

# ZH\_OBERGERICHT RT200024 vom 24. April 2020

ZH Obergericht, 2020-04-24, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_RT200024](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_RT200024)

FR: ZH\_OBERGERICHT RT200024 du 24 avril 2020

IT: ZH\_OBERGERICHT RT200024 del 24 aprile 2020

## Erwägungen

### E. 7

Mai 2019) rechtskräftig erledigt wurde. Mit diesem Urteil wurden die vom Gesuchsgegner zu leistenden Kinderunterhaltsbeiträge für die Zeit ab 1. Oktober 2016 neu festgesetzt. Im Weiteren wurde der Gesuchsgegner verpflichtet, den Kindern die Friedensrichterkosten von Fr. 1'050.– zu ersetzen sowie Parteientschädigungen von Fr. 18'000.– (für das erstinstanzliche Verfahren) und von Fr. 8'616.– (für das zweitinstanzliche Verfahren) zu bezahlen (vgl. zum Ganzen Urk. 1/3/2-3). Im Juni 2019 leitete die Gesuchstellerin ein Arrestverfahren gegen den Gesuchsgegner ein. Die vom Gesuchsgegner gegen den Arrestbefehl vom 21. Juni 2019 erhobene Arresteinssprache wurde mit Urteil des Bezirksgerichts Affoltern vom 13. August 2019 unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Gesuchsgegners erledigt (vgl. zum Ganzen Urk. 1/3/8-10). 1.2 Mit Datum vom 21. August 2019 liess die Gesuchstellerin dem Gesuchsgegner einen Zahlungsbefehl in der Betreuung Nr. 1 des Betreibungsamtes Bonstetten über Fr. 45'477.– (für ausstehende Kinderunterhaltsbeiträge) und Fr. 22'666.– (für erst- und zweitinstanzliche Parteientschädigungen sowie Friedensrichterkosten), je zuzüglich 5% Zins, sowie über Fr. 710.80 (Parteientschädigung Arrestverfahren) und Fr. 579.90 (Kosten Arrestverfahren) zukommen (Urk. 1/3/12). Dagegen erhob der Gesuchsgegner Rechtsvorschlag (Urk. 1/3/12), woraufhin die Gesuchstellerin mit Eingabe vom 5. September 2019 bei der Vorinstanz um Erteilung der definitiven Rechtsöffnung für die in Betreuung gesetzten - 3 - Beträge ersuchte (Urk. 1/1). Nachdem der Gesuchsgegner mit Eingabe vom

### E. 11

Oktober 2019 zum Rechtsöffnungsgesuch der Gesuchstellerin Stellung genommen hatte (Urk. 1/11), modifizierte Letztere ihr Rechtsbegehren mit Eingabe vom 18. November 2019 wie folgt (Urk. 1/20 S. 2): " Es sei der Gesuchstellerin in der Betreuung Nr. 1 des Betreibungsamtes Bonstetten, Zahlungsbefehl vom 21. Juni 2019, über den Betrag von CHF 41'948.35 zuzüglich Verzugszins von 5% seit 19. Juni 2019, CHF 17'665.00 zuzüglich Verzugszins von 5% seit 25. Mai 2019, CHF 710.80 zuzüglich Verzugszins von 5% seit 21. August 2019, CHF 579.00 zuzüglich Verzugszins zu 5% seit 21. August 2019 sowie für die Zahlungsbefehlskosten von CHF 103.30 zuzüglich Verzugszins von 5% seit 21. August 2019 die definitive Rechtsöffnung zu erteilen. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Gesuchsgegners (zuzüglich MwSt.)." Mit Urteil vom 14. Januar 2020 entschied die Vorinstanz das Folgende (Urk. 1/23 S. 16 f. = Urk. 3 S. 16 f.): 1. Es wird davon Vormerk genommen, dass der Gesuchsgegner in der Betreuung Nr. 1 des Betreibungsamtes Bonstetten (Zahlungsbefehl vom 21. August 2019) die Forderung im Umfang von Fr. 18'376.80 anerkannt hat. Der Gesuchstellerin wird in diesem Umfange definitive Rechtsöffnung erteilt. 2. Das Rechtsöffnungsbegehren der Gesuchstellerin wird wie folgt gutgeheissen und ihr in der Betreuung Nr. 1 des Betreibungsamtes Bonstetten

(Zahlungsbefehl vom 21. August 2019) im weiteren Umfang von - Fr. 41'948.35 nebst Zins zu 5% seit 20. August 2019 sowie - Zins zu 5% auf Fr. 17'666.– seit dem 25. Mai 2019 definitive Rechtsöffnung erteilt. In den übersteigenden Beträgen betreffend Unterhaltszahlungen (Fr. 3'528.65) sowie Parteientschädigungen (Fr. 5'000.–) sowie Zinsen auf diesen Beträgen ist das Rechtsöffnungsbegehren gegenstandslos geworden. In Bezug auf die geltend gemachten Verzugszinsen von 5% auf Fr. 41'948.35 vom 19. Juni 2019 bis zum 19. August 2019 und die Verzugszinsforderung von 5% auf dem Betreffnis von Fr. 710.80 wird das Begehren abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist. Die Betreuungskosten sind von den Zahlungen des Gesuchsgegners vorab zu erheben. Die Kosten des Arrestbefehlsverfahrens sind vorab aus dem Arresterlös zu begleichen. 3. Die Spruchgebühr von Fr. 440.– wird dem Gesuchsgegner auferlegt.

- 4 - 4. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin eine Parteientschädigung von Fr. 3'512.– zu bezahlen. 5. [Schriftliche Mitteilung] 6. [Rechtsmittelbelehrung: bei Geltendmachung der Unwirksamkeit der Anerkennung Revision] 7.

[Rechtsmittelbelehrung: gegen Dispositiv-Ziffern 2-4 Beschwerde, Frist 10 Tage, ohne Stillstand] 1.3 Gegen dieses Urteil erhob der Gesuchsgegner mit Eingabe vom 24. Februar 2020 rechtzeitig (vgl. Urk. 1/25) Beschwerde mit den folgenden Anträgen (Urk. 2 S. 2): "1. In Gutheissung der Beschwerde seien die Ziffern 2-4 des angefochtenen Urteils des Bezirksgerichts Affoltern, Einzelgericht im summarischen Verfahren, vom 14. Januar 2020 aufzuheben und die Sache sei zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. 2. Eventualiter seien die Ziffern 2-4 des angefochtenen Urteils des Bezirksgerichts Affoltern, Einzelgericht im summarischen Verfahren, vom

#### **E. 14**

Januar 2020 aufzuheben, und die Klage sei im Ziffer 1 des angefochtenen Urteils überschüssenden Betrag unter Auferlegung der Spruchgebühr an die Klägerin und Beschwerdegegnerin abzuweisen. 3. Der vorliegenden Beschwerde sei in Anwendung von Art. 325 Abs. 2 ZPO aufschiebende Wirkung zu erteilen, so die Vollstreckbarkeit des angefochtenen Urteils vom 14. Januar 2020 aufzuschieben. 4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Klägerin und Beschwerdegegnerin im erst- wie im zweitinstanzlichen Verfahren." 1.4 Mit Verfügung vom 28. Februar 2020 wurde der prozessuale Antrag auf Erteilung der aufschiebenden Wirkung abgewiesen (Urk. 4 Dispositiv-Ziffer 1). Gleichzeitig wurde dem Gesuchsgegner Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses von Fr. 750.– für das Beschwerdeverfahren angesetzt (Urk. 4 Dispositiv-Ziffer 2). Dieser wurde rechtzeitig geleistet (Urk. 5). Da sich die Beschwerde als offensichtlich unbegründet erweist, kann auf die Einholung einer Beschwerdeantwort verzichtet werden (Art. 312 Abs. 1 ZPO). Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1/1-26). 2. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Die beschwerdeführende Partei muss sich in der Beschwerdebeurteilung konkret mit den Erwägungen der Vorinstanz auseinandersetzen und

- 5 - hinreichend genau aufzeigen, inwiefern der angefochtene Entscheid als fehlerhaft zu betrachten ist, d.h. an einem der genannten Mängel leidet (Art. 321 Abs. 1 ZPO und dazu 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.Hinw. auf BGE 138 III 374 E. 4.3.1). 3. Die in Betreuung gesetzte Forderung von Fr. 45'477.– betrifft den Zeitraum 1. Oktober 2016 bis 31. Mai 2019 (Urk. 1/1 i.V.m. Urk. 1/3/4). Für diesen Zeitraum ergeben

sich aus dem Urteil vom 7. Mai 2019 geschuldete Kinderunterhaltsbeiträge von gesamthaft Fr. 90'159.– ([Fr. 1'083.– + Fr. 1'063.–] x 3 Monate + [Fr. 886.– + Fr. 1'791.– + Fr. 866.–] x 11 Monate + [Fr. 1'263.– + Fr. 1'223.–] x

## E. 18

Monate; vgl. Urk. 1/3/3). Die Gesuchstellerin bezifferte die diesbezüglichen Ausstände – unter Abzug der bevorschussten Beträge von Fr. 18'264.– für das Jahr 2017, Fr. 18'648.– für das Jahr 2018 und Fr. 7'700.– für das Jahr 2019 sowie unter Berücksichtigung der am 16. September 2019 erfolgten Teilzahlung des Gesuchsgegners von Fr. 3'528.65 auf Fr. 41'948.35 (Urk. 1/1 i.V.m. Urk. 1/3/4 und Urk. 1/20 S. 4). Für diesen Betrag verlangte sie die Erteilung der definitiven Rechtsöffnung (Urk. 1/20 S. 2). Die Vorinstanz hat dem Begehren stattgegeben (Urk. 3 Dispositiv-Ziff. 2). Hiergegen wehrt sich der Gesuchsgegner mit seiner Beschwerde (vgl. Urk. 2). 4. Zur Erteilung der definitiven Rechtsöffnung im Betrag von Fr. 41'948.35 erwog die Vorinstanz im Wesentlichen, dass der Gesuchsgegner diese Unterhaltsforderung grundsätzlich anerkenne, aber vorbringe, sie bereits durch anderweitige Leistungen getilgt zu haben. Zwar führe er detailliert auf, für welche Zeiträume er welche anderweitigen Leistungen (so etwa Krankenkassenprämien, Zahlungen an die Inkassostelle, Auslagen für Strom/Wasser/Billag/Heizung/Telefon, Zahnarztrechnungen für die Kinder, Bekleidung und Sportausrüstungen) bereits erbracht habe und zur Verrechnung bringen wolle. Im Rechtsöffnungsverfahren seien Behauptungen betreffend Tilgung jedoch nur insoweit zu beachten, als geltend gemacht werde, die Schuld sei seit Erlass des Rechtsöffnungstitels getilgt worden. Vorliegend verlange die Gesuchstellerin Rechtsöffnung für mit Urteil vom 7. Mai 2019 zugesprochene Unterhaltsbeiträge betreffend den

- 6 - Zeitraum 1. Oktober 2016 bis und mit Mai 2019. Diese seien aufgrund der Vorleistungspflicht des Gesuchsgegners bereits vor Ausfällung des Urteils vom 7. Mai 2019 fällig geworden. Entsprechend habe das Obergericht im Urteil vom 7. Mai 2019 allfällig bestehende Verrechnungsforderungen bis 7. Mai 2019 bereits berücksichtigt und nur eine um diese bereinigte Verpflichtung des Gesuchsgegners für Unterhaltsbeiträge, die bis zum 7. Mai 2019 zu erbringen gewesen seien, festgelegt. Da die vom Gesuchsgegner vorgebrachten Einwendungen alle den Verrechnungszeitraum von vor der Festlegung der Unterhaltsverpflichtung beschließen, seien diese im Rechtsöffnungsverfahren nicht zu prüfen. Es sei somit vom Bestand und von der Höhe der in Betreuung gesetzten Unterhaltsforderungen auszugehen und mithin für Fr. 41'948.35 die verlangte definitive Rechtsöffnung zu erteilen (Urk. 3 E. 5-6). 5. Der Gesuchsgegner ist der Ansicht, die Vorinstanz habe Art. 81 Abs. 1 SchKG sowie Art. 114 Abs. 1 und Art. 120 Abs. 1 und Abs. 2 OR verletzt, indem sie die geltend gemachten und belegten Zahlungen, welche er im Zeitraum 1. April 2016 bis 31. Mai 2019 erbracht habe, nicht berücksichtigt habe. Er macht im Wesentlichen geltend, die Vorinstanz hätte nicht einzig auf den in der Betreuung resp. im Rechtsöffnungsgesuch angegebenen (fiktiven) Zeitraum vom 1. Oktober 2016 bis zum 31. Mai 2019 abstellen dürfen. Die Parteien hätten ihr Zusammenleben im März 2016 beendet, sodass der Gesuchsgegner bereits ab 1. April 2016 unterhaltspflichtig geworden sei. Bei wiederkehrenden Leistungen sei "de facto" abzurechnen. Massgebend sei demnach vorliegend der erweiterte Abrechnungszeitraum vom 1. April 2016 bis zum 31. Mai 2019. Seine in diesem Zeitraum geleisteten Zahlungen seien im Rechtsöffnungsverfahren nicht nur anrechenbar, sondern würden gemäss Art. 124 Abs. 2 OR zufolge Verrechnung direkt die Tilgung der Schuld bewirken. Für den Fall, dass im Rechtsöffnungsverfahren

tatsächlich einzig die nach Erlass des Erkenntnisurteils erfolgten Zahlungen und Leistungen angerechnet werden könnten, so sei dafür – angesichts der Novenbeschränkung gemäss Art. 317 ZPO – das Erlassdatum des erstinstanzlichen Erkenntnisentscheids (vorliegend der 18. Juli 2018) und nicht dasjenige des zweitinstanzlichen Erkenntnisentscheids (vorliegend der 7. Mai 2019) massgebend. Das Abstellen auf das Erlassdatum sei aber bei "Abrechnungsprozessen"

- 7 - untauglich resp. gänzlich willkürlich. Dies zeige sich vorliegend darin, dass das erst- und das zweitinstanzliche Erkenntnisurteil in Bezug auf die Leistungen des Gesuchsgegners auf dem Stand im Zeitpunkt des Beweisverfahrensabschlusses vom 26. September 2017 basierten und mithin sowohl erst- wie auch zweitinstanzlich einzig der (Abrechnungs-) Zeitraum bis 26. September 2017 beachtlich gewesen sei und hätte geprüft werden können (Urk. 2 S. 4 ff.). 6. Diese Beanstandungen sind allesamt unbegründet; die gesuchsgegnerischen Vorbringen sind rechtlich unzutreffend: 6.1 Der Richter des Betreibungsortes entscheidet über Gesuche um Rechtsöffnung (Art. 84 Abs. 1 SchKG). Gegenstand des Rechtsöffnungsverfahrens bildet die Frage, ob für den in Betreuung gesetzten Betrag ein Rechtstitel besteht, der die hemmende Wirkung des Rechtsvorschlags zu beseitigen vermag. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführte (Urk. 3 E. 5.4), sind damit im Rechtsöffnungsverfahren nur die effektiv in Betreuung gesetzten und mit Rechtsvorschlag belegten Forderungen zu beurteilen, mithin vorliegend insbesondere die für die Zeitperiode 1. Oktober 2016 bis 31. Mai 2019 als Kapitalsumme betriebene Forderung von Fr. 41'948.35 (vgl. oben Ziff. 3). 6.2 Beruht die Forderung auf einem vollstreckbaren gerichtlichen Urteil, so kann der Gläubiger definitive Rechtsöffnung verlangen (Art. 80 Abs. 1 SchKG). Diese kann nur erteilt werden, wenn das Urteil den betriebenen Schuldner zur Bezahlung einer genau bestimmten, d.h. bezifferten, Geldsumme verpflichtet. Das Rechtsöffnungsgericht hat zu prüfen, ob sich die in Betreuung gesetzte Forderung aus dem vorgelegten Urteil ergibt. Dabei hat es sich weder über den materiellen Bestand der Forderung noch über die materielle Richtigkeit des Urteils zu äussern (BGE 138 III 583 E. 6.1.1 = Pra 102 (2013) Nr. 25; 135 III 315 E. 2.3; 134 III 656 E. 5.3.2; BGer 5A\_487/2011 vom 2. September 2011, E. 3.1). Wenn das Urteilsdispositiv den Schuldner rückwirkend und vorbehaltlos zur Bezahlung von bestimmten Unterhaltsbeiträgen verpflichtet und wenn aus der Urteilsbegründung hervorgeht, dass der Richter mangels Beweisen den seit der Trennung bereits bezahlten Betrag nicht festgelegt hat, gilt dieses Urteil als defini-

- 8 - tiver Rechtsöffnungstitel für den ganzen ausstehenden Unterhaltsbeitrag, weil diese Schuld klar beziffert ist (BGE 138 III 583 E. 6.1.2). Im Rechtsöffnungsverfahren kann der Unterhaltsschuldner nicht im Sinne von Art. 81 Abs. 1 SchKG einredeweise geltend machen, die Forderung der ausstehenden Unterhaltsbeiträge sei zum Zeitpunkt des Ergehens des Urteils in der Sache bereits getilgt gewesen. Denn nach dem klaren Wortlaut dieser Bestimmung kann Tilgung einredeweise nur geltend gemacht werden, wenn diese nach Erlass des als Rechtsöffnungstitel dienenden Urteils erfolgt ist (BGE 138 III 583 E. 6.1.2; 135 III 315 E. 2.5). Massgebend ist dabei der Zeitpunkt der Fällung des Entscheids (BGer 5A\_673/2008 vom 20. November 2008, E. 2.3.2). 6.3 Wie gesehen (vgl. oben Ziff. 3), beruht die Forderung von Fr. 41'948.35 auf dem Urteil vom 7. Mai 2019. Das Datum dieses als Rechtsöffnungstitel dienenden Urteils ist für die Einwendung der Tilgung massgebend. Der Gesuchsgegner will im Rechtsöffnungsverfahren diverse Zahlungen angerechnet wissen, welche er zwischen dem 1. April 2016 und 20. April 2019 geleistet habe (vgl. Urk. 2 S. 7 i.V.m. Urk. 1/11 S. 12-14; und Urk. 1/13/9-18). Für die Zeit bis zum

7. Mai 2019 können nach dem Gesagten jedoch nur im Urteil vom 7. Mai 2019 für anrechenbar erklärte Zahlungen berücksichtigt werden. Mit besagtem Urteil wurde der Gesuchsgegner vorbehaltlos zur Leistung rückwirkender Unterhaltsbeiträge verpflichtet (Urk. 1/3/3 Dispositiv-Ziffer 1). Aus der Urteilsbegründung ergibt sich, dass bei den Unterhaltsberechnungen für die Zeit bis 31. Oktober 2017 durch den Gesuchsgegner bereits bezahlte Hobby- und Mobiltelefonkosten in Abzug gebracht worden sind (Urk. 1/3/3 E. III.2.4.3 S. 33 und E. III.2.3.1-2.3.3 S. 27 f. i.V.m. Urk. 1/3/2 E. II.2.7.2 S. 23 und E. II.3.5.6 S. 33). Bei den Unterhaltsberechnungen für die Zeit ab 1. November 2016 bis zum Erlass des erstinstanzlichen Erkenntnisurteils vom 18. Juli 2018 konnten als- dann keine Zahlungen des Gesuchsgegners mehr angerechnet werden, da der Gesuchsgegner sowohl im erst- wie auch im zweitinstanzlichen Erkenntnisverfah- ren die vor Erlass des erstinstanzlichen Entscheids (angeblich) geleisteten Zah- lungen nicht substantiiert und mit Urkunden belegt hatte (vgl. Urk. 1/3/3 E. III.2.4.3 S. 33 f.; siehe auch Urk. 1/3/2 E. II.4.5.6 S. 38). Auch bei der Berechnung der

- 9 - rückwirkenden Unterhaltsbeiträge für die Zeit zwischen erst- und zweitinstanzli- chem Erkenntnisentscheid (d.h. von 18. Juli 2018 bis 7. Mai 2019) wurden keine Zahlungen des Gesuchsgegners in Abzug gebracht; solche wurden im Beru- fungsverfahren offenbar nicht geltend gemacht (vgl. Urk. 1/3/3 E. III.2.3.3 S. 28 und E. III.2.4.3 S. 33 f.). Entgegen der Ansicht des Gesuchsgegners (vgl. Urk. 2 S. 8 f.) wäre die Berücksichtigung von vor und während des Abänderungsverfah- rens erfolgten Tilgungen im Berufungsverfahren – bei substantiiertem Nachweis und entsprechendem Nachweis – durchaus möglich gewesen, zumal das Er- kenntnisverfahren der umfassenden Untersuchungsmaxime unterstand (Art. 296 Abs. 1 ZPO), bei welcher die Parteien auch im Berufungsverfahren neue Tatsa- chen und Beweismittel unbeschränkt vorbringen können (BGE 144 III 349 E. 4.2.1; siehe auch Urk. 1/3/3 E. II.2 S. 9). Es mag durchaus sein, dass der Gesuchsgegner bereits vor Erlass des Ur- teils vom 7. Mai 2019 Unterhaltsleistungen erbracht hat. Dies betrifft jedoch eine materiellrechtliche Frage und es liegt – wie die Vorinstanz zu Recht erkannte – nicht am Rechtsöffnungsrichter, in einer solchen Situation Abhilfe zu schaffen. Vielmehr wären entsprechende Einwendungen dem Sachrichter (vorliegend im Abänderungsverfahren) vorzutragen gewesen. Indem der Gesuchsgegner dies – wie gesehen – unterliess, riskierte er die Festlegung einer vorbehaltlosen rückwir- kenden Unterhaltsverpflichtung durch das Sachgericht. 7. Da die Gesuchstellerin mit dem Urteil vom 7. Mai 2019 über einen defi- nitiven Rechtsöffnungstitel für die in Betreuung gesetzte Forderung verfügt und sich die Einwendungen des Gesuchsgegners nach dem Gesagten als unzulässig erweisen, hat die Vorinstanz für den Betrag von Fr. 41'948.35 zu Recht definitive Rechtsöffnung erteilt. Die Beschwerde ist damit abzuweisen. 8. Für das Beschwerdeverfahren beträgt der Streitwert Fr. 41'948.35. Die zweitinstanzliche Spruchgebühr ist in Anwendung von Art. 48 GebV SchKG in Verbindung mit Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG auf Fr. 750.– festzusetzen. Aus- gangsgemäss ist sie dem Gesuchsgegner aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Für das Beschwerdeverfahren hat der Gesuchsgegner zufolge seines Unterlie- gens keinen Anspruch auf Entschädigung; der Gesuchstellerin erwuchs kein er-

- 10 - heblicher Aufwand. Demgemäss sind für das Beschwerdeverfahren keine Partei- entschädigungen zuzusprechen (Art. 95 Abs. 3 ZPO; Art. 106 Abs. 1 ZPO). Es wird erkannt:

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