

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RT160136-O/U

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

Urteil vom 14. September 2016

in Sachen

A. _____ Garage AG,

Gesuchsgegnerin und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____

gegen

B. _____,

als Willensvollstrecker im Nachlass von C. _____ sel.,

Gesuchsteller und Beschwerdegegner

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y. _____

betreffend **Rechtsöffnung**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen
Verfahren am Bezirksgericht Hinwil vom 23. Juni 2016 (EB160105-E)**

Erwägungen:

1. a) Mit Urteil vom 23. Juni 2016 erteilte das Bezirksgericht Hinwil (Vorinstanz) dem Gesuchsteller in der Betreuung Nr. 1 des Betreibungsamts Wetzikon ZH (Zahlungsbefehl vom 26. August 2015) – gestützt auf einen Darlehensvertrag – provisorische Rechtsöffnung für Fr. 1'372'725.45 nebst 5% Zins seit 1. Juli 2015 und die Betreuungskosten sowie für Kosten und Entschädigung gemäss diesem Entscheid (nachträglich begründet; Urk. 18 = Urk. 21).

b) Hiergegen hat die Gesuchsgegnerin am 11. August 2016 fristgerecht (Urk. 19) Beschwerde erhoben und stellt die Beschwerdeanträge (Urk. 20 S. 2):

- "1. Es sei das Urteil des Bezirksgerichts Hinwil, Einzelgericht im summarischen Verfahren, Geschäfts-Nr. EB160105 vom 23. Juni 2016/29. Juli 2016, mit welchem dem Beschwerdegegner für die Forderung in Höhe von CHF 1'372'725.45, zuzüglich 5 % Zins seit dem 1. Juli 2015 zuzüglich Zahlungsbefehlskosten des Betreibungsamts Wetzikon von CHF 413.30 (Betreibung Nr. 1, Zahlungsbefehl vom 26. August 2015), provisorische Rechtsöffnung erteilt wurde, aufzuheben, und es sei der Antrag auf Rechtsöffnung durch Urteil der Beschwerdeinstanz abzuweisen;
2. eventualiter sei das Verfahren zum Neuentscheid im Sinne der Erwägungen der Beschwerdeinstanz an die Vorinstanz zurückzuweisen;
3. es sei dieser Beschwerde aufschiebende Wirkung zu erteilen;
4. unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin, Parteientschädigung zuzüglich Mehrwertsteuer."

c) Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen. Die Personendaten des Gesuchstellers wurden nach Anfrage bei der Einwohnerkontrolle D._____ ergänzt bzw. korrigiert (Urk. 25). Die Gesuchsgegnerin hat den ihr auferlegten Kostenvorschuss von Fr. 3'000.-- rechtzeitig geleistet (Urk. 24, Urk. 26). Mit Verfügung vom 24. August 2016 wurde der Beschwerde mit dem Einverständnis des Gesuchstellers (Urk. 27) die aufschiebende Wirkung erteilt (Urk. 28). Da sich die Beschwerde sogleich als unbegründet erweist (vgl. nachfolgende Erwägungen), kann auf die Einholung einer Beschwerdeantwort der Gegenpartei verzichtet werden (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

2. a) Der Gesuchsteller (bzw. der am tt.mm.2013 verstorbene Erblasser) hatte der Gesuchsgegnerin mit Darlehensvertrag vom 20. Dezember 2007 ein verzinsliches Darlehen von Fr. 1'500'000.-- mit einer festen Laufzeit bis 30. Juni 2015 gewährt (Urk. 2/3). Am 7. Mai 2015 hatte der Gesuchsteller dieses per 30. Juni 2015 gekündigt (Urk. 2/5). Am 17. Juni 2015 hatte die Gesuchsgegnerin Verrechnung mit einer Gegenforderung von Fr. 1'372'725.54 erklärt (Urk. 8/13) und in der Folge den Restbetrag von Fr. 127'274.55 bezahlt (Urk. 1 S. 4, Urk. 7 S. 3). Im vorinstanzlichen und im Beschwerdeverfahren umstritten ist die behauptete Tilgung durch Verrechnung.

b) Die Vorinstanz erwog zur geltend gemachten Verrechnung im Wesentlichen, die blosser Berufung darauf, dass auch bestrittene Forderungen verrechnet werden könnten, reiche nicht aus, um einen Rechtsöffnungstitel zu entkräften. Vielmehr sei Bestand, Höhe und Fälligkeit der Verrechnungsforderung glaubhaft darzulegen (Urk. 21 S. 8). Die Gesuchsgegnerin stütze ihre Gegenforderung auf ein Kontokorrentverhältnis, welches zwischen dem Erblasser und einer Schwestergesellschaft der Gesuchsgegnerin bestanden haben solle, wobei letztere die Forderung in Höhe des Saldos per 31. Mai 2015 an die Gesuchsgegnerin abgetreten habe. Dass zwischen dem Erblasser und der Schwestergesellschaft ein Kontokorrentverhältnis vorgelegen habe, sei glaubhaft gemacht (Urk. 21 S. 9 f.). Die Gesuchsgegnerin trage hingegen die Glaubhaftmachungslast dafür, dass entweder der Saldo per 31. Mai 2015 von Fr. 1'372'725.45 mitgeteilt und zumindest stillschweigend vom Erblasser anerkannt worden sei, oder aber dass die Rechnungsposten, welche dem Saldo zugrunde liegen würden, korrekt seien und somit verrechnet werden konnten. Die Gesuchsgegnerin habe kaum diesbezügliche Ausführungen gemacht. Dass in der Steuererklärung 2008 des Erblassers eine Verbindlichkeit von Fr. 1'804'659.-- gegenüber der Schwesterfirma deklariert sei, genüge nicht; einerseits sei jene Steuererklärung nicht vom (im Juli 2008 erblindeten) Erblasser, sondern von einer Treuhandfirma, welche gleichzeitig als Revisionsstelle der Schwesterfirma tätig gewesen sei, erstellt worden, und andererseits seien zwei der explizit vom Gesuchsteller bestrittenen Buchungen (von zusammen rund Fr. 1.1 Mio.; Urk. 21 S. 6 f.) erst im Jahr 2009 verbucht worden. Eine ausdrückliche Anerkennung der Richtigkeit des Saldos habe nicht stattge-

funden. Folglich sei nicht glaubhaft gemacht worden, dass der Saldo des Kontokorrents von der Gegenpartei anerkannt worden sei. Die Gesuchsgegnerin habe sodann auch nicht versucht, die Rechnungsposten, welche dem Saldo zugrunde liegen würden, glaubhaft zu machen; sie habe keinerlei Ausführungen zu den drei explizit bestrittenen Buchungen von total rund Fr. 1.6 Mio. gemacht, womit auch nicht glaubhaft gemacht sei, dass diese drei Buchungen korrekt seien. Dementsprechend werde der Rechtsöffnungstitel nicht entkräftet (Urk. 21 S. 11-13).

c) Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Dabei gilt das Rügeprinzip, d.h. in der Beschwerde muss im Einzelnen dargelegt werden, was konkret am angefochtenen Entscheid unrichtig sein soll (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm. Art. 321 N 15; BK ZPO-Sterchi, Art. 321 N 17 ff.); was nicht in dieser Weise beanstandet (gerügt) wird, braucht von der Beschwerdeinstanz nicht überprüft zu werden und hat insofern grundsätzlich Bestand.

d) Die Vorbringen der Gesuchsgegnerin in ihrer Beschwerdeschrift stellen über weite Strecken eine frei vorgetragene eigene Sicht dar, ohne im Einzelnen darzulegen, welche konkreten Erwägungen der Vorinstanz damit beanstandet werden sollen (vgl. Urk. 20 S. 6 ff.). Solche Vorbringen erfüllen die Anforderungen an substantiierte Rügen nicht. Ebenso ungenügend sind die pauschalen Verweise auf Vorbringen im vorinstanzlichen Verfahren (z.B. S. 7 Rz. 2.3, S. 8 Rz. 2.5, S. 10 Rz. 3.5); es ist nicht Aufgabe der Beschwerdeinstanz (und der Gerichte generell), in nur pauschal aufgeführten Akten nach für eine Partei günstigen Vorbringen zu suchen.

Vorliegend reicht für die Entscheidungsfindung die Feststellung, dass Bestand und Höhe (sowie Fälligkeit) der von der Gesuchsgegnerin zur Verrechnung erklärten Forderung von dieser glaubhaft gemacht werden müssen (was von ihr auch anerkannt wird; Urk. 20 S. 6 Rz. 2.2). Die dazu von der Gesuchsgegnerin vor Vorinstanz eingereichten Auszüge aus der Buchhaltung ihrer Schwestergesellschaft (Urk. 8/5 und 8/6, welche ihr diese Forderung verkauft hat) stellen grundsätzlich blosser Parteibehauptungen dar und genügen nicht zur Glaubhaftmachung.

Ohne weiteres glaubhaft gemacht wäre die Verrechnungsforderung, wenn für den behaupteten Kontokorrent-Saldo von Fr. 1'372'725.45 per 31. Mai 2015 eine Anerkennung des Gesuchstellers vorliegen würde. Die entsprechende vorinstanzliche Erwägung, dass die Gesuchsgegnerin hierzu kaum Ausführungen gemacht habe, wird in der Beschwerde nicht gerügt. Der Vorinstanz (Urk. 21 S. 12) ist entgegen den Beschwerdevorbringen (Urk. 20 S. 7 f.) auch darin zuzustimmen, dass die Deklaration einer Schuld von Fr. 1'804'659.-- aus Kontokorrent in der Steuererklärung 2008 des Erblassers (Urk. 8/7; mithin per 31. Dezember 2008) – auch wenn dieser Betrag mit dem Buchhaltungsauszug der Schwestergesellschaft der Gesuchsgegnerin übereinstimmt (vgl. Urk. 8/5 S. 5) – schon deshalb nicht als Anerkennung des Saldos per 31. Mai 2015 dienen kann, weil zwei der vom Gesuchsteller ausdrücklich bestrittenen Buchungen von zusammen rund Fr. 1.1 Mio. (Urk. 11 S. 3 Rz. 9) erst im Jahre 2009 verbucht worden waren. Daher bleibt es dabei, dass keine Anerkennung des genannten Saldos glaubhaft gemacht wurde.

Die vorinstanzliche Erwägung, dass die Gesuchsgegnerin keinerlei Ausführungen zu den drei explizit bestrittenen Buchungen von total Fr. 1'623'896.98 gemacht habe, wird in der Beschwerde nicht konkret gerügt. Die diesbezügliche Rüge, dass die Vorinstanz die Aussage des Gesuchstellers, es gebe keine klare, unmissverständliche Aussage über den Kostenverteiler zu den Umbaukosten, nicht gewürdigt habe, verfängt nicht, denn es ist nicht nachvollziehbar, wie eine solche Aussage zur Glaubhaftmachung für bestimmte Buchungen (von zweimal Fr. 500'000.-- und einmal Fr. 623'896.98) dienen sollte. Ohne Glaubhaftmachung dieser drei Buchungen von zusammen rund Fr. 1.6 Mio. scheidet ohne weiteres auch die Glaubhaftmachung der Gesamtforderung von rund Fr. 1.3 Mio.

Auch das Beschwerdevorbringen, von der Verrechnungsforderung seien "ein paar wenige Fr. 100'000" anerkannt worden (Urk. 20 S. 9), hilft der Gesuchsgegnerin nicht, denn damit wird nicht ein konkreter Bestand ihrer Forderung glaubhaft gemacht (genau genommen nicht einmal behauptet). Es mag durchaus sein, dass die Gesuchsgegnerin hier gegenüber dem Erblasser noch offene Forderungen hat; diese wären jedoch in einem ordentlichen Prozess zu klären.

e) Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde als unbegründet und sie ist demzufolge abzuweisen.

3. a) Der Streitwert im Beschwerdeverfahren beträgt Fr. 1'372'725.45. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist in Anwendung von Art. 48 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG auf Fr. 2'000.-- festzusetzen.

b) Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens sind ausgangsgemäss der Gesuchsgegnerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

c) Für das Beschwerdeverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, der Gesuchsgegnerin zufolge ihres Unterliegens, dem Gesuchsteller mangels erheblicher Umtriebe (Art. 106 Abs. 1 ZPO, Art. 95 Abs. 3; die Eingabe vom 23. August 2016 – Urk. 27 – fällt nicht ins Gewicht).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 2'000.-- festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren werden der Gesuchsgegnerin auferlegt.
4. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Gesuchsteller unter Beilage der Doppel von Urk. 20, 22 und 23/2-3, sowie 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. 1'372'725.45.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 14. September 2016

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. F. Rieke

versandt am:
kt