

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RT160051-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichterin Dr. M. Schaffitz und Oberrichter lic. iur. M. Spahn sowie Gerichtsschreiber lic. iur. F. Rieke

Urteil vom 15. April 2016

in Sachen

A. _____,

Gesuchsgegner und Beschwerdeführer

gegen

B. _____ AG,

Gesuchstellerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

betreffend **Rechtsöffnung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Hinwil vom 1. März 2016 (EB150219-E)

Erwägungen:

1. a) Am 24. Mai 2002 hatten der Gesuchsgegner und seine damalige Ehefrau mit der Gesuchstellerin (damals noch unter einer anderen Firma) einen Darlehensvertrag über EUR 245'000.-- zwecks Neubau eines Einfamilienhauses geschlossen. Am 15. Juni 2002 war zugunsten der Gesuchstellerin über denselben Betrag zuzüglich 16 % Zins eine Grundschuld mit Übernahme der persönlichen Haftung und Unterwerfung unter die sofortige Zwangsvollstreckung bestellt worden. Am 23. Mai 2005 hatte die Gesuchstellerin das Darlehen gekündigt. In der Folge war die Liegenschaft zwangsversteigert und die Forderungen der Gesuchstellerin teilweise befriedigt worden (Urk. 41 S. 2). Mit Eingabe vom 13. August 2015 hatte die Gesuchstellerin beim Bezirksgericht Hinwil (Vorinstanz) das Begehren um Vollstreckbarerklärung der deutschen Grundschuldbestellungsurkunde mit Zwangsvollstreckungsunterwerfung und um definitive, ev. provisorische Rechtsöffnung gestellt (Urk. 1). Die Vorinstanz hatte dafür zwei Verfahren angelegt, das Verfahren EZ150003-E betreffend Vollstreckbarerklärung und das Verfahren EB150219-E betreffend Rechtsöffnung.

b) Im Vollstreckbarerklärungsverfahren entschied die Vorinstanz mit Urteil vom 1. März 2016, die deutsche Grundschuldbestellung U.R.Nr. ... über EUR 245'000.00, zuzüglich Zins zu 16 % seit 15.06.2002, werde in der Schweiz für vollstreckbar erklärt (RV160004-O, Urk. 39).

c) Im Rechtsöffnungsverfahren erteilte die Vorinstanz mit Urteil vom 1. März 2016 der Gesuchstellerin in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamts Wetzikon ZH (Zahlungsbefehl vom 26. Juni 2015) definitive Rechtsöffnung für Fr. 125'857.60, für Zinsen zu 1.77 % auf Fr. 47'365.70 vom 13.09.2014 bis 31.12.2014, Zinsen zu 1.67 % auf Fr. 47'365.70 vom 01.01. 2015 bis 01.03.2016, danach Zinsen zu 2.5 % über dem Basiszinssatz der Deutschen Bundesbank auf Fr. 47'365.70, maximal jedoch 1.77 %, für die Betreuungskosten sowie für die Kosten und Entschädigung gemäss diesem Entscheid (Urk. 38 = Urk. 41).

d) Gegen beide Urteile hat der Gesuchsgegner am 19. März 2016 Beschwerde erhoben und stellt sinngemäss den Beschwerdeantrag (Urk. 40):

Die Urteile des Bezirksgerichts Hinwil vom 1. März 2016 seien aufzuheben. Das Vollstreckbarerklärungs- und das Rechtsöffnungsbegehren der Gesuchstellerin seien abzuweisen.

e) Da zwei verschiedene vorinstanzliche Entscheide angefochten sind, mussten am Obergericht auch zwei entsprechende Beschwerdeverfahren angelegt werden. Die Beschwerde gegen die Vollstreckbarerklärung trägt die Verfahrensnummer RV160004-O, die Beschwerde gegen die Rechtsöffnung die vorliegende Verfahrensnummer.

f) Die vorinstanzlichen Akten (EB150219-E und EZ150003-E) sowie diejenigen des Verfahrens EB140302-E der gleichen Parteien (=Urk. 45) wurden beigezogen. Da sich die Beschwerde sogleich als unbegründet erweist, kann auf die Einholung einer Beschwerdeantwort verzichtet werden (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

2. Der Gesuchsgegner erwähnt in seiner Beschwerde, weil das Betreibungsamt Wetzikon trotz noch laufender Beschwerdefrist die Pfändung eingeleitet habe, habe er den Gesamtbetrag von total Fr. 130'765.55 an das Betreibungsamt überwiesen (Urk. 40 S. 3 unten). Da in diesem Betrag nicht sämtliche Zinsen und Kosten enthalten sind (vgl. Urk. 43/3) und da ohnehin hinsichtlich der Kostenfolgen eine Rechtskontrolle stattfinden muss, liegt ein schutzwürdiges Interesse des Gesuchsgegners an der Beurteilung seiner Beschwerde vor (Art. 59 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a ZPO) und ist auf die fristgerecht erhobene (Urk. 39 Blatt 3) Beschwerde einzutreten.

3. a) Die Vorinstanz erwog zusammengefasst, als Rechtsöffnungstitel sei eine deutsche Grundschuldbestellungsurkunde eingereicht worden, welche vorab in der Schweiz für vollstreckbar zu erklären sei. Da der Entscheid des separaten Vollstreckbarerklärungsverfahrens noch nicht vollstreckbar sei, sei für die Rechtsöffnung die Vollstreckbarkeit inzident (vorfrageweise) zu prüfen. Gemäss den Erwägungen im Urteil vom 1. März 2016 im Verfahren EZ150003-E stelle die vorliegende Grundschuldbestellungsurkunde eine öffentliche Urkunde im Sinne

des vorliegend anwendbaren aLugÜ dar, dem Gericht seien sämtliche erforderlichen Dokumente vorgelegt worden und es liege kein Verstoss gegen den schweizerischen Ordre public vor; die vorliegende Grundschuldbestellungsurkunde sei daher für vollstreckbar zu erklären (Urk. 41 S. 3 f.). Die Gesuchstellerin sei aktivlegitimiert. Die Grundschuldbestellungsurkunde stelle einen definitiven Rechtsöffnungstitel dar. Da der geltend gemachte Betrag durch den Rechtsöffnungstitel gedeckt sei, bedürfe es nach neuerer Rechtsprechung des Obergerichts keiner weiteren Erläuterung der Gesuchstellerin, sondern der Gesuchsgegner müsste einen tieferen Betrag substantiiert dartun. Der Gesuchsgegner habe eigene Zahlungen von insgesamt EUR 30'709.43 sowie eine Zahlung seiner Mitschuldnerin von EUR 7'000.-- nachgewiesen; eine Sondertilgung von EUR 10'500.-- sei dagegen nicht nachgewiesen. Würden die nachgewiesenen Beträge von der Grundschuld von EUR 245'000.-- in Abzug gebracht, so ergebe sich eine Restschuld von EUR 207'290.57, womit der geltend gemachte Betrag noch immer deutlich darunter liege. Demnach sei definitive Rechtsöffnung zu erteilen (Urk. 41 S. 9-12).

b) Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Die Beschwerde ist begründet einzureichen (Art. 321 Abs. 1 ZPO). Dabei bedeutet Geltendmachung, dass in der Beschwerde im Einzelnen dargelegt werden muss, was genau am angefochtenen Entscheid unrichtig sein soll; was nicht in dieser Weise 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 vorgetragen wurde, kann im Beschwerdeverfahren grundsätzlich nicht mehr geltend gemacht bzw. nachgeholt werden. Da neue Vorbringen generell ausgeschlossen werden, können auch echte Noven wie die Zahlung von Fr. 130'765.55 (E. 2) auf die Beurteilung der Beschwerde keinen Einfluss haben.

c) Der Gesuchsgegner macht in seiner Beschwerde vorab geltend, die Vorinstanz habe mit Urteil vom 12. Februar 2015 das gleiche Rechtsöffnungsge-

such noch abgewiesen. Dass das gleiche Gericht nun im angefochtenen Urteil mit anderer Besetzung das Rechtsöffnungsgesuch gutheisse, sei nicht nachvollziehbar (Urk. 40 S. 1).

Mit dem Urteil vom 12. Februar 2015 hatte die Vorinstanz das damalige Rechtsöffnungsbegehren abgewiesen, weil der betriebene Betrag (der, wie vorliegend, deutlich tiefer war als im Rechtsöffnungstitel ausgewiesen) nicht substantiiert worden war und damit die Forderung im Quantitativ nicht nachvollzogen werden konnte (Urk. 45/19 Erw. 4). Seither, am 18. Februar 2015, hat das Obergericht hierzu einen Grundsatzentscheid gefällt, wonach in einem solchen Fall – die geltend gemachte Forderung ist durch den Rechtsöffnungstitel gedeckt – eine Substantiierung durch den Gläubiger gar nicht nötig sei, sondern es dem Schuldner obliege, substantiierte Einwendungen zu erheben (ZR 114/2015 Nr. 12 Erwägung 4, im Internet abrufbar: www.gerichte-zh.ch → Entscheide → Entscheide suchen: RT140106). Indem sich die Vorinstanz an diese neue (nach dem Urteil vom 12. Februar 2015 ergangene und veröffentlichte) Rechtsprechung des Obergerichts gehalten hat, ist ihr keine unrichtige Rechtsanwendung vorzuwerfen.

d) Der Gesuchsgegner macht in seiner Beschwerde sodann geltend, die Bedeutung der Unterwerfung (unter die sofortige Zwangsvollstreckung) sei ihm nie erklärt worden und sie sei ihm nicht bewusst gewesen. Eine Verzinsung bleibe in der Unterwerfungsbeurkundung unerwähnt; dass aus dem Sicherstellungsbeitrag zuerst Zinsen bedient würden, sei weder ersichtlich noch zu erahnen. Die Gesuchstellerin habe zu keinem Zeitpunkt etwas zu verlieren gehabt. Die Gesuchstellerin hätte den Schaden tief halten müssen, habe sich aber gegenteilig verhalten; sie habe durch fehlende und falsche Beratung und enorme zeitliche Verschleppungen die finanziell schädlichen Folgen zu verantworten. Sie habe durch ihr Verhalten auch den Eigenkapitalbeitrag zum Hausbau in Höhe von rund EUR 120'000.-- verspielt. Eher habe er Schadenersatzansprüche gegenüber der Gesuchstellerin, als dass er noch zusätzlich an diese den geltend gemachten Betrag zahlen müsste (Urk. 40 S. 2).

Wenn – wie hier – ein definitiver Rechtsöffnungstitel vorliegt, ist es dem Rechtsöffnungsgericht nicht gestattet, zu prüfen, ob die darin verurkundete Forde-

zung zu Recht besteht oder nicht. Das Verfahren auf definitive Rechtsöffnung ist ein reines Vollstreckungsverfahren; in diesem können nur noch die Einwendungen gemäss Art. 81 SchKG (Tilgung, Stundung, Verjährung; sofort beweisbare Einwendungen gegen die Leistungspflicht; Einwendungen gemäss Staatsvertrag oder IPRG) geltend gemacht werden. Von den vorstehenden Beschwerdevorbringen sind daher nur diejenigen betreffend Zinsen beachtlich; die übrigen können im Rechtsöffnungs- und damit auch im Beschwerdeverfahren nicht geprüft werden; insbesondere wäre eine allfällige Schadenersatzpflicht der Gesuchstellerin in einem entsprechenden (ordentlichen) Gerichtsverfahren zu prüfen, nicht jedoch im Rechtsöffnungsverfahren. Dass sodann eine Verzinsung in der Unterwerfungsbeurkundung unerwähnt geblieben sei, ist unzutreffend; in der Grundschuldbestellungsurkunde vom 15. Juni 2002 ist auf Seite 2 festgehalten: "Die Grundschild ist von heute ab mit jährlich 16 vom Hundert zu verzinsen" (Urk. 2/2 S. 2). Dass schliesslich geleistete (Teil-) Zahlungen zuerst auf die Zinsen und erst danach auf die Kapitalschuld angerechnet werden, brauchte in der Grundschuldbestellungsurkunde nicht besonders erwähnt zu werden, denn dies ergibt sich ausdrücklich aus dem (deutschen) Gesetz (vgl. § 367 Abs. 1 BGB, wonach "eine zur Tilgung der ganzen Schuld nicht ausreichende Leistung zunächst auf die Kosten, dann auf die Zinsen und zuletzt auf die Hauptleistung angerechnet" wird).

e) Der Gesuchsgegner macht in seiner Beschwerde weiter geltend, durch krankheitsbedingte Ausfälle seines Rechtsvertreters habe er sich im vorinstanzlichen Verfahren nicht persönlich einbringen und habe keine Strategiebesprechung vor Abgabe der Stellungnahme stattfinden können (Urk. 40 S. 2 f.).

Dass der Gesuchsgegner sich im vorinstanzlichen Verfahren weitergehend als durch die Stellungnahme vom 4. Februar 2016 (Urk. 32) hätte einbringen wollen, wurde im vorinstanzlichen Verfahren nicht geltend gemacht und kann daher im Beschwerdeverfahren nicht berücksichtigt werden (oben Erw. 3.b). Gleiches gilt für das Vorbringen, es habe keine Strategiebesprechung stattfinden können.

f) Der Gesuchsgegner macht in seiner Beschwerde schliesslich geltend, bis zur Kündigung des (der Grundschuldbestellung zugrunde liegenden) Darlehens seien EUR 36'200.-- an die Gesuchstellerin geflossen. Die Restschuld im

Zeitpunkt der Kündigung im Oktober 2004 habe noch EUR 226'000.-- betragen. Davon sei der Versteigerungserlös von EUR 195'000.-- abzuziehen. Damit bleibe eine Restschuld von EUR 31'000.--, wovon EUR 7'000.-- bei seiner ehemaligen Ehefrau eingezogen worden seien (Urk. 40 S. 3).

Die Vorinstanz hat dargelegt, dass von den vom Gesuchsgegner behauptet geleisteten Zahlungen nur solche im Gesamtbetrag von EUR 30'709.43 nachgewiesen seien, dazu eine Zahlung von seiner Mitschuldnerin (seiner ehemaligen Ehefrau) von EUR 7'000.-- (vgl. die Auflistung im angefochtenen Entscheid; Urk. 41 S. 11). Dass der Gesuchsgegner bereits im vorinstanzlichen Verfahren weitere Zahlungen nachgewiesen hätte, macht er nicht geltend. Hinsichtlich des geltend gemachten Versteigerungserlöses ergibt sich aus der Bescheinigung des Amtsgerichts C._____ [Ort in Deutschland] vom 1. August 2007, dass EUR 191'053.46 zugeteilt worden seien, wovon EUR 173.70 auf Kosten und EUR 190'879.76 auf Zinsen entfallen würden (Urk. 2/2 letztes Blatt). Daraus ergibt sich eben, dass aus jener Versteigerung gerade keine Reduktion der (in der Grundschuldbestellungsurkunde verkündeten) Kapitalschuld erfolgt ist. Demnach bleibt es dabei, dass die geltend gemachte Forderung durch den Rechtsöffnungstitel gedeckt ist.

g) Der Gesuchsgegner bringt ergänzend vor, das Betreibungsamt Wetzikon habe die Pfändung eingeleitet, obwohl die Beschwerdefristen noch nicht abgelaufen waren und daher die Rechtsöffnung noch nicht rechtskräftig habe sein können. Die unterschiedlichen Beschwerdefristen seien nicht nachvollziehbar (Urk. 40 S. 3).

Bei einem Rechtsöffnungsverfahren steht als Rechtsmittel die Beschwerde offen (Art. 319 Abs. 1 i.V.m Art. 309 lit. b Ziff. 3 ZPO), welche innert 10 Tagen einzureichen ist (Art. 321 Abs. 2 ZPO). Diese hat keine aufschiebende Wirkung, d.h. der Rechtsöffnungsentscheid ist sofort vollstreckbar (Art. 325 ZPO), weshalb die Betreibung sogleich nach Erlass des angefochtenen Urteils fortgesetzt werden konnte. Eine Beschwerde gegen eine Vollstreckbarerklärung gemäss dem Lugano-Übereinkommen (LugÜ) hat dagegen aufschiebende Wirkung (Art. 327a

Abs. 2 ZPO); die Frist für eine solche Beschwerde beträgt einen Monat (Art. 36 Abs. 1 aLugÜ, Art. 43 Abs. 5 revLugÜ).

h) Nach dem Gesagten erweist sich die gegen die Rechtsöffnung gerichtete Beschwerde des Gesuchsgegners als unbegründet. Sie ist demgemäss abzuweisen.

4. a) Der Streitwert im Beschwerdeverfahren beträgt Fr. 125'857.60 (Urk. 41 S. 4; im Beschwerdeverfahren nicht mehr umstritten). Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist in Anwendung von Art. 48 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG (vgl. ZR 110/2011 Nr. 28) auf Fr. 1'000.-- festzusetzen.

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

c) Für das Beschwerdeverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, dem Gesuchsgegner zufolge seines Unterliegens, der Gesuchstellerin mangels relevanter Umtriebe (Art. 95 Abs. 3, Art. 106 Abs. 1 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'000.-- festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren werden dem Gesuchsgegner auferlegt.
4. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gesuchstellerin unter Beilage des Doppels von Urk. 40, und an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die vorinstanzlichen 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. 125'857.60.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 15. April 2016

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. F. Rieke

versandt am:

rl