

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RT110095-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. M. Schaffitz, Vorsitzende, Ersatzoberrichter
Dr. S. Mazan und Ersatzoberrichterin lic. iur. R. Blesi Keller sowie
Gerichtsschreiber lic. iur. F. Rieke.

Urteil und Beschluss vom 18. Juli 2011

in Sachen

A._____,

Beklagter und Beschwerdeführer

gegen

B._____ AG,

Klägerin und Beschwerdegegnerin

betreffend **Rechtsöffnung**

**Beschwerde gegen eine Verfügung und Urteil des Einzelgerichts Audienz
am Bezirksgericht Zürich vom 30. Mai 2011 (EB110409)**

Erwägungen:

1. a) Mit Urteil und Verfügung vom 30. Mai 2011 erteilte die Vorinstanz der Klägerin in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamts X._____ (Zahlungsbe-
fehl vom 27. Januar 2011) provisorische Rechtsöffnung für Fr. 12'955.75; die Kos-
ten- und Entschädigungsfolgen wurden zu Lasten des Beklagten geregelt und
dessen Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wurde abgewiesen (Urk. 15).

b) Hiergegen hat der Beklagte am 30. Juni 2011 (zur Post gegeben am
1. Juli 2011) fristgerecht (Urk. 13c) Beschwerde erhoben und stellt sinngemäss
die Beschwerdeanträge (Urk. 14 S. 2 und 3 i.V.m. Urk. 11 S. 2):

1. Das Rechtsöffnungsbegehren der Klägerin sei abzuweisen und die Be-
treibung Nr. ... sei zu löschen.
2. Es sei dem Beklagten für beide Verfahrensstufen die unentgeltliche
Rechtspflege zu gewähren.

2. Für das erst- und zweitinstanzliche Verfahren kommt die am 1. Januar
2011 in Kraft getretene eidgenössische Zivilprozessordnung zur Anwendung (Art.
404 f. ZPO). Da sich die Beschwerde sogleich als offensichtlich unbegründet er-
weist, kann auf die Einholung einer Beschwerdeantwort der Gegenpartei verzich-
tet werden (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

3. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offen-
sichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art.
320 ZPO). Im Beschwerdeverfahren gilt das Rügeprinzip (Sutter-Somm/Hasen-
böhrer/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessord-
nung, N 15 zu Art. 321), d.h. die Beschwerde führende Partei hat im Einzelnen
darzulegen, an welchen Mängeln (unrichtige Rechtsanwendung, offensichtlich un-
richtige Feststellung des Sachverhalts) der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht
nach leidet.

4. a) Zur Rechtsöffnung erwog die Vorinstanz, die Forderung beruhe
auf einem Pfändungsverlustschein vom 6. Juni 2003 (Urk. 2/1), der einen unge-
deckt gebliebenen Betrag von Fr. 12'955.75 ausweise und zur provisorischen
Rechtsöffnung berechtige. Die im Verlustschein genannte Gläubigerin C._____
AG firmiere seit ... 2005 unter B._____ AG, sei also mit der Klägerin identisch.

Dass der Beklagte behauptet habe, vom Verlustschein, dem diesem zugrundeliegenden Vertrag und der neuen Firma der Klägerin keine Kenntnis gehabt zu haben, stehe der Rechtsöffnung nicht entgegen. Entgegen dem Beklagten könne eine Betreuung einer fälligen Forderung ohne vorgängige Mahnung eingeleitet werden (Urk. 15 S. 2 f.).

b) Der Beklagte rügt, der Gläubiger müsse seine Forderung glaubhaft machen und sich darüber ausweisen, ohnehin vorliegend, wo es eine Namensänderung und eine Kapitalaufteilung gegeben habe (Urk. 14 S. 1 f.).

Die Rüge ist unbegründet. Die Klägerin hat im Rechtsöffnungsverfahren den fraglichen Pfändungsverlustschein vom 6. Juni 2003 – als zur Rechtsöffnung berechtigenden Titel – im Original vorgelegt (Urk. 2/1), ebenso einen beglaubigten Handelsregisterauszug vom ... 2010, der ihre Namensänderung seit ... 2005 und damit die Identität von Verlustscheingläubiger und Betreibendem bestätigt (Urk. 2/3). Die Klägerin hat damit ihre Berechtigung in genügender Weise ausgewiesen. In der Beschwerde verweist der Beklagte weiter auf die erfolgte Kapitalaufteilung der ursprünglichen Gläubigerin C._____ AG (Urk. 1/2/3). Sollte er damit sinngemäss geltend machen wollen, der hier strittige Verlustschein sei nicht auf die Klägerin übergegangen, so wäre dies eine neue, vor Vorinstanz noch nicht vorgebrachte Behauptung und gemäss Art. 326 ZPO nicht mehr zulässig.

c) Der Beklagte rügt, die Erwägung der Vorinstanz, es sei seine Sache, sich so zu organisieren, dass er die Übersicht über ausstehende Schulden, Verlustscheine etc. behalte (Urk. 15 S. 3), sei eine "völlig unqualifizierte Äusserung" (Urk. 14 S. 2).

Damit rügt der Beklagte weder eine unrichtige Rechtsanwendung noch eine unrichtige Tatsachenfeststellung, weshalb hierauf nicht weiter einzugehen ist. Im Übrigen erscheint die Erwägung angesichts dessen, dass der Beklagte geltend gemacht hatte, er habe nicht gewusst, um welchen Darlehensvertrag und Verlustschein es sich gehandelt habe (Urk. 11 S. 1), durchaus nachvollziehbar.

d) Der Beklagte bringt schliesslich vor, es sei nicht Sache des Betreibungsamts, die Rechtmässigkeit der Betreuung zu prüfen, weshalb es sein Recht sei, Rechtsvorschlag einzureichen (Urk. 14 S. 2).

Dies stellt keine Rüge des angefochtenen Entscheids dar, denn in diesem wird nichts anderes gesagt. Die Erhebung des Rechtsvorschlags bedeutet die Bestreitung der Forderung selbst (ganz oder teilweise) oder die Bestreitung des Rechts, jene Forderung auf dem Betreuungsweg geltend zu machen (vgl. Art. 69 Abs. 2 Ziff. 3 SchKG). Gerade weil im Betreibungsverfahren die Forderung an sich nicht geprüft wird, kann der Schuldner schon zu Beginn der Betreuung die Vorlage der Beweismittel für die Forderung verlangen; wenn diese nicht vorgelegt werden, ändert dies an der Berechtigung der Forderung nichts, doch ist dieser Umstand bei der späteren Kostenverlegung zu berücksichtigen (Art. 73 SchKG).

e) Nach dem Gesagten hat die Vorinstanz die provisorische Rechtsöffnung zu Recht erteilt und ist die Beschwerde diesbezüglich abzuweisen.

5. a) Zur unentgeltlichen Rechtspflege erwog die Vorinstanz, da der eingereichte Verlustschein ein provisorischer Rechtsöffnungstitel sei und der Beklagte keine die Schuldanerkennung entkräftenden Einreden glaubhaft gemacht habe, hätten für diesen im Rechtsöffnungsverfahren keine realistischen Gewinnaussichten bestanden. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege sei daher wegen Aussichtslosigkeit abzuweisen, ohne dass auf die finanziellen Verhältnisse des Beklagten einzugehen sei (Urk. 15 S. 4 f.).

b) Der Beklagte rügt, der Rechtsvorschlag sei für ihn rechtens gewesen und er habe eine positive Beurteilung erwarten können (Urk. 14 S. 3).

Aufgrund der vorstehenden Erwägungen (oben Erw. 4) konnte der Beklagte keine "positive Beurteilung" erwarten. Es ist zwar grundsätzlich das Recht eines Schuldners, Rechtsvorschlag auch dann zu erheben, wenn die Forderung begründet ist. Wie aber schon die Vorinstanz korrekt dargelegt hat, bildet der Pfändungsverlustschein einen Titel für die provisorische Rechtsöffnung (was auch auf jener Urkunde selbst vermerkt ist, vgl. Urk. 2/1 unten) und hat sich die Klägerin korrekt als Berechtigte ausgewiesen, weshalb für den Beklagten in der Tat keine realistischen Gewinnaussichten bestanden.

c) Der Beklagte rügt weiter, es könne nicht sein, dass nur Personen, welche auch die nötigen finanziellen Mittel hätten, einen Prozess anstrengen könnten (Urk. 14 S. 3).

Nach eindeutiger gesetzlicher Regelung, auf welche schon die Vorinstanz hingewiesen hat (Urk. 15 S. 4), besteht ein Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege nur dann, wenn der entsprechende Prozess für die gesuchstellende Partei nicht aussichtslos erscheint (Art. 117 lit. b ZPO). Dass demnach – als logische Folge davon – aussichtslose Prozesse im Prinzip nur von vermöglichen Personen angestrengt werden können, bedeutet keinen Eingriff in die Grundrechte von mittellosen Personen, da auch vermögliche Personen aussichtslose Prozesse nicht gewinnen können.

d) Nach dem Gesagten hat die Vorinstanz das Gesuch des Beklagten um unentgeltliche Rechtspflege zu Recht abgewiesen und ist die Beschwerde auch diesbezüglich und damit vollumfänglich abzuweisen.

6. Der Beklagte hat für das Beschwerdeverfahren ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gestellt (Urk. 14 S. 3). Dieses muss jedoch zufolge Aussichtslosigkeit der Beschwerde (vgl. vorstehende Erw. 4 und 5) abgewiesen werden (Art. 117 lit. b ZPO).

7. a) Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens sind in Anwendung von Art. 48 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG auf Fr. 500.– festzulegen und ausgangsgemäss dem Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

b) Der Klägerin ist mangels relevanter Umtriebe im Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch des Beklagten um unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird abgewiesen.
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Sodann wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.-- festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Beklagten auferlegt
4. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin unter Beilage eines Doppels von Urk. 14, sowie an das Bezirksgericht Zürich, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

6. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 30 Tagen von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 12'955.75.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 18. Juli 2011

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. F. Rieke

versandt am: js