

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RT170175-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende,
Oberrichterin Dr. D. Scherrer und Oberrichter Dr. M. Kriech
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. A. Baumgartner

Beschluss vom 12. Januar 2018

in Sachen

A._____ GmbH,

Gesuchsgegnerin und Beschwerdeführerin

gegen

B._____ AG,

Gesuchstellerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwältin Dr. iur. X._____

betreffend **Rechtsöffnung**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts Audienz am Bezirksgericht
Zürich vom 7. September 2017 (EB171031-L)**

Erwägungen:

1. a) Mit Urteil vom 7. September 2017 erteilte die erstinstanzliche Rechtsöffnungsrichterin der Gesuchstellerin und Beschwerdegegnerin (fortan Gesuchstellerin) in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Zürich 11 (Zahlungsbeehl vom 18. Mai 2017) gestützt auf einen Mietvertrag für einen Lagerraum in Zürich vom 23. April 2003 (Urk. 3/2) provisorische Rechtsöffnung für Fr. 1'745.– nebst Zins zu 5 % seit 1. April 2017 (Urk. 15).

b) Mit Eingabe vom 6. Oktober 2017 (am 9. Oktober 2017 hierorts eingegangen) erhob die Gesuchsgegnerin und Beschwerdeführerin (fortan Gesuchsgegnerin) innert Frist Einsprache/Beschwerde gegen das vorgenannte Urteil. Sie beantragte dabei eine 30-tägige Fristerstreckung zur Begründung des Rechtsmittels (Urk. 14), welche mit Verfügung vom 9. Oktober 2017 abgewiesen wurde (Urk. 17 S. 2 Dispositivziffer 1). Mit der gleichen Verfügung wurde der Gesuchsgegnerin Frist angesetzt, um für die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens einen Vorschuss von Fr. 300.– zu leisten (Urk. 17 S. 3 Dispositivziffer 2). Dieser wurde von der Gesuchsgegnerin am 27. Oktober 2017 geleistet (Urk. 25).

Innert Frist ergänzte die Gesuchsgegnerin ihre Beschwerdeschrift mit Eingabe vom 9. Oktober 2017 (Urk. 20). Sie beantragte dabei "die komplette / vollständige Sistierung / Ablehnung des hier vorliegenden Bezirksgerichtsurteils Zürich EB 171031-L/U vom 07. Sept. 2017 betreffend dem hier vorliegenden provisorischen Rechtsöffnungsbegehren und deren völlig rechtswillkürlicher missbräuchlicher Guttheissung dazu ohne einer allfällig rechtlichen Anerkennung unserer Verrechnungseinrede von netto CHF 1.745,00 an B. _____ AG für Schadenverursachung, Sachentziehung und Eigentumsübergriffe alles gemäss unserem üblichen Schadenverursacherprinzip." Sodann beantragte sie die Zusprechung einer Parteientschädigung von netto Fr. 300.– für ihre bisherigen Auslagen, Umtriebe und Spesen. Weiter anfallende Kosten würden jederzeit vorbehalten bleiben (Urk. 20 S. 4).

c) Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (vgl. Urk. 1 bis Urk. 13b).

2. a) Die erstinstanzliche Rechtsöffnungsrichterin führte im angefochtenen Urteil aus, die Gesuchsgegnerin verkenne mit dem Einwand der Tilgung aufgrund der Zahlung von Fr. 1'000.–, dass der Mietvertrag vom 23. April 2003, unter Berücksichtigung der einseitigen Mietzinssenkung auf Fr. 2'745.–, ausdrücklich vorsehe, dass die Miete quartalsweise geschuldet sei und jeweils am ersten Tag des Quartals fällig werde (unter Hinweis auf Urk. 3/2 Ziff. 2). Bei der Bezahlung von Fr. 1'000.– handle es sich demnach um die Leistung eines Teilbetrages, welche die restliche Schuld (Fr. 1'745.–) nicht untergehen lasse. Darüber hinaus mache die Gesuchsgegnerin keine weiteren Zahlungen an die Gesuchstellerin geltend. Der Einwand verfange damit nicht (Urk. 15 S. 4 E. 4.2).

Die Gesuchsgegnerin bringe weiter vor, die Forderung sei aufgrund von Verrechnung getilgt. Ein Schuldner könne die provisorische Rechtsöffnung durch Verrechnungserklärung abwehren, indem er den Bestand, die Höhe und die Fälligkeit der Gegenforderung sowie die erfolgte Verrechnungserklärung glaubhaft mache (unter Hinweis auf BSK SchKG I-Staehelin, Art. 82 N 93 f.). Gemäss obergerichtlicher Rechtsprechung würden hinsichtlich der Verrechnungseinrede Tatsachen dann als glaubhaft gelten, wenn die betreffenden Behauptungen in sich selbst, aber auch untereinander nicht widersprüchlich seien, mit den verfügbaren Belegen in Einklang stünden und so ein stimmiges und nachvollziehbares Gesamtbild entstehe. Dabei sei der Einwand vor der Richterin mit liquiden Beweismitteln wahrscheinlich zu machen (unter Hinweis auf *OGer ZH RT150109-O vom 16.10.15, E. 8*). Die Gesuchsgegnerin begründe ihre Verrechnungseinrede insbesondere mit einem Anspruch auf Schadenersatz gegenüber der Gesuchstellerin aufgrund "Eigentumsverletzung und Eigentumsübergriffe" (unter Hinweis auf Urk. 10 Blatt 3). Der Schaden sei durch den Auftrag der Gesuchstellerin an die C._____ GmbH entstanden, zwei immatrikulierte und zugelassene Fahrzeuge der Gesuchsgegnerin abzuschleppen. Dazu habe die Gesuchsgegnerin den handschriftlich ausgefüllten Abschlepprapport der C._____ GmbH ins Recht gelegt (unter Hinweis auf Urk. 11/3). Diesem könne entnommen werden, dass zwei Fahrzeuge der Marke Mercedes Benz aufgrund Falschparkierens aus einer Tiefgarage an der D._____ -Strasse ... abgeschleppt worden seien.

Nachdem aus dem Abschlepprapport aber weder die Gesuchstellerin als Auftraggeberin hervorgehe noch inwiefern der genannte Auftrag von der Gesuchstellerin hätte kommen und, falls dem so gewesen wäre, weshalb dieser hätte unrechtmässig erfolgt sein sollen, vermöge die Gesuchsgegnerin ihre Verrechnungsforderung nicht glaubhaft zu machen. Ebenso wenig mache sie eine ergangene Verrechnungserklärung glaubhaft, geschweige denn die Fälligkeit und die Höhe der Forderung (Urk. 15 S. 4 f. E. 4.3).

Zusammenfassend könne festgehalten werden, dass die Gesuchsgegnerin mit ihren Einwendungen den Rechtsöffnungstitel nicht habe zu entkräften vermögen. Weitere Gründe, die der Rechtsöffnung entgegenstünden, habe die Gesuchsgegnerin nicht vorgebracht und gingen auch aus den Akten nicht hervor. Betragsmässig sei die Forderung durch die eingereichten Unterlagen im Umfang von Fr. 1'745.– samt Zins seit dem 1. April 2017 ausgewiesen. Deshalb sei die provisorische Rechtsöffnung antragsgemäss zu erteilen (Urk. 15 S. 5 E. 4.4).

b) Die Gesuchsgegnerin führt in ihrer Beschwerdeschrift vom 9. Oktober 2017 zusammengefasst aus, dass die von ihr erstinstanzlich geltend gemachte Verrechnungsforderung von der Vorinstanz zu Unrecht nicht berücksichtigt worden sei. Ihre beiden zugelassenen Fahrzeuge der Marke Mercedes Benz seien im öffentlichen E._____ Parkhaus ordnungsgemäss auf den Parkplätzen 1 und 2 abgestellt gewesen. Die frühere Verwalterin der F._____ AG, Frau G._____, habe ihr zugesichert, dass sie für die Aus- und Einladetätigkeit jederzeit auf die Parkplätze 1, 2 und 3 neben dem gemieteten Lagerraum zugreifen dürfte, was sie während Jahren auch stets getan habe. Diesbezüglich hätte sie nie ernsthafte Probleme oder Differenzen mit der Verwaltung gehabt. Die Fahrzeuge seien im Auftrag der Gesuchstellerin daher unrechtmässig abgeschleppt worden, weshalb die Gesuchstellerin für die daraus entstandenen Unkosten in der Höhe von Fr. 1'745.– aufzukommen habe, was sie bis anhin nicht getan habe. Die geltend gemachte Verrechnungsforderung sei somit ausgewiesen (Urk. 20).

3. Gemäss Art. 326 Abs. 1 ZPO sind im Beschwerdeverfahren neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel ausgeschlossen. Dies wird mit dem Charakter der Beschwerde begründet, die sich als ausserordentliches Rechtsmit-

tel auf die Rechtskontrolle beschränkt und nicht das erstinstanzliche Verfahren fortsetzen soll. Das Novenverbot ist umfassend (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., Art. 326 N 3 f.).

Die Gesuchsgegnerin brachte im Rahmen des vorliegenden Rechtsöffnungsverfahrens die in ihrer Beschwerdeschrift enthaltenen Tatsachenbehauptungen bezüglich der Genehmigung zum Abstellen der Fahrzeuge durch Frau G._____ und der Begebenheiten, wie es zum Abschleppen der beiden Fahrzeuge Mercedes Benz gekommen sei (Urk. 20 S. 1 unten "Die dazumalige zuvorkommende Verwalterin..." bis S. 2 "..., wo unsere Fahrzeuge vorsorglich abgestellt worden sind.") erstmals im Beschwerdeverfahren vor. Die diesbezüglichen Vorbringen sind im Sinne von Art. 326 Abs. 1 ZPO als verspätet zu betrachten und können daher im Beschwerdeverfahren nicht mehr berücksichtigt werden. Dasselbe gilt für die erstmals zusammen mit der Beschwerdeschrift vom 9. Oktober 2017 eingereichten Urkunden 22/2 und 22/7-12.

4. a) Mit der Beschwerde kann die unrichtige Rechtsanwendung sowie die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Gemäss Art. 321 Abs. 1 ZPO ist die Beschwerde bei der Rechtsmittelinstanz schriftlich und begründet einzureichen. Begründet im Sinne von Art. 321 Abs. 1 ZPO bedeutet, dass der Beschwerdeführer aufzuzeigen hat, inwiefern der angefochtene Entscheid als fehlerhaft erachtet wird. Die Begründung muss hinreichend genau und eindeutig sein, um von der Rechtsmittelinstanz ohne weiteres verstanden werden zu können. Dies setzt voraus, dass der Beschwerdeführer im Einzelnen die erstinstanzlichen Erwägungen bezeichnet, die er anfiicht, und die Aktenstücke nennt, auf denen seine Kritik beruht (BGer 5A_387/2016 vom 7. September 2016, E. 3.1 m.w.H.). Der Beschwerdeführer hat dabei im Einzelnen – in der Beschwerde selbst – darzulegen, an welchen Mängeln (unrichtige Rechtsanwendung, offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts) der angefochtene Entscheid seiner Ansicht nach leidet (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., Art. 321 N 15).

Erfüllt die Beschwerde grundlegende Inhaltsanforderungen nicht, fehlt es an einer Eintretensvoraussetzung und die Rechtsmittelinstanz hat darauf nicht einzu-

treten. Inhaltliche Nachbesserung der Begründung ist nach Ablauf der Beschwerdefrist nicht zulässig (BGer 5D_215/2015 vom 16. März 2016, E. 3.1 m.w.H.).

b) Die Eingaben der Gesuchsgegnerin vom 6. Oktober 2017 (Urk. 14) und vom 9. Oktober 2017 (Urk. 20) sind als Beschwerde unzureichend, da sich die Gesuchsgegnerin mit der Begründung des Urteils der erstinstanzlichen Richterinnen – abgesehen von den in vorstehender Erwägung 3 genannten, im Beschwerdeverfahren gemäss Art. 326 Abs. 1 ZPO nicht mehr zulässigen Vorbringen – nicht genügend auseinandersetzt. Insbesondere führt sie in ihren Beschwerdeschriften nicht aus, wieso die in vorstehender Erwägung 2 lit. a zitierten erstinstanzlichen Erwägungen nicht korrekt seien. So setzt sie sich nicht mit den erstinstanzlichen Erwägungen auseinander, dass aus dem Abschlepprapport weder die Gesuchstellerin als Auftraggeberin hervorgehe noch inwiefern der genannte Auftrag von der Gesuchstellerin hätte kommen und, falls dem so gewesen wäre, weshalb dieser hätte unrechtmässig erfolgt sein sollen. Auch bezüglich der vorinstanzlichen Erwägung, sie mache weder eine ergangene Verrechnungserklärung noch die Fälligkeit und die Höhe der Forderung glaubhaft, äussert sie sich nicht. Auf die Beschwerde der Gesuchsgegnerin ist deshalb nicht einzutreten.

5. Die Prozesskosten werden der unterliegenden Partei auferlegt. Bei Nichteintreten gilt die klagende Partei bzw. die Partei, welche das Rechtsmittel erhoben hat, als unterliegend (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO), weshalb der Gesuchsgegnerin die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen sind. Die Spruchgebühr ist gestützt auf Art. 48 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG auf Fr. 300.– festzusetzen. Mangels wesentlicher Umtriebe ist der Gesuchstellerin für das Beschwerdeverfahren keine Entschädigung zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Beschwerde der Gesuchsgegnerin wird nicht eingetreten.
2. Die Spruchgebühr des Beschwerdeverfahrens wird auf Fr. 300.– festgesetzt.

3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden der Gesuchsgegnerin auferlegt und mit ihrem Kostenvorschuss verrechnet.
4. Der Gesuchstellerin wird für das Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigung zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gesuchstellerin unter Beilage der Doppel der Urk. 14, 16, 20, 21 und 22/1-12, sowie an die Vorinstanz, 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. 1'745.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 12. Januar 2018

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. A. Baumgartner

versandt am:
sf