsachen nicht nach al- len Seiten hin zu erforschen, sondern nur zu prüfen, ob das ihm vorliegende Ma- terial Anhaltspunkte für das Fehlen einer Prozessvoraussetzung enthält (Müller, DIKE-Komm-ZPO, Art. 59 N 16 und Art. 60 N 1; BK ZPO-Zingg, Art. 60 N 5; ZK ZPO-Zürcher, Art. 60 N 4). 2.2.2. Zu den Prozessvoraussetzungen gehören unter anderem die Partei- und Prozessfähigkeit der Parteien, welche Voraussetzung dafür bilden, dass eine na- türliche Person an einem zivilrechtlichen Verfahren als Partei teilnehmen kann

- 5 - (vgl. Art. 59 Abs. 2 lit. c und Art. 67 ZPO). Als Ausfluss ihrer Prozessfähigkeit hat eine Partei das Recht, vor Gericht selber Anträge zu stellen und ihre Sache vorzu- tragen (sog. Postulationsfähigkeit). Eine Partei hat auch das Recht, einen Vertre- ter zu bestellen, der in ihrem Namen Prozesshandlungen vor Gericht vornehmen kann (BK ZPO-Sterchi, Art. 67 N 1). Die Prozessfähigkeit als prozessuale Seite der Handlungsfähigkeit bestimmt sich nach materiellem Recht und setzt Urteilsfä- higkeit und Volljährigkeit voraus (Art. 13 ZGB). Die Urteilsfähigkeit ist relativ, wes- halb sie für eine bestimmte Person im Hinblick auf eine bestimmte Handlung zu beurteilen ist. Urteilsfähig ist gemäss Art. 16 ZGB jeder, dem nicht wegen seines Kindesalters oder infolge von Geisteskrankheit, Geistesschwäche, Trunkenheit oder ähnlichen Zuständen die Fähigkeit mangelt, vernunftgemäss zu handeln. Bei erwachsenen Personen wird die Urteilsfähigkeit vermutet. Entsprechend hat die- jenige Partei, die im Prozess deren Nichtvorhandensein behauptet, den entspre- chenden Beweis zu erbringen (BK ZGB-Bucher/Aebi-Müller, Art. 16 N 153 f.). Folglich ist der Gesuchsgegner für die geltend gemachte Prozessunfähigkeit be- hauptungs- und

beweispflichtig. 2.2.3. Der Gesuchsgegner hat in vorliegender Sache Rechtsanwalt lic. iur. Y._____ mit der Wahrung seiner Interessen beauftragt (Urk. 16). Es ist unbestrit- ten, dass die erteilte Vollmacht auch für das vorliegende Beschwerdeverfahren gültig ist. Dies geht im Übrigen auch aus der Vollmacht hervor. Danach ist Rechtsanwalt lic. iur. Y._____ bevollmächtigt, den Gesuchsgegner im vorliegen- den Rechtsöffnungsverfahren vor allen Gerichten zu vertreten. Weil der Gesuchs- gegner diesen Prozess durch seinen Rechtsvertreter führen lässt, beschränkt sich im Beschwerdeverfahren die Beurteilung der Prozessfähigkeit des Gesuchsgeg- ners auf die Frage, ob dieser in der Lage war, seinem Rechtsvertreter vernunft- gemäss die Instruktion zu erteilen, eine Beschwerdeantwort einzureichen. Die Postulationsfähigkeit des Gesuchsgegners ist hingegen aufgrund der rechtsgülti- gen Bevollmächtigung von Rechtsanwalt lic. iur. Y._____ nicht zu prüfen, weshalb das Vorbringen des Gesuchsgegners, er sei nicht in der Lage, vernunftgemäss zu den Ausführungen in der Beschwerdeschrift Stellung zu nehmen (Urk. 103 S. 4), nicht zielführend ist und sich entsprechend auch der Sistierungsantrag nicht mit der behaupteten fehlenden Postulationsfähigkeit begründen lässt. Der Inhalt der

 Beschwerdeantwort liegt im Verantwortungsbereich von Rechtsanwalt lic. iur. Y._____. Er muss die sich stellenden Rechtsfragen selbst klären. Bezüglich des massgeblichen Sachverhalts ist zu berücksichtigen, dass sich aufgrund des im Beschwerdeverfahren geltenden umfassenden Novenverbots keine neuen Tatfra- gen stellen, weshalb keine zusätzliche, über die im vorinstanzlichen Verfahren hinausgehende Instruktion über den relevanten Sachverhalt erfolgen musste. Dass die Prozessfähigkeit des Gesuchsgegners im erstinstanzlichen Verfahren zu Unrecht bejaht worden sei, wird im vorliegenden Beschwerdeverfahren – im Ge- gensatz zum Beschwerdeverfahren mit der Geschäfts-Nr. RT190165-L – nicht geltend gemacht. In jenem Beschwerdeverfahren wurde die Instruktionsfähigkeit des Gesuchsgegners bejaht (vgl. Urk. 112 Erw. 3.2. von Geschäfts- Nr. RT190165-L). 2.2.4. Weil sich die Instruktionsfähigkeit auf die Frage beschränkt, ob der Ge- suchsgegner fähig war, seinem Rechtsvertreter einen Auftrag zur Einreichung der Beschwerdeantwort zu erteilen, ist das pauschale Vorbringen von Rechtsanwalt lic. iur. Y._____, es sei ihm aufgrund der schweren Depression des Gesuchsgeg- ners nicht möglich gewesen, eine Instruktion zum vorliegenden Fall erhältlich zu machen (Urk. 103 S. 4), unbehelflich. Der Rechtsvertreter des Gesuchsgegners macht nicht geltend, dass dieser aufgrund seines Gesundheitszustands nicht in der Lage gewesen sei, ihm vernunftgemäss einen Auftrag zur Einreichung der Beschwerdeantwort zu erteilen. Rechtsanwalt lic. iur. Y._____ reichte denn auch innert Frist eine Beschwerdeantwort ein, was für die Instruktionsfähigkeit des Ge- suchsgegners spricht. Mangels Anhaltspunkten für das Fehlen der Instruktionsfä- higkeit des Gesuchsgegners ist von dessen Prozessfähigkeit auszugehen, wes- halb dem prozessualen Antrag, das Beschwerdeverfahren bis zur Vorlage eines medizinischen Gutachtens über die Prozessfähigkeit des Gesuchsgegners zu sis- tieren, nicht zu entsprechen ist. 2.3. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). In der schriftlichen Beschwerdebegründung (Art. 321 Abs. 1 ZPO) ist aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehler-

 haft zu betrachten ist, d.h. an einem der genannten Mängel (unrichtige Rechtsan- wendung, offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts) leidet. Dazu muss die beschwerdeführende Partei (im Sinne einer Eintretensvoraussetzung) die vorinstanzlichen

Erwägungen, die sie beanstandet, genau bezeichnen, sich inhaltlich konkret mit diesen auseinandersetzen und mittels präziser Verweisun- gen auf die Akten aufzeigen, wo die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen und Einreden vor Vorinstanz erhoben wurden bzw. aus welchen Aktenstellen sich der geltend gemachte Beschwerdegrund ergeben soll. Pauscha- le Verweisungen auf frühere Rechtsschriften oder Vorbringen oder deren blosse Wiederholung genügen nicht. Sie sind namentlich dann unzureichend, wenn sich die Vorinstanz mit den betreffenden Ausführungen der beschwerdeführenden Par- tei auseinandergesetzt hat (vgl. zum Ganzen BGer 5A_247/2013 vom 15. Oktober 2013, E. 3; 5D_65/2014 vom 9. September 2014, E. 5.4.1; 5A_488/2015 vom 21. August 2015, E. 3.2, je m.H. auf BGE 138 III 374 E. 4.3.1 S. 375). Was in der Be- schwerde nicht oder nicht in einer den gesetzlichen Begründungsanforderungen genügenden Weise beanstandet wird, braucht von der Rechtsmittelinstanz nicht überprüft zu werden und hat grundsätzlich Bestand. Die Beschwerdeinstanz ist nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung nicht gehalten, von sich aus wie eine erstinstanzliche Gerichtsbehörde alle sich stellenden tatsächlichen und rechtli- chen Fragen zu untersuchen, wenn keine entsprechenden Rügen der Parteien vorliegen. Das gilt zumindest insoweit, als ein Mangel nicht geradezu ins Auge springt. Insofern erfährt der Grundsatz "iura novit curia" (Art. 57 ZPO) im Be- schwerdeverfahren eine Relativierung (BK ZPO-Hurni, Art. 57 N 21 und N 39 ff.). Es ist vorauszuschicken, dass die Ausführungen in der Beschwerdeschrift den formellen Anforderungen an eine Beschwerdebegründung nur teilweise genügen. Soweit sie keinen hinreichenden inhaltlichen Bezug zum angefochtenen Ent- scheid aufweisen oder sich nicht rechtsgenügend mit den vorinstanzlichen Erwä- gungen auseinandersetzen, wird im Folgenden nicht weiter auf sie eingegangen. 2.4. Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel (zum Nachweis des gerügten Mangels) sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Was im erstinstanzlichen Verfahren nicht behauptet oder

 eingereicht wurde, kann im Beschwerdeverfahren nicht mehr nachgeholt werden. Es herrscht grundsätzlich ein umfassendes Novenverbot sowohl für echte als auch unechte Noven (BGer 5A_872/2012 vom 22. Februar 2013, E. 3; 5A_405/2011 vom 27. September 2011, E. 4.5.3 m.w.Hinw.; vgl. aber immerhin auch BGE 139 III 466 E. 3.4 S. 471 und BGer 4A_51/2015 vom 20. April 2015, E. 4.5.1). Werden demgegenüber Anträge, Tatsachenbehauptungen oder Beweis- offerten im Beschwerdeverfahren bloss erneuert, ist unter Hinweis auf konkrete Aktenstellen aufzuzeigen, dass und wo sie bereits vor Vorinstanz eingebracht wurden; andernfalls gelten sie als neu. Der Gesuchsgegner beantragt im Beschwerdeverfahren erstmals, es sei bezüg- lich seines psychischen Gesundheitszustands eine Expertise von Fachärzten ein- zuholen. Soweit mit dem beantragten Gutachten der Gesundheitszustand wäh- rend des vorinstanzlichen Verfahrens abgeklärt werden soll (Urk. 103 S. 4 und Urk. 105 S. 1), hat dieser Beweismittelantrag angesichts des im Beschwerdever- fahrens geltenden umfassenden Novenverbots unbeachtlich zu bleiben. 3. Beurteilung der Beschwerde 3.1. Die Vorinstanz gelangte zum Ergebnis, dass der zwischen dem Gesuchstel- ler und dem Gesuchsgegner geschlossene Kreditvertrag vom 28./31. Juli 2008 (Urk. 4/2) für die in Betreibung gesetzte Darlehensforderung von Fr. 314'544.– nebst Zins zu 6 % seit dem 15. November 2018 sowie für die Darlehenszinsforde- rung von Fr. 177'717.45 nebst Zins zu 5 % seit dem 20. November 2018 einen gültigen provisorischen Rechtsöffnungstitel darstelle (Urk. 97 S. 21 ff.). 3.2. Der Gesuchsgegner erhob im Rahmen seiner Stellungnahme zum Rechts- öffnungsbegehren die Einrede der Verrechnung über Fr. 250'000.– zuzüglich

E. 6

% Zins seit 15. November 2018 sowie im Betrag von Fr. 177'717.45 nebst 5 % Zins seit 15. November 2018 zuzüglich Betreibungskosten (Urk. 1). In seiner Stellungnahme vom 4. Februar 2019 beantragte der Gesuchsgegner und Be- schwerdegegner (fortan Gesuchsgegner) die Abweisung des Rechtsöffnungsbe- gehrens. Er erhob ausserdem die Einrede der Verrechnung mit einer behaupteten Gegenforderung von Fr. 250'000.– zuzüglich 8 % Zins seit dem 1. Dezember 2006 (Urk. 15). Am 18. Februar 2019 reichte der Gesuchsteller eine Novenstel- lungnahme ein (Urk. 21), woraufhin dem Gesuchsgegner mit Verfügung vom 20. Februar 2019 Frist angesetzt wurde, um sich zu den in dieser Stellungnahme enthaltenen Noven zu äussern. Mit Eingabe vom 18. März 2019 (Urk. 37) bean- tragte der Gesuchsgegner die Abnahme der Frist zur Novenstellungnahme und die Sistierung des Verfahrens aus gesundheitlichen Gründen. Der Gesuchsteller beantragte die Abweisung des Sistierungsantrags (Urk. 44). Mit Verfügung vom 29. April 2019 (Urk. 54) wurde der Sistierungsantrag des Gesuchsgegners abge- wiesen und diesem eine Notfrist angesetzt, um sich zu den in der Stellungnahme des Gesuchstellers vom 18. Februar 2019 vorgebrachten Noven zu äussern. Der Gesuchsgegner liess sich mit Eingabe vom 9. Mai 2019 (Urk. 56) vernehmen und stellte erneut einen Sistierungsantrag aufgrund seiner Prozessunfähigkeit. Am 13. Mai 2019 wurde die Durchführung einer Beweisverhandlung samt Zeugenbe- fragung zwecks Abklärung der Prozessfähigkeit des Gesuchsgegners verfügt (Urk. 59). Mit Eingabe vom 24. Juni 2019 (Urk. 74) informierte Rechtsanwalt lic. iur. Y._____ die Vorinstanz über die Einweisung des Gesuchsgegners in die C._____ Privatklinik in D._____ und führte aus, eine Sistierung werde "immer un- umgänglicher". Am 9. Juli 2019 fand die Beweisverhandlung zwecks Abklärung der Prozessfähigkeit des Gesuchsgegners statt, anlässlich welcher Dipl. med. E._____ und F._____ als Zeugen einvernommen wurden (Urk. 83). Die Parteien nahmen mit Eingabe vom 24. Juli 2019 (Urk. 87) bzw. 26. Juli 2019 (Urk. 89) frist- gerecht zum Beweisergebnis Stellung.

E. 8

% Zins seit dem 1. Dezember 2006 (Urk. 15). Er berief sich auf eine Vereinba- rung zwischen ihm, dem Gesuchsteller und G._____ vom 27. Juli 2006, welche er in Kopie einreichte (Urk. 17/3). Der Gesuchsgegner führte zum Hintergrund der Vereinbarung aus, dass sich der Gesuchsteller damals an der Finanzierung von Parzellen in Thailand habe beteiligen wollen, aber über praktisch keine verfügbare Liquidität verfügt habe. G._____ habe sich bereit erklärt, Fr. 250'000.– (für den

- 9 - Gesuchsteller) vorzuschiessen. Voraussetzung sei gewesen, dass der Gesuch- steller bis spätestens 30. November 2006 den Betrag von Fr. 250'000.– an G._____ zurückbezahlt haben werde. Der Gesuchsteller habe diesen Betrag nie an G._____ zurückbezahlt und auch sonst nicht dafür gesorgt, dass ein Dritter an seiner Stelle den Betrag rückvergüten würde. Die entsprechende Forderung ge- gen den Gesuchsteller habe G._____ an den Gesuchsgegner zediert (Urk. 15 S. 3 f.). Als Beleg reichte der Gesuchsgegner zwei Kopien der Vereinbarung vom 27. Juli 2006 ein (Urk. 17/3). Danach verpflichtete sich G._____, dem Gesuchsgegner ei- nen Betrag von Fr. 250'000.– zu zahlen (Ziffer 1 der Vereinbarung). Diese Zah- lung erfolgte unter der Voraussetzung, dass der Gesuchsteller denselben Betrag in zwei bis drei Teilzahlungen bis spätestens 30. November 2006 an G._____ (lit. b der Präambel sowie Ziffern 2 und 3 der Vereinbarung Urk. 17/3). Der Gesuchs- gegner reichte weiter eine Belastungsanzeige der H._____ [Bank] vom 28. Juli 2006 über eine Zahlung von G._____ an den Gesuchsgegner in der Höhe von Fr. 250'000.– (Valutadatum 27. Juli

2006) ein (Urk. 57). Weiter legte er eine "Ab- tretung" vom 1. Dezember 2015 ins Recht, wonach G._____ dem Gesuchsgegner die Forderung gegenüber dem Gesuchsteller von Fr. 250'000.– nebst Zins zu 8 % gemäss Art. 164 OR abtritt (Urk. 17/4). 3.3. Die Vorinstanz hielt bezüglich der behaupteten Verrechnungsforderung fest, dass die Vereinbarung am 27. Juli 2006 vom Gesuchsteller und den übrigen Ver- tragsparteien unterzeichnet worden sei. Aus der Belastungsanzeige der H._____ gehe eine Zahlung in der Höhe von Fr. 250'000.– von G._____ an den Gesuch- steller per 27. Juli 2006 hervor. Weiter sei unbestritten geblieben, dass weder der Gesuchsteller noch ein Dritter den Betrag an G._____ zurückbezahlt habe. Der Bestand, die Höhe und die Fälligkeit der Gegenforderung von Fr. 250'000.– seien somit glaubhaft dargelegt (Urk. 97 S. 24 und S. 26). Betreffend die behaupteten Verzugszinsen von 8 % seit dem 1. Dezember 2006 gelangte die Vorinstanz zum Ergebnis, dass sich der in der Vereinbarung vom 27. Juli 2006 genannte Zinssatz von 8 % nicht auf einen allfälligen Verzug des Gesuchstellers bei der Rückzah- lung des Betrags von Fr. 250'000.– an G._____ beziehe. Für den Fall der Nicht-

 oder Schlechterfüllung der Vertragspflichten durch den Gesuchsteller sei kein Verzugszins vereinbart worden, weshalb die gesetzlichen Verzugsfolgen von Art. 102 ff. OR zur Anwendung gelangten. Gemäss Vereinbarung vom 27. Juli 2006 sei die Forderung von G._____ mit Verfalltagseintritt am 30. November 2006 fällig gewesen und der Gesuchsteller sei am 1. Dezember 2006 mit der Zahlung der Forderung in Verzug geraten (Art. 102 Abs. 2 OR). In Anwendung von Art. 104 Abs. 1 OR schulde der Gesuchsteller demzufolge für die Dauer des Ver- zugs den gesetzlichen Verzugszins von 5 % (Urk. 97 S. 26 f.). 3.4. Die vom Gesuchsteller gegen die Verrechnungsforderung erhobenen Ein- wände erachtete die Vorinstanz allesamt als unbegründet. Der Gesuchsteller brachte vor Vorinstanz zunächst vor, dass die Vereinbarung vom 27. Juli 2006 keine Originalunterschrift von ihm enthalte (Urk. 21 S. 5). Weiter machte er gel- tend, dass im Kreditvertrag vom 28./31. Juli 2008 (Urk. 4/2) ausdrücklich festge- halten worden sei, dass dieser Vertrag alle bisherigen Verträge ersetze, so auch die vom Gesuchsgegner geltend gemachte Forderung von Fr. 250'000.– (Urk. 21 S. 7). Sodann stellte sich der Gesuchsteller auf den Standpunkt, dass der Ge- suchsgegner die Verrechnungsforderung – würde diese tatsächlich bestehen – bereits zu einem früheren Zeitpunkt geltend gemacht hätte, spätestens im Rah- men der Betreibung Nr. … über eine Forderung des Gesuchstellers gegenüber dem Gesuchsgegner in der Höhe von Fr. 2'000.– (Urk. 21 S. 6). Schliesslich brachte der Gesuchsteller vor, dass es sich bei den zwei Vereinbarungen in Urk. 17/3 nicht um das gleiche Dokument handle. Im einen Dokument werde eine Adresse des Gesuchstellers in I._____ [Ortschaft] und im anderen eine Adresse in J._____ [Ortschaft] genannt. Im Juli 2006 habe er sich jedoch in K._____ [Ort- schaft] aufgehalten, sodass diese Vereinbarungen ihn gar nicht hätten erreichen können (Urk. 21 S. 5). 3.5. Die Vorinstanz erwog, mit dem pauschalen Einwand, wonach die Vereinba- rung keine Originalunterschrift enthalte, könne die Glaubhaftmachung der Gegen- forderung nicht umgestossen werden (Urk. 97 S. 25). Betreffend die vom Ge- suchsteller behauptete Novation hielt die Vorinstanz fest, dieser vermöge mit sei- nem Argument nicht durchzudringen, da die Zession der fraglichen Darlehensfor-

 derung an den Gesuchsgegner erst mit Vereinbarung vom 1. Dezember 2015 stattgefunden habe (Urk. 17/4) und die Parteien zuvor nicht alleine – ohne G._____ – über die Aufhebung der Vereinbarung vom 27. Juli 2006 hätten befin- den können, weshalb die Novation der bestehenden Verträge zwischen dem Ge- suchsteller und dem Gesuchsgegner

die von diesem zur Verrechnung gebrachte Forderung von Fr. 250'000.– im fraglichen Zeitpunkt nicht habe umfassen können (Urk. 97 S. 25). Auch das Vorbringen bezüglich des Zeitpunkts der Verrech- nungseinrede erachtete die Vorinstanz als nicht zielführend. Sie hielt mit Hinweis auf Lehre und Rechtsprechung fest, dass die Einrede der Verrechnung zwar grundsätzlich im erstmöglichen Zeitpunkt vorzubringen sei, die fehlende Geltend- machung zu einem früheren möglichen Zeitpunkt jedoch nicht per se ein Indiz für den Nichtbestand der Forderung darstelle. Die Verrechnungserklärung könne nämlich jederzeit erfolgen, insbesondere auch (noch) in einem hängigen Prozess (Urk. 97 S. 25). Zum Argument, wonach es sich bei den zwei Vereinbarungen vom 27. Juli 2006 in Urk. 17/3 nicht um das gleiche Dokument handle, erwog die Vorinstanz, es sei zutreffend, dass keine Vereinbarung vorliege, welche von allen drei Vertragsparteien unterzeichnet worden sei. Auch sei der Einwand korrekt, dass in den beiden Vereinbarungen auf Seiten des Gesuchstellers zwei unter- schiedliche Adressen genannt würden. Dabei handle es sich indes um einen un- tergeordneten Nebenpunkt. Entscheidend sei, dass inhaltlich beide Vereinbarun- gen wortwörtlich identisch seien (inklusive der markanten falschen Nummerierung [fehlende Ziffern 5 und 6]). Die unterschiedlichen Adressen des Gesuchstellers in den beiden Exemplaren ändere an der Glaubhaftmachung des Inhalts der Verein- barung deshalb nichts (Urk. 97 S. 26). Die Vorinstanz gelangte zum Ergebnis, dass der Gesuchsgegner seine Verrech- nungsforderung im Umfang von Fr. 250'000.– zuzüglich Zins zu 5 % seit dem 1. Dezember 2006 glaubhaft gemacht und in diesem Umfang seine Schuldaner- kennung im Kreditvertrag vom 28./31. Juli 2008 entkräftet habe (Urk. 97 S. 27). 3.6. Der Gesuchsteller macht geltend, die Vorinstanz habe die vom Gesuchs- gegner erhobene Verrechnungseinrede zu Unrecht für glaubhaft gemacht erach- tet.

- 12 - 3.6.1. Er habe vor Vorinstanz behauptet, dass die vom Gesuchsgegner einge- reichte Vereinbarung nie geschlossen worden sei (Urk. 96 S. 4). Soweit der Ge- suchsteller mit diesem Vorbringen eine Verletzung der Begründungspflicht gel- tend machen möchte, da sich die Vorinstanz zu diesem Vorbringen nicht geäus- sert habe, ist festzuhalten, dass der Gesuchsteller nicht darlegt, wo er diese Be- hauptung vor Vorinstanz aufgestellt hat. Wie ausgeführt, ist es nicht Sache der Rechtsmittelinstanz, die Akten und die Rechtsschriften der Vorinstanz zu durch- forsten, um festzustellen, was welche Partei wo ausgeführt hat. Damit genügt der Gesuchsteller den Begründungsanforderungen in diesem Punkt nicht. Der Voll- ständigkeit halber bleibt zu bemerken, dass der Gesuchsteller in der Stellung- nahme vom 18. Februar 2019 (Urk. 21) mit Verweis auf eine E-Mail von L._____ an den Gesuchsteller (Urk. 17/2) – soweit ersichtlich – einzig behauptete, die Vereinbarung vom 27. Juli 2006 habe keine Wirkung (Urk. 21 S. 2). Diese Be- hauptung ist nicht identisch mit dem Vorbringen, die Vereinbarung sei nie ge- schlossen worden. Dass sich die Vorinstanz mit diesem unsubstantiierten Vor- bringen nicht auseinandergesetzt hat, ist nicht zu beanstanden. 3.6.2. Weiter macht der Gesuchsteller eine Verletzung des Rechts auf Beweis geltend, indem er ausführt, die Vorinstanz habe seinem Beweisantrag auf Edition des Originals der Vereinbarung vom 27. Juli 2006 sowie der Dokumente gemäss Urk. 17/2 nicht entsprochen, obwohl er in der Stellungnahme vom 18. Februar 2019 die Echtheit der auf seinen Namen lautenden Unterschrift auf der Vereinba- rung vom 27. Juli 2006 bestritten habe (Urk. 96 S. 4 und S. 10). Auch hier setzt sich der Gesuchsteller nicht mit den vorinstanzlichen Erwägungen auseinander, wonach es am Gesuchsteller gewesen wäre, den Vorwurf der Fälschung der frag- lichen Vereinbarung zu beweisen, wobei ihm dies mit dem pauschalen Vorwand der fehlenden Originalunterschrift nicht gelungen sei (Urk. 97 S. 24). Diese Erwä- gungen sind denn auch zutreffend: Im Rechtsöffnungsverfahren gilt eine

tatsäch- liche Vermutung für die Richtigkeit der angebrachten Unterschriften, sofern sie nicht von vornherein verdächtig erscheinen. Dies hat zur Konsequenz, dass die blosse Bestreitung der Echtheit der Unterschrift nicht ausreicht, sondern deren Fälschung glaubhaft gemacht werden muss. Um das Gericht zu überzeugen, kann sich der Betriebene nicht damit begnügen, die Echtheit der Unterschrift zu

 bestreiten; er muss mit Urkunden oder anderen sofort verfügbaren Beweismitteln nachweisen, dass eine Fälschung der Unterschrift wahrscheinlicher ist als deren Authentizität (BGE 132 III 140 E. 4.1.2 = Pra 2006 Nr. 133). Der Gesuchsteller hat sich damit begnügt, die Echtheit der Unterschrift zu bestreiten, ohne weitere Be- weismittel (beispielsweise Urkunden mit seiner Unterschrift) einzureichen, die ei- ne Fälschung wahrscheinlicher machen als die Authentizität der Unterschrift (Urk. 21 S. 3). Die Vorinstanz hat den Gesuchsgegner vor diesem Hintergrund zu Recht nicht zur Edition des Originals der Vereinbarung vom 27. Juli 2006 ver- pflichtet. 3.6.3. Zu den Vorbringen des Gesuchstellers betreffend die Unterschiede zwi- schen den zwei Exemplaren der Vereinbarung vom 27. Juli 2006 (vgl. Urk. 96 S. 5) ist zu bemerken, dass es sich dabei teilweise um blosse Wiederholungen des vor Vorinstanz Ausgeführten handelt, ohne dass eine Auseinandersetzung mit den vorinstanzlichen Erwägungen stattfindet. Der Gesuchsteller kommt den Begründungsanforderungen damit erneut nicht nach. Soweit der Gesuchsteller neue Unterschiede zwischen den beiden Exemplaren der Vereinbarung anführt (unterschiedliche Schriftart, unterschiedliche Ortsangabe bei der Unterschrift etc.), müssen diese Vorbringen aufgrund des im Beschwerdeverfahrens geltenden um- fassenden Novenverbots unberücksichtigt bleiben. 3.6.4. Auch aus dem Vorbringen, wonach der Gesuchsgegner die in der Stellung- nahme vom 18. Februar 2019 zur Edition verlangte Zahlungseingangsbestätigung über Fr. 250'000.– nicht eingereicht habe (Urk. 96 S. 6), vermag der Gesuchstel- ler nichts zu seinen Gunsten abzuleiten. Der Gesuchsteller hat nicht explizit eine Zahlungseingangsbestätigung verlangt, sondern lediglich einen Beleg über die Zahlung von Fr. 250'000.– von G._____ an den Gesuchsgegner (vgl. Urk. 21 S. 7 oben). Mit der Einreichung der Belastungsanzeige der H._____ vom 28. Juli 2006, aus welcher eine Zahlung von Fr. 250'000.– von G._____ an den Gesuchsgegner hervorgeht, hat dieser einen entsprechenden Beleg eingereicht. Beim Vorbringen, wonach die Kontonummer auf der Belastungsanzeige der H._____ vom 28. Juli 2006 (Urk. 57) nicht mit derjenigen in der Vereinbarung vom 27. Juli 2006 über- einstimme, was ein Indiz dafür sei, dass die genannte Vereinbarung nie zustan-

 degekommen sei (Urk. 96 S. 6), handelt es sich dabei um eine neue Tatsachen- behauptung, welche aufgrund des umfassenden Novenverbots unberücksichtigt bleiben muss. Gleiches gilt für die auf S. 7 sowie S. 9 f. der Beschwerdeschrift gemachten neuen Behauptungen, die gegen die Glaubhaftmachung der Verrech- nungsforderung des Gesuchsgegners sprechen sollen. 3.6.5. Der Gesuchsteller macht schliesslich geltend, dass die Vorinstanz auf der Verrechnungsforderung keine Zinsen hätte zusprechen dürfen, da der Gesuchs- gegner die verlangten Zinsen nicht nachvollziehbar dargelegt habe (Urk. 96 S. 9). Entgegen der Ansicht des Gesuchstellers hat der Gesuchsgegner in der Stellung- nahme vom 4. Februar 2019 behauptet, dass es sich bei der Formulierung, wo- nach der Gesuchsteller bis "spätestens 30. November 2006" den Betrag von Fr. 250'000.– an G._____ zurückzahlen müsse, um einen Fixtermin handle, wes- halb der Zinsenlauf am 1. Dezember 2006 beginne (vgl. Urk. 15 S. 4). Damit hat er den Beginn des Verzugszinsenlaufs hinreichend begründet. Die erstmals im Beschwerdeverfahren

vorgebrachte Behauptung, die Verzugszinsen seien bereits verjährt (Urk. 96 S. 9), darf aufgrund des umfassenden Novenverbots nicht be- rücksichtigt werden. 3.7. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Gesuchsteller nicht darzutun vermag, dass der angefochtene Entscheid an einem Mangel im Sinne von Art. 320 ZPO leidet. Die Beschwerde ist deshalb abzuweisen 4. Kosten- und Entschädigungsfolgen 4.1. Aufgrund seines Unterliegens wird der Gesuchsteller für das Beschwerde- verfahren kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). 4.2. Die Bemessung der Entscheidgebühr richtet sich nach der Gebührenverord- nung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (nachfolgend GebV SchKG). Sie ist ausgehend von einem Streitwert von Fr. 242'261.45 in An- wendung von § 48 i.V.m. § 61 Abs. 1 GebV SchKG auf Fr. 1'500.– festzusetzen und mit dem vom Gesuchsteller geleisteten Kostenvorschuss (vgl. Urk. 101) zu verrechnen.

- 15 - 4.3. Der Gesuchsteller ist zu verpflichten, dem Gesuchsgegner eine Parteient- schädigung von Fr. 2'000.– (inkl. MwSt.) zu bezahlen (§ 4 Abs. 1 und Abs. 2 i.V.m. § 9 und § 13 Abs. 1 und 2 AnwGebV). Es wird erkannt:

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