

ZH_OBERGERICHT RV250006 vom 20. Juli 2025

ZH Obergericht, 2025-07-20, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_RV250006

FR: ZH_OBERGERICHT RV250006 du 20 juillet 2025

IT: ZH_OBERGERICHT RV250006 del 20 luglio 2025

Erwägungen

E. 1

Sachverhalt und Prozessverlauf

E. 1.1

Die Parteien wurden mit Entscheid des Bezirksgerichts Baden, Familiengericht, vom 15. Juli 2019 geschieden. Die zugleich genehmigte Vereinbarung über die Scheidungsnebenfolgen sieht unter anderem die Übertragung der im Miteigentum beider Parteien stehenden Loftwohnung an der C.____-strasse 1 in ... Zürich ins Alleineigentum der Gesuchsgegnerin (Beschwerdegegnerin) vor (Urk. 3/2 S. 3 Ziff. 6.2.1 = Urk. 8/1 S. 3 Ziff. 6.2.1 = Urk. 27/1 S. 3 Ziff. 6.2.1). Zudem vereinbarten die Parteien unter Ziffer 6.2.3 a–b der Scheidungskonvention Folgendes: "a) Sofern die finanzierende Bank bis am 30. September 2019 keine Schuldentilgungserklärung gegenüber dem Kläger ausstellen sollte, vereinbarten die Parteien, dass die erwähnte Liegenschaft zum höchstmöglichen Preis freihändig verkauft wird. b) Die Parteien vereinbarten, dass folgende Verkaufsinstruktionen und folgende Vorgaben einzuhalten sind: - Der Verkauf ist per 1. Oktober 2019 in Auftrag zu geben. - Mit dem Verkauf der Liegenschaft C.____-strasse 1 in ... Zürich ist als erstes der D.____ zu beauftragen. Sollte dieser den Auftrag ablehnen, wird als zweites die Maklerfirma E.____ beauftragt. - Der Verkauf hat zum bestmöglichen Preis, mindestens jedoch für Fr. 1'550'000.00, zu erfolgen."

E. 1.2

Mit Eingabe vom 14. Januar 2025 ersuchte der Gesuchsteller (Beschwerdeführer) das Bezirksgericht Zürich, Einzelgericht Audienz (Vorinstanz), um Vollstreckung der vereinbarten und gerichtlich genehmigten Mandatierung des D.____ mit dem Verkauf der Liegenschaft (Urk. 1, insbes. S. 2). Nach Eingang der schriftlichen Stellungnahme der Gesuchsgegnerin vom 29. Januar 2025 (Urk. 7), in der letztere Widerklage erhob, reichte der Gesuchsteller am 24. Februar 2025 eine spontane Replik ein (Urk. 13). Am 15. April 2025 erging der vorinstanzliche Endentscheid, mit dem das Vollstreckungsgesuch abgewiesen und auf die Widerklagebegehren nicht eingetreten wurde, unter ausgangsgemässer Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen (Urk. 15 = Urk. 22, insbes. S. 15 f.).

- 3 -

E. 1.3

Hiergegen erhob der Gesuchsteller mit Eingabe vom 2. Mai 2025, gleichentags zur Post gegeben, Beschwerde mit folgenden Anträgen (Urk. 21 S. 2): "1. Die Sache sei an die Vorinstanz zurückzuweisen zur neuerlichen Entscheidung unter Berücksichtigung der Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 24.02.2025.

E. 2

Eventualiter sei der Entscheid des Bezirksgerichts Zürich vom 15.04.2025 (EZ250001[]) aufzuheben und die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, spätestens 5 Werktage nach Rechtskraft des Vollstreckungsentscheides einen Maklervertrag beim D.____ (D.____ ZH) [...] betreffend den Verkauf der Wohnung [...] an der C.____-strasse 1, CH-... Zürich an den Meistbietenden zu unterzeichnen – unter Androhung einer angemessenen Ordnungsbusse für jeden Tag der Nichterfüllung. Bei Ablehnung des Maklerauftrages durch den D.____ ZH sei die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, spätestens 5 Werktage nachdem der Beschwerdeführer Kenntnis von der Ablehnung des Auftrages hat, einen Maklervertrag bei der Maklerfirma E.____ Zürich F.____-platz [...] betreffend den Verkauf der Wohnung [...] an der C.____-strasse 1, CH-... Zürich an den Meistbietenden zu unterzeichnen – unter Androhung einer angemessenen Ordnungsbusse für jeden Tag der Nichterfüllung.

E. 2.1

Das vorliegende Vollstreckungsverfahren wurde im Januar 2025 aufgehoben und untersteht demnach der seit dem 1. Januar 2025 in Kraft stehenden revidierten Fassung der Zivilprozessordnung.

E. 2.2

Da gegen den angefochtenen erstinstanzlichen Endentscheid die Berufung nicht zulässig ist (Art. 309 lit. a ZPO), steht gegen ihn die Beschwerde offen (Art. 319 lit. a ZPO). Diese wurde form- und fristgerecht bei der zuständigen kantonalen Beschwerdeinstanz (§ 48 GOG) erhoben (Art. 321 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit Art. 248 lit. a und Art. 339 Abs. 2 ZPO, Art. 142 f. ZPO; Urk. 16), der einverlangte Kostenvorschuss wurde rechtzeitig geleistet (Urk. 24–25) und der vor Vorinstanz mit seiner Hauptklage unterlegene Gesuchsteller ist ohne Weiteres zur Beschwerdeerhebung legitimiert. Nachdem die Beschwerde neben dem Hauptantrag auf Rückweisung der Sache an die Vorinstanz auch einen reformatorischen (Eventual-)Antrag enthält, ist auch dem Erfordernis hinreichender Beschwerdeanträge Genüge getan (vgl. BGer 4D_72/2014 vom 12. März 2015 E. 3; BGer 4D_71/2020 vom 23. Februar 2021 E. 3.1). Insoweit sind die Rechtsmittelvoraussetzungen erfüllt. Unter dem Vorbehalt rechtsgenügender Begründung (Art. 321 Abs. 1 ZPO und dazu BGer 5A_247/2013 vom 15. Oktober 2013 E. 3; BGer 5D_65/2014 vom 9. September 2014 E. 5.4.1; BGer 5A_488/2015 vom 21. August 2015 E. 3.2, je m.Hinw. auf BGE 138 III 374 E. 4.3.1 S. 375; ZK ZPO II-Freiburghaus/Afheldt, Art. 321 N 15) ist auf die Beschwerde einzutreten. Der Beschwerdeentscheid kann aufgrund der Akten ergehen (Art. 327 Abs. 2 ZPO). Er ist ungeachtet von Art. 327 Abs. 5 ZPO mit Begründung zu eröffnen (vgl. ZK ZPO II-Freiburghaus/Afheldt, Art. 327 N 21a; Rufibach, Dispositiveröffnung von kantonalen Rechtsmittelentscheiden, ZZZ 2023, S. 230 ff., insbes. S. 232 f.).

E. 2.3

Der Gesuchsteller beantragt in der Hauptsache die (vollumfängliche) Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids und die Rückweisung der (gesamten) Sache an die Vorinstanz (Urk. 21 S. 2). Unter Mitberücksichtigung der Beschwerdebegründung richtet sich die Beschwerde sinngemäss allerdings nur gegen die Abweisung seines Vollstreckungsgesuchs und die Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen, d.h. gegen die Dispositiv-Ziffern 1, 3 und 4 des angefochte-

- 5 - nen Entscheids. Mit Bezug auf die (formell) mitangefochtene Dispositiv-Ziffer 2 (Abweisung der Widerklage) ist der Gesuchsteller im Übrigen auch nicht be- schwert; diesbezüglich wäre somit ohnehin nicht auf die Beschwerde einzutreten. Die zu weite Formulierung des Rechtsmittelbegehrens schadet ihm indessen nicht. Nachdem die Abweisung der Widerklage auch seitens der Gesuchsgegnerin unangefochten blieb, hat der vorinstanzliche Entscheid in diesem Punkt Bestand. 3. Beurteilung der Beschwerde

E. 3

Die Kosten und Entschädigungsfolgen zzgl. MWST des erstinstanzlichen Ver- fahren[s] zu Lasten der Beschwerdegegnerin.

E. 3.1

Unter dem Titel "Prozessuales" erwog die Vorinstanz vorweg, dass dem Gesuchsteller die Verfügung vom 4. Februar 2025 (betreffend Fristansetzung zur Wahrung des allgemeinen Replikrechts bezüglich der Stellungnahme der Ge- suchsgegnerin zum Vollstreckungsgesuch vom 29. Januar 2025) am 5. Februar 2025 zugestellt worden sei (vgl. Urk. 10), womit die damit angesetzte zehntägige Frist grundsätzlich am 17. Februar 2025 abgelaufen wäre. Mit Fristerstreckungs- gesuch vom 17. Februar 2025 habe der Gesuchsteller jedoch fristgerecht um Er- streckung der Frist bis zum 22. Februar 2025 ersucht, was ihm bewilligt worden sei (vgl. Urk. 11). Mit Eingabe vom 24. Februar 2025 (Datum Poststempel) habe sich der Gesuchsteller zur fraglichen Stellungnahme geäußert (vgl. Urk. 13). Da gemäss Art. 143 Abs. 1 ZPO eine Eingabe spätestens am letzten Tag der Frist der Schweizerischen Post übergeben werden müsse, gelte der Gesuchsteller als säumig (Art. 147 Abs. 1 ZPO). Seine Eingabe sei deshalb nicht zu berücksichti- gen (Art. 147 Abs. 2 ZPO) (Urk. 22 S. 3 f. E. 2.1). Alsdann begründete die Vorin- stanz, weshalb das Vollstreckungsbegehren abzuweisen (Urk. 22 S. 5 ff. E. 4) und auf die Widerklage nicht einzutreten sei (Urk. 22 S. 13 E. 5).

E. 3.2

Der Gesuchsteller wirft der Vorinstanz unter anderem vor, seine (Re- plik-)Eingabe vom 24. Februar 2025 zu Unrecht als verspätet betrachtet zu ha- ben. Die Frist zur Stellungnahme sei ihm bis am 22. Februar 2025 erstreckt wor- den. Da dieses Datum auf einen Samstag gefallen sei, sei sie erst am Montag, 24. Februar 2025, abgelaufen. An diesem Tag habe er seine Eingabe aber zur Post gegeben. Indem die Vorinstanz dieselbe wegen verspäteter Einreichung

- 6 - nicht berücksichtigt habe, habe sie Art. 142 Abs. 3 ZPO verletzt (Urk. 21 S. 4). Damit rügt er eine unrichtige Rechtsanwendung im Sinne von Art. 320 lit. a ZPO. Die Gesuchsgegnerin hält die Beschwerde für unbegründet. Ihrer Ansicht nach liegt dem angefochtenen Entscheid weder ein Verfahrensfehler noch eine Gehörsverletzung zugrunde (Urk. 32).

E. 3.3

Die geltend gemachte Missachtung von Art. 142 Abs. 3 ZPO und die darauf gründende Nichtbeachtung der Stellungnahme vom 24. Februar 2025, auf welche der Gesuchsteller nach der Rechtsprechung zum sog. allgemeinen Replik- recht einen unbedingten Anspruch hatte (vgl. BGE 144 III 117 E. 2.1 S. 118; BGE 150 III 209 E. 3.3 S. 215), käme einer Verletzung des Gehörsanspruchs des Ge- suchstellers gleich. Denn dieser Anspruch wird offensichtlich nicht verwirklicht, wenn die prozesskonform vorgetragenen Äusserungen

und Vorbringen vom Gericht nicht weiter beachtet werden. Er verlangt vielmehr, dass das Gericht die Vorbringen auch wirklich hört, sorgfältig und ernsthaft prüft und bei der Entscheidung – in welcher Art auch immer – berücksichtigt (DIKE-Komm ZPO-Göksu, Art. 53 N 18; BGer 5A_786/2019 vom 28. Januar 2020 E. 6). Der Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 53 Abs. 1 und 3 ZPO, Art. 6 Ziff. 1 EMRK) ist formeller Natur, und seine Missachtung führt grundsätzlich zur Gutheissung der Beschwerde und zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids (vgl. BGer 4A_158/2024 vom 5. November 2024 E. 5.1 m.w.Hinw.; BSK ZPO-Gehri, Art. 53 N 33; DIKE-Komm ZPO-Göksu, Art. 53 N 45; ZK ZPO I- Chevalier/Boog, Art. 53 N 26; CHK ZPO-Sutter-Somm/Seiler, Art. 53 N 14). Die Rüge der Gehörsverweigerung ist deshalb vorweg zu beurteilen.

E. 3.4

Mit Verfügung vom 18. Februar 2025 erstreckte die Vorinstanz die dem Gesuchsteller am 4. Februar 2025 in Anwendung von Art. 53 Abs. 3 ZPO ange setzte Frist zur freigestellten Stellungnahme zur Gesuchsantwort (vgl. Urk. 9) letztmals bis 22. Februar 2025 (Urk. 11). Der 22. Februar 2025 war ein Samstag. Gemäss Art. 142 Abs. 3 ZPO endet die Frist, wenn der letzte Tag auf einen Samstag, einen Sonntag oder einen am Gerichtsort vom Bundesrecht oder vom kantonalen Recht anerkannten Feiertag fällt, am nächsten Werktag. Das gilt so-

- 7 - wohl für gesetzliche als auch für richterliche Fristen. Der Gesetzgeber bringt damit zum Ausdruck, dass Eingaben an ein Gericht nie an einem Samstag, einem Sonntag oder einem anerkannten Feiertag eingereicht werden müssen (BGer 5D_81/2015 vom 4. April 2016 E. 2.4.3). Es handelt sich dabei um einen (zumindest im Bundesrecht geltenden) allgemeinen Verfahrensgrundsatz, der sich auch in anderen Prozessordnungen (vgl. z.B. Art. 45 Abs. 1 BGG, Art. 90 Abs. 2 StPO, Art. 20 Abs. 3 VwVG, Art. 38 Abs. 3 ATSG) sowie in Art. 5 des Europäischen Übereinkommens über die Berechnung von Fristen vom 16. Mai 1972 (SR 0.221.122.3, für die Schweiz in Kraft seit 28. April 1983) findet. Er gilt auch dann, wenn das Gericht eine Frist nicht nach Tagen bestimmt, sondern deren Ende – wie hier – auf ein bestimmtes Datum festsetzt. Fällt dieser (kalendarisch bestimmte) Tag auf einen Samstag, einen Sonntag oder einen anerkannten Feiertag (was bei gerichtlichen Fristansetzungen vermieden werden sollte), verschiebt sich das Fristende somit ebenfalls bis zum nächsten Werktag (BGer 2C_54/2020 vom 4. Februar 2020 E. 7, insbes. E. 7.4; DIKE-Komm ZPO-Tanner, Art. 142 N 29; CR CPC-Tappy, Art. 142 N 6; PC CPC-Abbet, Art. 142 N 10; ebenso BSK BGG-Amstutz/Arnold, Art. 45 N 4 [betr. Art. 45 BGG]; DIKE-Komm VwVG-Cavelti, Art. 20 N 47 [betr. Art. 20 VwVG]). An diesem Grundsatz ändert nichts, dass es im vorliegenden Fall der anwaltlich vertretene Gesuchsteller war, der ausdrücklich eine fünftägige Erstreckung der am 17. Februar 2025 ablaufenden Frist bis zum 22. Februar 2025 verlangte (Urk. 11); letzteres dürfte der Grund gewesen sein, weshalb die Vorinstanz den Gesuchsteller auf seinem beantragten Fristende be haftete. Bei diesem von der Vorinstanz gewählten Vorgehen hätte bei der Fristerstreckung in Analogie zu Art. 145 Abs. 3 ZPO (im Sinne eines Gültigkeitserfordernisses; vgl. BGE 139 III 78 E. 5.4 S. 84 ff.) aber zumindest darauf hingewiesen werden müssen, dass die Frist entgegen der Vorschrift von Art. 142 Abs. 3 ZPO effektiv am 22. Februar 2025 ende. Das wurde unterlassen. Demzufolge lief die von der Vorinstanz bis 22. Februar 2025 erstreckte Frist zur Wahrnehmung des allgemeinen Replikrechts (erst) am Montag, 24. Februar 2025, 24.00 Uhr, ab. An diesem Tag übergab der Gesuchsteller seine Eingabe zu Händen des Gerichts

der Schweizerischen Post, wie aus dem auf der ersten Seite dieser Eingabe angebrachten Eingangsstempel hervorgeht (Urk. 13). Entgegen der vorinstanzlichen

- 8 - Auffassung erfolgte die Eingabe somit innert (erstreckter) Frist (Art. 143 Abs. 1 ZPO). Indem die Vorinstanz die Eingabe des Gesuchstellers vom 24. Februar 2025 für verspätet hielt und unberücksichtigt liess, verletzte sie Art. 142 Abs. 3 ZPO sowie den Anspruch des Gesuchstellers auf rechtliches Gehör (in der Ausgestaltung des allgemeinen Replikrechts). Insoweit beruht der angefochtene Entscheid auf einer unrichtigen Rechtsanwendung (Art. 320 lit. a ZPO) und ist die Beschwerde begründet. Sie ist deshalb gutzuheissen und das vorinstanzliche Urteil aufzuheben (vgl. vorne, E. 3.3). Von der Aufhebung ausgenommen ist die unangefochten gebliebene Dispositiv-Ziffer 2 des vorinstanzlichen Entscheids (vgl. vorne, E. 2.3). Damit erübrigt es sich, auf die weiteren Rügen des Gesuchstellers (Urk. 21 S. 4 ff.) einzugehen.

E. 3.5

Bejaht die Beschwerdeinstanz eine Verletzung des rechtlichen Gehörs, muss dies regelmässig zur Rückweisung der Sache an die Vorinstanz führen (Art. 327 Abs. 3 lit. a ZPO; ZK ZPO II-Freiburghaus/Afheldt, Art. 327 N 11; CHK ZPO-Sutter-Somm/Seiler, Art. 327 N 9 m.w.Hinw.). Eine (ohnehin nur ausnahmsweise zulässige) Heilung der Gehörsverweigerung im vorliegenden Beschwerdeverfahren fällt schon deshalb ausser Betracht, weil eine solche nur im Rahmen vollkommener Rechtsmittel möglich und die Beschwerde ein unvollkommenes Rechtsmittel ist (BSK ZPO-Spühler, Vor Art. 319–327a N 1; ZK ZPO II-Reetz, Vorbem. zu den Art. 308–318 N 3; DIKE-Komm ZPO-Schwendener, Vor Art. 308–334 N 41). Sie scheitert neben dem Novenverbot (Art. 326 Abs. 1 ZPO) insbesondere an der in Tatfragen bloss beschränkten Kognition der Beschwerdeinstanz (Art. 320 lit. b ZPO; vgl. BGer 4A_158/2024 vom 5. November 2024 E. 5.1; Hoffmann-Nowotny/Stauber, in: Kunz/Hoffmann-Nowotny/Stauber [Hrsg.], ZPO-Rechtsmittel – Berufung und Beschwerde, 2013, Art. 327 N 14; DIKE-Komm ZPO-Göksu, Art. 53 N 47; ZK ZPO I-Chevalier/Boog, Art. 53 N 27; BSK ZPO-Gehri, Art. 53 N 34). Die Sache ist deshalb zur sachgerechten Berücksichtigung der fristwahrenden Replikeingabe des Gesuchstellers vom 24. Februar 2025 (Urk. 13), zur Fortsetzung des Verfahrens (Art. 53 Abs. 3 ZPO) und zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Dabei steht es letzterer frei, bei der

- 9 - Neubeurteilung auch die in der Beschwerde erhobenen, im vorliegenden Verfahren ungeprüft gebliebenen Einwände des Gesuchstellers in die Betrachtung miteinzubeziehen.

E. 4

Kosten- und Entschädigungsfolgen

E. 4.1

Das Gericht entscheidet über die Prozesskosten in der Regel im Endentscheid (Art. 104 Abs. 1 ZPO) nach Massgabe des Obsiegens und Unterliegens der Parteien (Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO). Das gilt grundsätzlich auch für die Beschwerdeinstanz. Fällt diese einen Rückweisungsentscheid, kann sie die Verteilung der Prozesskosten des Rechtsmittelverfahrens gemäss Art. 104 Abs. 4 ZPO allerdings auch der Vorinstanz überlassen. Diese fakultative "Kann"-Bestimmung gibt der Rechtsmittelinstanz die Wahl, entweder die zweitinstanzlichen Prozesskosten in ihrem Rückweisungsentscheid selbst direkt und definitiv zu regeln oder die Kosten nur festzusetzen, deren Verteilung aber der

ersten Instanz zu überlassen. Das Gesetz favorisiert keine dieser beiden Varianten, sondern stellt sie ins freie Ermessen der Rechtsmittelinstanz (BGer 4A_523/2013 vom 31. März 2014 E. 8.1; BGer 5A_614/2022 vom 7. Februar 2023 E. 1.2.3 m.w.Hinw.). Da im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht der strittige Vollstreckungsanspruch als solcher, sondern nur die vorweg zu klärende prozessuale Frage der Gehörsverletzung beurteilt wurde, rechtfertigt es sich, die zweitinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen (im Sinne von Art. 104 Abs. 1 ZPO) selbstständig und definitiv entsprechend dem Ausgang des Beschwerdeverfahrens zu verlegen (Art. 106 ZPO).

E. 4.2

Der Streitwert der vorliegenden Beschwerde, welche nur die Hauptklage zum Gegenstand hat (vgl. vorne, E. 2.3), beträgt Fr. 775'000.– (vgl. Urk. 22 S. 14 E. 6.2). Gestützt darauf ist die zweitinstanzliche Entscheidgebür in Anwendung von § 2, § 4 Abs. 1 und 2, § 8 Abs. 1 sowie § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 2'000.– festzusetzen und der mit ihrem Antrag auf vollumfängliche Abweisung der Beschwerde (vgl. Urk. 32) unterliegenden Gesuchsgegnerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Der vom Gesuchsteller für das Beschwerdeverfahren geleistete Vorschuss von Fr. 3'500.– ist diesem unter Vorbehalt des Verrechnungs-

- 10 - rechts des Kantons (BSK ZPO-Hofmann/Baeckert, Art. 111 N 2; DIKE-Komm ZPO-Grütter, Art. 111 N 1 Anm. 4; ZR 118/2019 Nr. 43) aus der Gerichtskasse zurückzuerstatten (Art. 111 Abs. 1 Satz 2 ZPO).

E. 4.3

Überdies ist die Gesuchsgegnerin antragsgemäss (Urk. 21 S. 2 Antrag 4) zu verpflichten, dem anwaltlich vertretenen Gesuchsteller für das Beschwerdeverfahren eine volle Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 106 Abs. 1, Art. 111 Abs. 2 und Art. 95 Abs. 3 lit. b ZPO). Deren Höhe ist gestützt auf § 2 Abs. 1, § 4 Abs. 1, § 9, § 11 Abs. 1 und § 13 Abs. 1 und Abs. 4 AnwGebV auf insgesamt Fr. 1'621.50 (Fr. 1'500.– zuzüglich 8.1 % Mehrwertsteuer) festzusetzen. Es wird beschlossen:

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