

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RT130115-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Oberrichterin
Dr. L. Hunziker Schnider und Oberrichter lic. iur. M. Spahn
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. S. Subotic

Urteil vom 16. Juli 2013

in Sachen

A. _____,

Beklagter und Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. X. _____

gegen

B. _____,

Klägerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____

betreffend **Rechtsöffnung**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts Audienz am Bezirksgericht
Zürich vom 31. Mai 2013 (EB130451-L)**

Erwägungen:

1.1. Mit Eingabe vom 22. März 2013 (Urk. 1) hatte die Klägerin und Beschwerdegegnerin (fortan Klägerin) vor Vorinstanz in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes C._____ (Zahlungsbefehl vom 22. Januar 2013) gestützt auf einen Pachtvertrag vom 1. Juli 2011 über einen Kioskbetrieb (Urk. 4/2) provisorische Rechtsöffnung für einen Gesamtbetrag von Fr. 45'000.–, der sich aus fälligen Pachtzinsen für die Monate Juli 2011 bis Dezember 2012 zusammensetzt (18 Monate à Fr. 2'500.–), zuzüglich Zins von 5 % seit dem mittleren Verfalltag (Urk. 1), verlangt. Mit Urteil vom 31. Mai 2013 hiess die Vorinstanz das Rechtsöffnungsbegehren der Klägerin unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beklagten und Beschwerdeführers (fortan Beklagter) gut (Urk. 23).

1.2. Hiergegen erhob der Beklagte mit Eingabe vom 6. Juli 2013 rechtzeitig (vgl. Urk. 21) Beschwerde mit folgenden Rechtsbegehren (Urk. 22 S. 2):

- " 1. Das Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 31.03.2013 (Geschäftszahl EB13.0451-L) sei aufzuheben und gemäss Art. 327 Abs. 3 lit. a), die Sache sei an die Vorinstanz zurückzuweisen;
2. Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens seien der Beschwerdegegnerin zu verpflichten und dem Beschwerdeführer sei eine angemessene Entschädigung für Umtriebe im vorinstanzlichen Verfahren zuzusprechen;
3. Auf die Beschwerde soll aufschiebende Wirkung (Art. 325 Abs. 2 ZPO) erteilt werden;
4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschwerdegegnerin."

1.3. Da sich die Beschwerde sogleich als unbegründet erweist, erübrigt sich das Einholen einer Beschwerdeantwort (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

2.1. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Im Beschwerdeverfahren gilt das Rügeprinzip (Freiburghaus/Afeldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), Zürich/Basel/Genf 2013, N 15 zu Art. 321 ZPO), d.h. die Beschwerde führende Partei hat im Einzelnen darzulegen, an welchen Mängeln (un-

richtige Rechtsanwendung, offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts) der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet. Was nicht gerügt wird, hat grundsätzlich Bestand.

2.2. Zudem sind im Beschwerdeverfahren gemäss Art. 326 Abs. 1 ZPO neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel ausgeschlossen. Dies wird mit dem Charakter der Beschwerde begründet, die sich als ausserordentliches Rechtsmittel im Wesentlichen auf die Rechtskontrolle beschränkt und nicht das erstinstanzliche Verfahren fortsetzen soll. Das Novenverbot ist umfassend und gilt sowohl für echte als auch für unechte Noven (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., a.a.O., Art. 326 N 3 f.).

2.3. Mit dem heutigen Endentscheid wird der prozessuale Antrag des Beklagten auf Erteilung der aufschiebenden Wirkung gegenstandslos und ist dementsprechend abzuschreiben.

3.1. Aufgrund des geltenden Novenverbotes fällt die Erhebung weiterer Beweismittel - insbesondere auch die Einvernahme von Zeugen - im Beschwerdeverfahren ausser Betracht. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1-21).

3.2. Soweit der Beklagte rügt, die Vorinstanz hätte das Recht unrichtig angewendet, indem sie die von ihm genannten Zeugen nicht einvernommen habe, so ist ihm das Folgende entgegenzuhalten:

Das Schuldbetreibungs- und Konkursrecht trägt eine klare Kompetenzordnung für die Erhebung von Beweisen in sich. Der Rechtsöffnungsrichter prüft den materiellen Bestand einer Forderung bezüglich Sachverhalt lediglich im Rahmen der Glaubhaftmachung von Einwendungen. Die umfassende materielle Prüfung der Forderung und somit auch die Abnahme von Beweisen sind dem ordentlichen Richter vorbehalten, dessen Entscheid auch bezüglich der Beweiswürdigung nicht präjudiziert sein darf. Da das Rechtsöffnungsverfahren summarischer Natur ist und zum Glaubhaftmachen der Einwendung nur diejenigen Beweismittel zulässig sind, welche im summarischen Verfahren abgenommen werden können (BSK SchKG I-Staehelin, Art. 82 N 87 ff.), ist der Beklagte darauf hinzuweisen, dass

vorliegend der Beweis grundsätzlich durch Urkunden zu erbringen ist (Art. 254 Abs. 1 ZPO). Andere Beweismittel – worunter auch der Zeugenbeweis zu subsumieren ist – sind nur zulässig, wenn sie das Verfahren nicht wesentlich verzögern, es der Verfahrenszweck erfordert oder das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen hat (Art. 254 Abs. 2 lit. a-c ZPO), wobei Letzteres mit Verweis auf Art. 255 ZPO von vornherein ausgeschlossen werden kann. Verfahrenszweck eines Rechtsöffnungsverfahrens neben dem ordentlichen Prozess ist gerade, dass dem durch eine Urkunde ausgewiesenen Gläubiger durch Einschränkung der Beweismittel ein schnellerer Weg zur Beseitigung des Rechtsvorschlages zur Verfügung zu stellen ist (Stücheli, Die Rechtsöffnung, Diss. Zürich 2000, S. 109 mit Verweis auf Art. 84 Abs. 2 SchKG). Sodann handelt es sich um eine dringliche Angelegenheit, bei welcher das Gericht nach Eingang der mündlichen oder schriftlichen Stellungnahme verpflichtet ist, innert fünf Tagen seinen Entscheid zu eröffnen (Art. 84 Abs. 2 SchKG; Stücheli, a.a.O., S. 109), womit das Ansetzen eines eigentlichen Beweisverfahrens ausgeschlossen ist. Dieses wird insbesondere im provisorischen Rechtsöffnungsverfahren auch dadurch ausgeschlossen, als der Schuldner seine Einwendungen gemäss Art. 82 Abs. 2 SchKG *sofort* glaubhaft zu machen hat. Dementsprechend sind im Rechtsöffnungsverfahren nur Beweismittel zulässig, welche in der Hauptverhandlung selbst bzw. innerhalb des Schriftenwechsels sofort vorgelegt werden können, so dass es gerade nicht zu einer Verzögerung des Verfahrens kommt. Damit bestünde zwar grundsätzlich Raum für eine Zeugenaussage oder eine Parteibefragung bzw. Beweisaussage, allerdings lediglich im Rahmen einer mündlichen Verhandlung (Chevalier, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., a.a.O., N 8 ff. zu Art. 254 ZPO; KUKO SchKG-Vock, Art. 84 N 20).

Wie die Vorinstanz korrekt festgehalten hat, hätte der Beklagte die genannten Zeugen somit zur Verhandlung mitbringen müssen, wenn er deren Einvernahme hätte erreichen wollen. Das Ansetzen einer weiteren Verhandlung zur Einvernahme der fünf genannten Personen als Zeugen hätte das Verfahren deutlich verzögert und die vom Gesetz verlangte zügige Erledigung verhindert. Das vorinstanzliche Vorgehen hält insbesondere auch vor dem Hintergrund stand, dass der Beklagte zu keiner Zeit ausgeführt hat, was genau die genannten Personen bezeugen

gen könnten bzw. inwiefern die Einvernahme derselben die Tilgung der betriebenen Schuld beweisen könnte. Somit ist im Verzicht der Vorinstanz auf Durchführung eines Beweisverfahrens und Einvernahme der Zeugen keine Rechtsverletzung bzw. falsche Rechtsanwendung zu erblicken.

3.3. Weiter setzt sich der Beklagte weder mit den erstinstanzlichen Erwägungen auseinander, noch legt er dar, inwiefern die Vorinstanz das Recht falsch angewendet oder den Sachverhalt *offensichtlich* unrichtig festgestellt haben soll. Vielmehr wiederholt er im Wesentlichen, was er bereits vor Vorinstanz vorgebracht hat. Dies genügt dem strengen Rügeprinzip im Beschwerdeverfahren nicht, weshalb die Beschwerde abzuweisen ist.

4. Ausgangsgemäss sind die Verfahrenskosten in Anwendung von Art. 48 GebV SchKG auf Fr. 500.– festzusetzen und gestützt auf Art. 106 Abs. 1 ZPO dem Beklagten aufzuerlegen. Der Klägerin ist mangels wesentlicher Umtriebe für das Beschwerdeverfahren keine Entschädigung zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Der Antrag des Beklagten um Erteilung der aufschiebenden Wirkung wird als gegenstandslos geworden abgeschrieben.
2. Die Beschwerde wird abgewiesen.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.– festgesetzt.
4. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Beklagten auferlegt.
5. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Partei- bzw. Prozessentschädigungen zugesprochen.

6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin unter Beilage eines Doppels von Urk. 22, sowie an das Bezirksgericht Zürich, je gegen Empfangsschein.

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

7. 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. 45'000.—.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 16. Juli 2013

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. S. Subotic

versandt am: js