

ZH_OBERGERICHT RT220131 vom 16. Januar 2023

ZH Obergericht, 2023-01-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_RT220131

FR: ZH_OBERGERICHT RT220131 du 16 janvier 2023

IT: ZH_OBERGERICHT RT220131 del 16 gennaio 2023

Erwägungen

E. 1

Mit Urteil vom 4. Juli 2022 erteilte die Vorinstanz dem Gesuchsteller und Beschwerdegegner (fortan: Gesuchsteller) in der gegen den Gesuchsgegner und Beschwerdeführer (fortan: Gesuchsgegner) angehobenen Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Bülach (Zahlungsbefehl vom 31. August 2021) provisorische Rechtsöffnung für Fr. 52'400.-; die Kostenfolgen wurden zu Lasten des Gesuchs- gegners geregelt (Urk. 33 S. 22 = Urk. 36 S. 22).

E. 1.1

Der Gesuchsteller reichte der Vorinstanz mit Eingabe vom 29. Oktober 2021 ein Rechtsöffnungsgesuch ein (Urk. 1), worauf ihm die Vorinstanz mit Verfügung vom 10. November 2021 in Ausübung der richterlichen Fragepflicht (Art. 56 ZPO) Frist zur Nachbesserung desselben ansetzte (Urk. 4). Mit Eingabe vom 29. November 2021 reichte der Gesuchsteller innert Frist ein ergänztes Rechts- öffnungsgesuch ein (Urk. 9).

E. 1.2

Die Vorinstanz erwog, dem Rechtsbegehren sei nicht zu entnehmen, für welche Forderung der Gesuchsteller Rechtsöffnung verlange, weshalb es nach Treu und Glauben auszulegen sei. Sie kam dabei zum Schluss, aus den Eingabe- ben des Gesuchstellers ergebe sich, dass er einen Betrag von Fr. 52'400.- ohne MwSt. fordere. Weiter entnahm sie dem ergänzten Rechtsöffnungsgesuch vom

- 4 - 29. November 2021, dass sich die Forderung von Fr. 52'400.- inkl. Zins und Verzugszins ab 16. September 2013 verstehe und der Gesuchsteller auf den in der Betreuung geforderten Verzugszins von 10% verzichte. Die Vorinstanz folgerte, auch wenn der Zins und Verzugszins gemäss Wortlaut "inkl." seien, sei davon auszugehen, dass der Gesuchsteller damit einen Verzugszins fordere, da er an- sonsten nicht explizit hätte festhalten müssen, auf den in der Betreuung geforder- ten Verzugszins zu verzichten. Weiter befinde sich der Gesuchsgegner gemäss der Eingabe des Gesuchstellers vom 29. November 2021 seit dem 16. September 2013 im Verzug, weshalb davon auszugehen sei, dass er Zins ab dem 16. September 2013 fordere. Da er gleichzeitig jedoch auf den in der Betreuung geforderten Verzugszins und damit auf Verzugszins ab dem 17. Dezember 2018 verzichte, sei nach Treu und Glauben davon auszugehen, dass er Verzugszinsen bis zum 16. Dezember 2018 fordere, wobei mangels anderweitiger Angaben vom gesetzlichen Verzugszins von 5% auszugehen sei (Urk. 36 S. 5 f.). Entsprechend ging die Vorinstanz zusammengefasst davon aus, dass der Gesuchsteller provi- sorisches Rechtsöffnung für Fr. 52'400.- samt Zins zu 5% seit 16. September 2013 bis 16. Dezember 2018 verlange (Urk. 36 S. 2).

E. 1.3

Der Gesuchsgegner hält dem in seiner Beschwerdeschrift im Wesentlichen entgegen, dass die Vorinstanz mit vorstehendem Vorgehen nicht ein unklares Rechtsbegehren ausgelegt, sondern vielmehr unzulässigerweise ein mangelhaftes Rechtsbegehren grundlegend überarbeitet habe. Das Rechtsbegehren sei auch nach Ausübung der richterlichen Fragepflicht noch immer mangelhaft gewesen: So habe insbesondere das Datum des Zahlungsbefehls nicht gestimmt und das Rechtsbegehren sei unbeziffert gewesen. Auf Gesuche, die auch nach Ausübung der richterlichen Fragepflicht mangelhafte Rechtsbegehren enthielten, sei nicht einzutreten. Indem die Vorinstanz das Rechtsbegehren eigenmächtig beziffert, um Verzugszinsen ergänzt und abgeändert habe, habe sie das Recht falsch angewendet (Urk. 35 S. 7 f.).

E. 1.4

Wird die Bezahlung eines Geldbetrages verlangt, so ist dieser zu beziffern (Art. 84 Abs. 2 ZPO). Die Vorinstanz ist zu Recht davon ausgegangen, dass der Gesuchsteller seine Rechtsbegehren beziffert hat. Sowohl in der Eingabe vom

- 5 - 29. Oktober 2021 als auch in der Eingabe vom 29. November 2021 formuliert er jeweils eingangs seine Rechtsbegehren, bevor er diese im Anschluss begründet. Wenn auch die Rechtsbegehren nicht lege artis formuliert sind – anstatt wie üblich das Rechtsbegehren zu den Kosten- und Entschädigungsfolgen am Ende aufzuführen, äussert er sich im ergänzten Rechtsbegehren vom 29. November 2022 im zweitletzten Absatz dazu – ergibt sich ohne Weiteres, dass er Fr. 52'400.– ohne MwSt. fordert (vgl. Urk. 1 S. 1 und Urk. 9 S. 1). Mit Blick auf das Datum des Zahlungsbefehls ist es in der Tat so, dass der Gesuchsteller Rechtsöffnung für den Zahlungsbefehl vom 6. September 2021 verlangt, er aber einen am 31. August 2021 ausgestellten Zahlungsbefehl ins Recht legte (Urk. 2). Es dürfte sich dabei jedoch um ein Versehen handeln. Denn ers- tens liegt der Schluss nahe, dass der Gesuchsteller auf denjenigen Zahlungsbe- fehl verweisen wollte, welchen er zusammen mit dem Rechtsöffnungsgesuch ein- reichte. Zweitens ist auf diesem Zahlungsbefehl auf der Rückseite zwei Mal der 6. September 2021 aufgeführt – einmal in der Seitenmitte bezüglich des Datums der Zustellung und einmal am Seitenende. Es ist daher davon auszugehen, dass der Gesuchsteller den von ihm zusammen mit dem Rechtsöffnungsgesuch einge- reichten Zahlungsbefehl meinte, versehentlich aber davon ausging, dass dieser vom 6. September 2021 statt vom 31. August 2021 datiert. Nicht zu folgen ist hingegen den vorinstanzlichen Erwägungen zu den Zin- sen. Wie vorstehend ausgeführt verlangte der Gesuchsteller die provisorische Rechtsöffnung für Fr. 52'400.– ohne Mehrwertsteuer. Zinsen machte er in seinen Rechtsbegehren keine geltend (Urk. 1 S. 1 und Urk. 9 S. 1). Im ergänzten Rechtsöffnungsgesuch vom 29. November 2021, in welchem er die Forderung näher erläuterte, führte er in Übereinstimmung dazu aus, die Forderung sei "inkl. Zins und Verzugszins ab 16. September 2013" (Urk. 9 S. 3). Im Widerspruch zu diesem an sich klaren Wortlaut ergänzte er im nächsten Abschnitt dann aber, auf den in der Betreuung geforderten Verzugszins von 10% verzichten zu wollen (Urk. 9 S. 3), was mit der Vorinstanz nur dann Sinn ergibt, wenn er entgegen dem Wortlaut doch Zinsen ab dem 16. September 2013 geltend machen wollte. Dies allein reicht indes nicht aus, um vom klaren Wortlaut abzuweichen, weshalb zu

- 6 - seinen Ungunsten davon auszugehen ist, dass er keinen Zins forderte. Dass sei- ne diesbezüglichen Ausführungen ungenau und widersprüchlich sind, zeigt sich überdies darin, dass er von Verzugszinsen von 10% sprach, er aber gemäss dem Zahlungsbefehl

lediglich Zinsen von 5% in Betreuung setzte (Urk. 2). 2. Identität der Forderungen

E. 2

Eventualiter sei das Gesuch um provisorische Rechtsöffnung zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. prozessualer Antrag: Es sei das vorliegende Verfahren mit demjenigen betreffend die Beschwerde vom 22. Juli 2022 gegen den Entscheid des Bezirksgerichts Bülach, Einzelgericht, vom 4. Juli 2022, Geschäfts-Nr. EB210582-C, zu vereinigen (Art. 125 lit. c ZPO). Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. MwSt. zu Lasten des Beschwerdegegners."

E. 2.1

Sodann ist Dispositiv-Ziffer 3 des angefochtenen Urteils aufzuheben und sind die Gerichtskosten des vorinstanzlichen Verfahrens ausgangsgemäss dem Gesuchsteller aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

- 14 -

E. 2.2

Der Gesuchsteller stellte vor Vorinstanz ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege, welches diese infolge seines vollumfänglichen Obsiegens als gegenstandslos abschrieb (Urk. 36 S. 20 und 22). Nachdem ihm die vorinstanzlichen Gerichtskosten nunmehr aufzuerlegen sind, ist seine Bedürftigkeit zu prüfen. Auch wenn der Gesuchsteller seine finanzielle Situation vor der Vorinstanz nicht lückenlos nachgewiesen hat, erscheint seine Bedürftigkeit mit Blick auf die von ihm vor Vorinstanz eingereichten Unterlagen (vgl. Urk. 15, Urk. 22 und Urk. 23/4-12) glaubhaft dargetan. Aufgrund der eingereichten Steuererklärung für das Jahr 2020 sowie der Kontoauszüge seines Privatkontos bei der Raiffeisenbank ist davon auszugehen, dass er nebst einer AHV-Rente von monatlich Fr. 2'370.– über keine weiteren Einkünfte verfügt (Urk. 23/11 f.), womit er ausserstande ist, nebst der Bestreitung seines Lebensunterhalts zusätzlich für Gerichtskosten aufzukommen, mögen diese im vorliegenden Fall auch sehr tief sein. In Bezug auf sein Vermögen ergibt sich, dass er im Jahr 2020 aus der Versteigerung einer Liegenschaft rund Fr. 21'500.– erhalten hat (Urk. 23/4). Diesem Vermögen stehen indes beträchtliche Steuerschulden (vgl. Urk. 23/6 ff.) sowie Verbindlichkeiten gegenüber der Ausgleichskasse (vgl. Urk. 23/5) gegenüber, sodass seine Mittellosigkeit im Sinne von Art. 117 lit. a ZPO zu bejahen ist. Da sein Standpunkt nicht aussichtslos war – die Vorinstanz gab seinem Gesuch statt –, ist ihm für das vorinstanzliche Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren, wobei die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 Abs. 1 ZPO vorbehalten bleibt.

E. 2.3

Schliesslich ist die dem Gesuchsteller von der Vorinstanz in Dispositiv-Ziffer 4 zugesprochene Parteientschädigung aufzuheben und sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen: Der Gesuchsteller unterliegt (Art. 106 Abs. 1 ZPO) und der vor Vorinstanz nicht anwaltlich vertretene Gesuchsgegner hat vor Vorinstanz zwar eine Parteientschädigung verlangt (Urk. 13 S. 1 und S. 15), indes keine zu entschädigenden Auslagen bzw. Umtriebe (Art. 95 Abs. 3 lit. a und c ZPO) geltend gemacht (vgl. BGer 5D_229/2011 vom 16. April 2012, E. 3.3).

E. 2.4

Richtigerweise hat das Rechtsöffnungsgericht einzig die Identität der Forderungen zu prüfen. Wie der Gesuchsgegner zutreffend geltend macht, ist im Rechtsöffnungsverfahren entgegen der Vorinstanz nicht zu klären, ob Identität zwischen der im Zahlungsbefehl und der im Rechtsöffnungsbegehren genannten Forderung besteht, sondern vielmehr ob die betriebene und die durch den Rechtsöffnungstitel ausgewiesene Forderung identisch sind. Dabei hat das Rechtsöffnungsgericht jedoch nicht zu prüfen, ob die Forderungen zweifelsfrei identisch sind. Gestützt auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung ist lediglich zu prüfen, ob offensichtlich keine Identität besteht zwischen der auf dem Zahlungsbefehl genannten und der in der Schuldanerkennung enthaltenen Forderung (BGer 5A_169/2009 vom 3. November 2009, E. 2.1; BSK SchKG-Staehelin, Art. 82 N 40). Unbestritten ist, dass der Gesuchsteller am 20. September 2013 mit dem Gesuchsgegner und dessen Ehefrau einen als Generalunternehmer-Werkvertrag (fortan: GU-Werkvertrag) bezeichneten Vertrag abgeschlossen hat, der das Erbringen von Architekturleistungen im Zusammenhang mit dem Neubau eines Einfamilienhauses zum Gegenstand hatte (Urk. 3/2). Aus dem Zahlungsbefehl vom 31. August 2021 ergibt sich sodann, dass der Gesuchsteller eine Honorarrechnung gegen den Gesuchsgegner in Betreuung setzte, wobei er im Zahlungsbefehl zusätzlich angab, dass der Gesuchsgegner solidarisch mit dessen Ehefrau haftete (Urk. 2). Allein der Umstand, dass ein Unternehmer einige Jahre nach Abschluss eines Werkvertrages eine Honorarrechnung gegen die beiden Besteller in Betreuung setzte, legt den Schluss nahe, dass dem im Zahlungsbefehl angegebenen Grund der Forderung – eine Honorarrechnung – und dem als Schuldaner-

- 9 - kennung fungierenden Werkvertrag der gleiche Lebensvorgang – die Erbringung von Architekturleistungen – zu Grunde liegt. Zumindest kann aber nicht gesagt werden, dass zwischen den beiden Forderungen offensichtlich keine Identität besteht, weshalb mit Blick auf die oben zitierte bundesgerichtliche Rechtsprechung gestützt darauf die Rechtsöffnung nicht verweigert werden kann. 3. Schuldanerkennung

E. 3

Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1 bis 34). Der mit Verfügung vom 18. August 2022 eingeforderte Kostenvorschuss von Fr. 750.– wurde innert Frist geleistet (Urk. 41 und 42). Sodann wurde mit Verfügung vom

E. 3.1

Für das Beschwerdeverfahren beträgt der Streitwert Fr. 52'400.–. Die zweitinstanzliche Entscheidegebühr ist in Anwendung von Art. 48 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG und berücksichtigend, dass im parallel laufenden Rechtsöffnungs-

- 15 - verfahren gegen die Ehefrau des Gesuchsgegners (Geschäfts-Nr. RT220130) ein weitestgehend identischer Entscheid ergeht, auf Fr. 500.– festzusetzen.

E. 3.2

Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens sind ausgangsgemäss dem Gesuchsteller aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

E. 3.3

Der Gesuchsteller ersucht auch für das Beschwerdeverfahren um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. Nachdem seine Mittellosigkeit in Bezug auf das vorinstanzliche Verfahren gegeben ist und mit Blick auf die im Beschwerdeverfahren eingereichten Unterlagen (vgl. Urk. 44, Urk. 48, Urk. 49 und Urk. 50/4-12) glaubhaft

erscheint, dass sich nichts an seiner finanziellen Situation geändert hat, ist seine Mittellosigkeit auch im Beschwerdeverfahren glaubhaft dargetan. Da sein Standpunkt nicht aussichtslos ist – die Vorinstanz gab seinem Gesuch statt –, ist ihm auch für das Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren.

E. 3.4

Entsprechend sind die Gerichtskosten einstweilen auf die Staatskasse zu nehmen (Art. 122 Abs. 1 lit. b ZPO), wobei die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 Abs. 1 ZPO vorbehalten bleibt.

E. 3.5

Sodann ist dem Gesuchsgegner der von ihm geleistete Kostenvorschuss von Fr. 750.– (Urk. 42) gestützt auf Art. 122 Abs. 1 lit. c ZPO zurückzuerstatten.

E. 3.6

Schliesslich ist der Gesuchsteller zu verpflichten, dem Gesuchsgegner für das Beschwerdeverfahren eine Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 122 Abs. 1 lit. d ZPO). In Anwendung von § 4 Abs. 1, § 9, § 12 Abs. 3 und § 13 Abs. 1 und 2 AnwGebV sowie berücksichtigend, dass im parallel hängigen Rechtsöffnungsverfahren gegen die Ehefrau des Gesuchsgegners weitestgehend identische Rechtsschriften eingereicht wurden, ist die Parteientschädigung auf Fr. 1'500.– (7.7 % Mehrwertsteuer inbegriffen) festzusetzen.

- 16 - Es wird beschlossen:

E. 7

Oktober 2022 auf eine Vereinigung des vorliegenden Beschwerdeverfahrens mit dem Beschwerdeverfahren Geschäfts-Nr. RT220130 verzichtet und dem Gesuchsteller Frist zur Beschwerdeantwort angesetzt (Urk. 43). Am 27. Oktober 2022 erstattete der Gesuchsteller innert angesetzter Frist die Beschwerdeantwort und beantragte die Abweisung der Beschwerde (Urk. 45). Zudem ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren (Urk. 44 und 48). Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

- 3 - Auf die Ausführungen der Parteien ist nur so weit einzugehen, als dies für die Entscheidungsfindung erforderlich ist (BGE 134 I 83 E. 4.1). II. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Dabei bedeutet Geltendmachung, dass in der Beschwerde dargelegt werden muss, was genau am angefochtenen Entscheid unrichtig sein soll. Das Beschwerdeverfahren ist nicht einfach eine Fortsetzung des erstinstanzlichen Verfahrens, sondern es dient der Überprüfung des angefochtenen Entscheids im Lichte von konkret dagegen vorgebrachten Beanstandungen. Was nicht rechtsgenügend beanstandet wird, braucht von der Beschwerdeinstanz nicht überprüft zu werden und hat insofern grundsätzlich Bestand. Sodann sind im Beschwerdeverfahren neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO); was im erstinstanzlichen Verfahren nicht (rechtzeitig) vorgetragen wurde, kann im Beschwerdeverfahren grundsätzlich nicht mehr geltend gemacht bzw. nachgeholt werden. III. 1. Auslegung Rechtsbegehren

E. 9

ein Zusatzhonorar sowie Abgaben geschuldet, wobei Ziff. 9.1 und 9.2 explizit die Berechnungsweise dazu festhalten würden (Urk. 36 S. 11). In Bezug auf die vom

Gesuchsteller eingereichte Mehr- und Minderkosten- aufstellung (Urk. 3/4) führte die Vorinstanz sodann aus, diese liste die mit der Nutzungsänderung des Kellers und des Dachgeschosses anfallenden Mehr- und Minderkosten auf. Gemäss Ziff. 2 und 2.1 dieser Kostenaufstellung würden betref- fend die Variante Einbau WC, Dusche, Sauna, Whirlpool und Pool Mehrkosten von Fr. 300'049.– und Minderkosten von Fr. 59'875.10 und damit ein Differenzbe- trag von Fr. 240'173.– veranschlagt (Urk. 36 S. 11). Sodann erwog die Vorinstanz, dass das als Budgetposten-Katalog bezeich- nete Dokument (Urk. 3/3) von beiden Parteien unterzeichnet worden sei und dass darin auf Seite 15 in der Rubrik "Kücheneinrichtungen" direkt auf die erwähnte Mehr- und Minderkostenaufstellung verwiesen werde. Aufgrund dieses Direktver- weises könne davon ausgegangen werden, dass die Parteien die Umsetzung der Nutzungsänderung gemäss Ziff. 2 und 2.1 der Mehr- und Minderkostenaufstellung vereinbart hätten. Letztere sei somit als integraler Bestandteil des Budgetposten- Katalogs zu qualifizieren. Dieser wiederum bilde gemäss Ziff. 2.1.1 und S. 10 des GU-Werkvertrags integraler Bestandteil des GU-Werkvertrags. Weiter sei die Mehr- und Minderkostenaufstellung verschriftlicht und sei daher das Schriffterfor- dernis gemäss Ziff. 8.3 GU-Werkvertrag erfüllt, womit auch die Mehr- und Minder-

- 10 - kostenaufstellung integraler Bestandteil des GU-Werkvertrags sei. Da der GU- Werkvertrag eine Schuldanerkennung darstelle, seien auch dessen integrale Be- standteile – der Budgetposten-Katalog sowie Ziff. 2 und 2.1 der Mehr- und Min- derkostenaufstellung – als Schuldanerkennungen zu qualifizieren (Urk. 36 S. 12).

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