

# ZH\_OBERGERICHT RT200094 vom 21. Oktober 2020

ZH Obergericht, 2020-10-21, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_RT200094](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_RT200094)

FR: ZH\_OBERGERICHT RT200094 du 21 octobre 2020

IT: ZH\_OBERGERICHT RT200094 del 21 ottobre 2020

## Erwägungen

### E. 2

Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Es gilt das Rügeprinzip (ZK ZPO-Freiburghaus/Afheldt, Art. 321 N 15), d.h. die beschwerdeführende Partei hat im Einzelnen darzulegen, an welchen Mängeln (unrichtige Rechtsanwendung, offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts) der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet. Was nicht in dieser Weise gerügt wird, hat Bestand. Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen

- 3 - und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO).

### E. 3

Die Vorinstanz erwog, die in Betreuung gesetzte Forderung von Fr. 4'367.– beruhe auf einem Eheschutzurteil vom 31. Oktober 2019, gemäss welchem der Gesuchsgegner ab dem Wegzug der Gesuchstellerin nach Italien zu monatlichen Unterhaltsbeiträgen von Fr. 274.– für die Gesuchstellerin und je Fr. 753.– für die beiden gemeinsamen Kinder verpflichtet worden sei (Urk. 4/3). Zwar habe der Gesuchsgegner gegen dieses Urteil Berufung erhoben, allerdings ergebe sich aus einer von der Gesuchstellerin ins Recht gelegten Vollstreckbarkeitsbescheinigung des Obergerichts des Kantons Zürich, dass auf das Gesuch des Gesuchsgegners um Erteilung der aufschiebenden Wirkung bezüglich der Unterhaltsverpflichtungen nicht eingetreten worden sei (Urk. 4/4). Folglich sei das Urteil vom 31. Oktober 2019 vollstreckbar und stelle einen definitiven Rechtsöffnungstitel i.S.v. Art. 80 Abs. 1 SchKG dar. Der Gesuchsgegner sei sodann mit seinem Einwand betreffend Tilgung der Unterhaltsbeiträge durch Verrechnung nicht zu hören, da das Rechtsöffnungsgericht nicht befugt sei, die unverrechenbare Quote der Gesuchstellerin gemäss Art. 125 Ziff. 2 OR zu berechnen. Weiter seien von den vom Gesuchsgegner geltend gemachten Teilzahlungen von total € 6'300.– lediglich € 5'900.– anerkannt worden. Es sei bloss vom anerkannten Betrag auszugehen, da der Gesuchsgegner es unterlassen habe, die Tilgung der Forderung im bestrittenen Umfang (je € 200.– für die Monate März und April 2020) durch Urkunden zu belegen. Die Unterhaltsbeiträge seien in Schweizer Franken geschuldet, weshalb die an den Unterhalt geleisteten Teilzahlungen von € 5'900.– auf Basis des im Zeitpunkt der Anhebung des Betreibungsbegehrens gültigen Tageskurses (€ 1.– = Fr. 1.0523) umzurechnen seien. Ausgehend von einem geschuldeten Unterhalt von Fr. 10'680.– für die Zeit ab November 2019 bis April 2020 und Teilzahlungen von Fr. 6'208.60 ergebe sich eine ausstehende Unterhaltsschuld von Fr. 4'471.40. Da die Gesuchstellerin von einem tieferen Ausstand von Fr. 4'367.– ausgegangen sei und Verzugszinsen erst ab Einleitung der Betreuung geltend mache (obschon die Unterhaltsbeiträge jeweils auf den Ersten des Monats zu bezahlen gewesen seien und der

Gesuchsgegner somit bereits mit Ablauf des jeweiligen Verfalltags

- 4 - Verzugszins geschuldet hätte), sei ihr in diesem Umfang definitive Rechtsöffnung zu erteilen (Urk. 15 S. 4 ff.). 4.1. Der Gesuchsgegner rügt, die ausstehende Unterhaltsschuld belaufe sich auf lediglich Fr. 3'939.– (statt Fr. 4'367.–), da er entgegen den vorinstanzlichen Erwägungen im März und April 2020 je € 1'200.– (und nicht bloss je € 1'000.–) bezahlt habe. Dies habe er zwar bereits vor Vorinstanz geltend gemacht, als Laie indes erst im Nachhinein verstanden, dass er auch entsprechende Belege hätte einreichen müssen (Urk. 14 S. 1 f. mit Verweis auf Urk. 16/1-2). 4.2. Sofern der Gesuchsgegner mit diesem Vorbringen sinngemäss eine Verletzung der gerichtlichen Fragepflicht (fehlende Aufklärung über die Regelung in Art. 81 Abs. 1 SchKG) geltend machen wollte, erweise sich dies als unbehelflich, da er von der Vorinstanz in der Verfügung vom 8. Juni 2020 darauf hingewiesen worden war, dass er die allfällige Tilgung der Forderung durch Urkunden zu beweisen habe (Urk. 8 S. 2 f. Dispositiv-Ziff. 4). 4.3. Beruht die in Betreuung gesetzte Forderung – wie vorliegend – auf einem vollstreckbaren Entscheid eines schweizerischen Gerichts, ist definitive Rechtsöffnung zu erteilen, wenn der Betriebene nicht durch Urkunden beweist, dass die Schuld seit Erlass des Entscheids getilgt oder gestundet worden ist, oder die Verjährung anruft (Art. 81 Abs. 1 SchKG). Vorliegend hatte der Gesuchsgegner zwar vor Vorinstanz die Tilgung der für den Zeitraum ab November 2019 bis April 2020 geschuldeten Unterhaltsbeiträge im Umfang von € 6'300.– behauptet (Urk. 9 S. 2). Die Gesuchstellerin anerkannte indes lediglich Zahlungen in der Höhe von € 5'900.– (Urk. 1 S. 3 Rz. 7), weshalb der Gesuchsgegner mittels Urkunden zu beweisen gehabt hätte, dass er im März und April 2020 je rund € 1'200.– (und nicht bloss je € 1'000.– wie von der Gesuchstellerin anerkannt) bezahlt hatte. Die entsprechenden Bankbelege reichte der Gesuchsgegner allerdings erstmals im vorliegenden Beschwerdeverfahren ein, weshalb sie aufgrund des umfassenden Novenverbots (Art. 326 Abs. 1 ZPO, vgl. oben Ziff. 2) nicht mehr berücksichtigt werden können. Die Rüge des Gesuchsgegners, die Vorinstanz habe zu Unrecht die zusätzlich zu den anerkannten Zahlungen von € 5'900.– geleisteten € 400.– nicht berücksichtigt, erweist sich daher als unbegründet.

- 5 -

## **E. 5**

Soweit der Gesuchsgegner in allgemeiner Weise rügt, seine Vorbringen bezüglich der von ihm geltend gemachten Verrechnungsforderung seien nicht gehört worden (Urk. 14 S. 2), kann ihm mit Verweis auf Ziff. III/2 der vorinstanzlichen Erwägungen nicht gefolgt werden. Da der Gesuchsgegner sich damit in seiner Beschwerde nicht weiter auseinandersetzt, hat es dabei sein Bewenden. 6.1. Der Gesuchsgegner verlangt sodann im Rahmen seiner Beschwerde – wie grundsätzlich bereits vor Vorinstanz – eine Entschädigung von der Gesuchstellerin in Höhe von Fr. 2'500.– für seinen Aufwand für Offerten, Kostenvoranschläge, Rechtsberatung und Papierkosten (offenbar im Zusammenhang mit der Behebung von angeblich von der Gesuchstellerin verursachten Schäden in der ehelichen Wohnung; vgl. Urk. 14 S. 2 und Urk. 9 S. 1 f.). 6.2. Sofern der Gesuchsgegner diese Entschädigung als Parteientschädigung geltend machen wollte, fehlte es an einem Zusammenhang zum vorliegenden Verfahren (vgl. im Übrigen nachfolgend Ziff. 9.2). Wenn der Gesuchsgegner die Entschädigung hingegen zur Verrechnung bringen wollte, ist dazu Folgendes zu bemerken: Beruht die in Betreuung gesetzte Forderung auf einem definitiven Rechtsöffnungstitel und will der Schuldner sich auf die Tilgung durch

Verrechnung mit einer Gegenforderung berufen, so muss diese Gegenforderung ihrerseits durch ein gerichtliches Urteil oder durch eine vorbehaltlose Schuldanerkennung belegt sein, die mindestens zur provisorischen Rechtsöffnung berechtigen würde (BGer 5D\_72/2015 vom 13. August 2015, E. 4.1 m.w.H.). Diese Anforderung ist vorliegend nicht erfüllt, weshalb sich das Vorbringen des Gesuchsgegners betreffend Gegenforderung von vornherein als unbehelflich erweist und offengelassen werden kann, ob einer allfälligen Verrechnung auch Art. 125 Ziff. 2 OR entgegenstehen würde.

#### **E. 7**

Zusammenfassend erweist sich die Beschwerde in allen Punkten als offensichtlich unbegründet, weshalb sie abzuweisen ist.

#### **E. 8**

Gemäss Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Die Beschwerde war, wie aufgezeigt, von vorn-

- 6 - herein aussichtslos, weshalb dem Gesuchsgegner für das zweitinstanzliche Verfahren die von ihm beantragte unentgeltliche Rechtspflege nicht gewährt werden kann. 9.1. Die Entscheidunggebühren für das Beschwerdeverfahren ist in Anwendung von Art. 48 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG auf Fr. 150.– festzusetzen. Die Gerichtskosten sind ausgangsgemäss dem Gesuchsgegner aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). 9.2. Für das Beschwerdeverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, dem Gesuchsgegner zufolge seines Unterliegens (Art. 106 Abs. 1 ZPO), der Gesuchstellerin mangels relevanter Umtriebe (Art. 95 Abs. 3 ZPO). Es wird beschlossen:

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