

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RT200039-O/U

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

Urteil vom 29. Juni 2020

in Sachen

A._____, Dr. iur.,
Gesuchsgegner und Beschwerdeführer

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X1.____ und / oder
Rechtsanwalt lic. iur. X2.____,

gegen

B.____ AG,
Gesuchstellerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y.____,

betreffend **Rechtsöffnung**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen
Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 22. Januar 2020 (EB190105-C)**

Erwägungen:

1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1. Die Gesuchstellerin und Beschwerdegegnerin (fortan "Gesuchstellerin") ist eine schweizerische Aktiengesellschaft mit Sitz in C._____. Sie bezweckt die Beteiligung an Unternehmen, welche Dienstleistungen im Handel mit oder in ... erbringen oder sonst wie Geschäfte und Handel mit oder in ... tätigen. Der Gesuchsgegner und Beschwerdeführer (fortan "Gesuchsgegner") war von 1994 bis August 2014 Präsident des Verwaltungsrats und danach bis Februar 2015 Mitglied des Verwaltungsrats der Gesuchstellerin, jeweils mit Kollektivunterschrift zu zweien (vgl. Urk. 4/6 S. 2).

1.2. Am 16. Oktober 2015 reichte die Gesuchstellerin zusammen mit D._____, dem Hauptaktionär und Verwaltungsratsmitglied der Gesuchstellerin, beim Kantonsgericht Zug eine aktienrechtliche Verantwortlichkeitsklage gegen den Gesuchsgegner ein (vgl. Urk. 4/6 S. 2). Mit Urteil vom 20. April 2017 verpflichtete das Kantonsgericht Zug den Gesuchsgegner, der Gesuchstellerin den erlittenen Schaden in der Höhe von insgesamt Fr. 106'650.– zu bezahlen. Aufgrund der verschiedenen Forderungsgründe sowie des unterschiedlichen Fristenlaufs bezüglich den Verzugszinsen wurde die Gesamtsumme im Urteilsdispositiv in 17 Einzelpositionen aufgegliedert (vgl. Urk. 4/5 S. 12 E. 7.2, S. 15 E. 9 und S. 18 Dispositivziffer 2). Gegen diesen erstinstanzlichen Entscheid erhob der Gesuchsgegner Berufung. Mit Urteil vom 11. September 2018 wies das Obergericht des Kantons Zug die Berufung ab und bestätigte den angefochtenen Entscheid der Vorinstanz (Urk. 4/6 Dispositivziffer 1). Das Obergerichtsurteil erwuchs am 14. September 2018 in Rechtskraft (Urk. 4/6 S. 22, a.E.).

1.3. Am 25. Januar 2019 leitete die Gesuchstellerin gegen den Gesuchsgegner die Betreibung ein. Dabei machte sie neben der Grundforderung auch die Gerichtskosten und die ihr zugesprochenen Parteientschädigungen aus den beiden kantonalen Gerichtsverfahren geltend (Urk. 4/8). Gegen den ihm am 8. Februar 2019 zugestellten Zahlungsbefehl des Betreibungsamts Rafzerfeld erhob der Gesuchsgegner gleichentags Rechtsvorschlag (Urk. 3). Mit Eingabe vom 22. Februar

2019 machte die Gesuchstellerin beim Bezirksgericht Bülach (fortan "Vorinstanz") das vorliegende Rechtsöffnungsverfahren anhängig (Urk. 1). Nach mehrmaligem Schriftenwechsel erliess die Vorinstanz am 22. Januar 2020 – vorerst in unbegründeter Form – das folgende Urteil (Urk. 39):

1. Der Gesuchstellerin wird in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Rafzerfeld (Zahlungsbefehl vom 28. Januar 2019) definitive Rechtsöffnung erteilt für

- a) CHF 1'600.00 nebst Zins zu 5% seit 24.06.2011;
- b) CHF 3'500.00 nebst Zins zu 5% seit 24.06.2011;
- c) CHF 1'500.00 nebst Zins zu 5% seit 24.06.2011;
- d) CHF 2'000.00 nebst Zins zu 5% seit 24.06.2011;
- e) CHF 22'000.00 nebst Zins zu 5% seit 03.06.2014;
- f) CHF 7'450.00 nebst Zins zu 5% seit 03.06.2014;
- g) CHF 7'000.00 nebst Zins zu 5% seit 03.06.2014;
- h) CHF 750.00 nebst Zins zu 5% seit 06.06.2012;
- i) CHF 3'000.00 nebst Zins zu 5% seit 06.06.2012;
- j) CHF 6'000.00 nebst Zins zu 5% seit 21.09.2014;
- k) CHF 19'000.00 nebst Zins zu 5% seit 21.09.2014;
- l) CHF 750.00 nebst Zins zu 5% seit 06.06.2012;
- m) CHF 3'000.00 nebst Zins zu 5% seit 06.06.2012;
- n) CHF 6'600.00 nebst Zins zu 5% seit 18.10.2014;
- o) CHF 19'000.00 nebst Zins zu 5% seit 18.10.2014;
- p) CHF 1'000.00 nebst Zins zu 5% seit 08.05.2013;
- q) CHF 2'500.00 nebst Zins zu 5% seit 08.05.2013;
- r) CHF 3'800.– nebst Zins zu 5% seit 13.11.2018;
- s) CHF 350.– nebst Zins zu 5% seit 13.11.2018;
- t) CHF 8'732.50 nebst Zins zu 5% seit 13.11.2018;
- u) CHF 4'644.15 nebst Zins zu 5% seit 13.11.2018,

sowie Kosten und Entschädigung gemäss Ziff. 2 bis 4 dieses Entscheids.

Im Mehrbetrag wird das Begehren abgewiesen.

2. Die Spruchgebühr wird festgesetzt auf Fr. 500.–.

3. Die Kosten werden dem Gesuchsgegner zu 88% (Fr. 440.–) und der Gesuchstellerin zu 12% (Fr. 60.–) auferlegt. Sie werden vollumfänglich von der Gesuchstellerin bezogen, sind dieser aber vom Gesuchsgegner im Umfang von 88% (Fr. 440.–) zu ersetzen.

4. Der Gesuchsgegner wird verpflichtet, der Gesuchstellerin eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 5'071.– zu bezahlen.
5. [Mitteilungssatz].
6. [Rechtsmittelbelehrung; Beschwerde: 10 Tage].

Die begründete Ausfertigung des Urteils wurde den Parteien auf Antrag des Gesuchsgegners (Urk. 34) am 12. bzw. 19. Februar 2020 zugestellt (Urk. 37/1-2).

1.4. Dagegen erhob der Gesuchsgegner mit Eingabe vom 2. März 2020 fristgerecht Beschwerde mit folgenden Anträgen (Urk. 38 S. 2):

- "1. Das Urteil des Bezirksgerichts Bülach vom 22. Januar 2020 (EB190105-C/U1) sei vollumfänglich aufzuheben und demgemäss das Rechtsöffnungsgesuch der Beschwerdegegnerin und Gesuchstellerin abzuweisen;
2. Eventualiter sei die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen;
3. Es sei der vorliegenden Beschwerde aufschiebende Wirkung zu erteilen und die Vollstreckung aufzuschieben;
4. alles [unter] Kosten- und Entschädigungsfolgen, letztere vermehrt um die gesetzliche Mehrwertsteuer, zu Lasten der Beschwerdegegnerin und Gesuchstellerin."

1.5. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1-37). Da sich die Beschwerde sogleich als unbegründet erweist, kann auf weitere Prozesshandlungen verzichtet werden (vgl. Art. 322 Abs. 1 ZPO).

1.6. Mit dem Entscheid in der Sache wird das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung gegenstandslos.

2. Prozessuales

2.1. Das Beschwerdeverfahren stellt keine Fortsetzung des erstinstanzlichen Verfahrens dar. Sein Zweck beschränkt sich darauf, den erstinstanzlichen Entscheid auf bestimmte, in der Beschwerde zu beanstandende Mängel hin zu überprüfen. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). In der schriftlichen Beschwerdebegründung (Art. 321 Abs. 1 ZPO) ist hin-

reichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist, d.h. an einem der genannten Mängel (unrichtige Rechtsanwendung, offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts) leidet. Das setzt voraus, dass die beschwerdeführende Partei die vorinstanzlichen Erwägungen bezeichnet, die sie anfecht, sich inhaltlich konkret mit diesen auseinandersetzt und mittels präziser Verweisungen auf die Akten aufzeigt, wo die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen und Einreden erhoben wurden bzw. aus welchen Aktenstellen sich der geltend gemachte Beschwerdegrund ergeben soll. Pauschale Verweisungen auf frühere Rechtsschriften bzw. Vorbringen oder deren blosser Wiederholung genügen den gesetzlichen Begründungsanforderungen grundsätzlich nicht (vgl. zum Ganzen BGer 5A_247/2013 vom 15. Oktober 2013, E. 3; BGer 5D_65/2014 vom 9. September 2014, E. 5.4.1; BGer 5A_488/2015 vom 21. August 2015, E. 3.2, je mit Hinweis auf BGE 138 III 374 E. 4.3.1 S. 375). Was in der Beschwerde nicht oder nicht in einer den gesetzlichen Begründungsanforderungen genügenden Weise beanstandet wird, braucht von der Rechtsmittelinstanz nicht überprüft zu werden und hat grundsätzlich Bestand. Die Beschwerdeinstanz ist nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung nicht gehalten, von sich aus wie eine erstinstanzliche Gerichtsbehörde alle sich stellenden tatsächlichen und rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn keine entsprechenden Rügen der Parteien vorliegen. Das gilt zumindest insoweit, als ein Mangel nicht geradezu ins Auge springt. Abgesehen von dieser Relativierung gilt aber auch im Beschwerdeverfahren der Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen (Art. 57 ZPO; "iura novit curia"). Die Beschwerdeinstanz ist deshalb weder an die in den Parteieingaben vorgetragenen Argumente noch an die Erwägungen der Erstinstanz gebunden. Sie kann die Beschwerde auch aus einem anderen als dem angerufenen Grund gutheissen oder mit einer von der Argumentation der Erstinstanz abweichenden Begründung abweisen (sog. Motivsubstitution; vgl. BK ZPO I-Hurni, Art. 57 N 21, N 39 ff.; KUKO ZPO-Oberhammer, Art. 57 N 2). In diesem Rahmen ist nachfolgend auf die Parteivorbringen einzugehen, soweit dies für die Entscheidungsfindung erforderlich ist (BGE 134 I 83 E. 4.1, m.w.H.; BGE 141 III 28 E. 3.2.4).

2.2. Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel (zum Nachweis des gerügten Mangels) sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Was im erstinstanzlichen Verfahren nicht rechtzeitig behauptet oder eingereicht wurde, kann im Beschwerdeverfahren nicht mehr nachgeholt werden. Es herrscht grundsätzlich ein umfassendes Novenverbot sowohl für echte als auch unechte Noven (BGer 5A_872/2012 vom 22. Februar 2013, E. 3; BGer 5A_405/2011 vom 27. September 2011, E. 4.5.3, m.w.H.).

3. Materielle Beurteilung

3.1. Die Vorinstanz führte in ihren Erwägungen zunächst zusammengefasst aus, die Gesuchstellerin stütze ihr Rechtsöffnungsbegehren auf das Urteil des Kantonsgerichts Zug vom 20. April 2017 sowie auf dasjenige des Obergerichts des Kantons Zug vom 11. September 2018. Diesen beiden Entscheiden komme – wie vom Gesuchsgegner auch nicht beanstandet – die Qualität eines definitiven Rechtsöffnungstitels im Sinne von Art. 80 Abs. 1 SchKG zu (Urk. 39 E. 2). Als dann setzte sich die Vorinstanz mit der vom Gesuchsgegner erhobenen Einwendung auseinander, wonach die Betreibungsforderung bereits durch Verrechnung getilgt worden sei (Urk. 39 E. 3). Hierzu hielt sie vorweg fest, sofern die Tilgung auf die Verrechnung mit einer Gegenforderung gestützt werde, müsse nach Lehre und Rechtsprechung die Gegenforderung des Schuldners ihrerseits durch ein gerichtliches Urteil im Sinne von Art. 81 Abs. 1 SchKG oder zumindest durch eine vorbehaltlose Schuldanerkennung der Gegenpartei belegt sein. Entgegen dem, was für die provisorische Rechtsöffnung gelte, könne sich der Betriebene nicht darauf beschränken, seine Befreiung glaubhaft zu machen, er müsse im Gegenteil den strikten Beweis dafür erbringen (Urk. 39 E. 3.2).

Der Gesuchsgegner führe in seiner Gesuchsantwort zu den geltend gemachten Verrechnungsforderungen das Folgende aus (Urk. 14 Rz. 4 ff.):

"Die Gesellschaft E._____ Inc. (nachfolgend «E._____») ist Gläubigerin von zahlreichen der Gesuchstellerin in den Jahren 1994-2004 gewährten Darlehen. Die Darlehen wurden zu einem grossen Teil ursprünglich von der Gesellschaft F._____ Ltd. («F._____») gewährt und per 31. Dezember 1997 an die E._____ abgetreten. Teilweise war die F._____ auch Abtretungsgläubigerin der Gesellschaft G._____ Ltd. Die Darlehensforderungen der E._____

wurden jeweils unter den Passiven der Gesuchstellerin bilanziert. Aufgrund der aufgetretenen Differenzen zwischen den Parteien verfügt der Gesuchsgegner nicht mehr über die neueren Bilanzen der Gesuchstellerin. In seiner Eigenschaft als Verwaltungsrat der E._____ ist ihm jedoch bekannt und bestätigt hiermit, dass bis heute mit Ausnahme der in Beilage 1 angeführten, keine Darlehensrückzahlungen der Gesuchstellerin an die E._____ erfolgten. Am 28. Januar 2016 zederte die E._____ einen Teil ihrer Darlehensforderungen im Betrag von CHF 150'000 an den Gesuchsgegner. Am 20. September 2018 erfolgte eine weitere Zession der E._____ im Betrag von CHF 200'000 an den Gesuchsgegner. Im Rahmen des Verfahrens, welches Grundlage des vorliegenden Rechtsöffnungsverfahrens bildet, wurde entschieden, dass die gestützt auf die genannte Zession erfolgte Einrede der Verrechnung verspätet und damit prozessual unbeachtlich sei. Materiell – und dies ist für das vorliegende Verfahren von Bedeutung – wurde jedoch kein Entscheid über die Verrechnungseinrede und/oder den Bestand der Verrechnungsforderung gefällt. Der Entscheid des Obergerichts des Kantons Zug führte daher zu einem Auseinanderfallen der formellen und materiellen Rechtslage. Dieses Auseinanderfallen wird gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichts durchaus in Kauf genommen, wie vom Bundesgericht in einer analogen Situation (prozessual verspätet erhobene Einrede der Verrechnung) entschieden wurde (BGer 4A_ 432/2013). Zur Vermeidung von Unklarheiten über die weitere Gültigkeit der im Vorprozess vorgebrachten Verrechnungseinrede basierend auf der Zession vom 28. Januar 2016 (Beilage 5) wird diese hiermit erneut erhoben. Weiter erhebt der Gesuchsgegner hiermit die Einrede der Verrechnung mit Bezug auf die Zession vom 20. September 2018 (Beilage 6). Die zur Verrechnung gebrachten Forderungen gemäss Beilagen 5 und 6 sind fällig; die Fälligkeit wurde durch Darlehenskündigung vom 19. Mai 2017 herbeigeführt. Die Darlehenskündigung wurde zwar im Vorprozess als verspätet zurückgewiesen, materiell ist sie dennoch gültig erfolgt."

Mit den vorstehend wiedergegebenen Ausführungen des Gesuchsgegners genüge dieser den hohen Anforderungen, welche an die Tilgung durch Verrechnung im Rechtsöffnungsverfahren gestellt würden, nicht – so die Vorinstanz weiter. So lasse der Gesuchsgegner völlig offen, in welchem Umfang der ursprünglichen Gläubigerin Forderungen aus Darlehensverträgen gegenüber der Gesuchstellerin zugestanden seien, welche Verträge diesbezüglich bestanden hätten und von wem diese unterzeichnet worden seien. Immerhin scheine der Gesuchsgegner von mehreren Darlehensforderungen auszugehen. Diese ursprünglichen Forderungen würden allerdings in keiner Weise spezifiziert. Der Verweis auf eine 53 Seiten umfassende Sammelbeilage mit verschiedenartigen Dokumenten, mehrheitlich in englischer Sprache (vgl. Urk. 15/2), vermöge entsprechende Behaup-

tungen in der Gesuchsantwort jedenfalls nicht zu ersetzen. Als Folge der fehlenden Spezifizierung werde denn auch nicht ausgeführt, welche Forderung(en) Gegenstand der Abtretungen gewesen sein sollten. So werde unter Bezugnahme auf zwei Urkunden lediglich ausgeführt, dass für (pauschale) Beträge von Fr. 150'000.– sowie von Fr. 200'000.– eine Zession erfolgt sei. Im Weiteren lege der Gesuchsgegner nicht dar, über welche Zeichnungsberechtigung er für die Zedentin verfüge und woraus sich die entsprechende Zeichnungsberechtigung ergebe. Zusammenfassend sei festzuhalten, dass es dem Gesuchsgegner nicht gelungen sei, das Bestehen einer Gegenforderung nachzuweisen. Damit sei eine Tilgung der betriebenen Forderung durch Verrechnung nicht erfolgt – so die Vorinstanz resümierend (Urk. 39 E. 3.4 f.).

3.2. Der Gesuchsgegner stellt in seiner Beschwerdeschrift (zu Recht) nicht in Abrede, dass die Gesuchstellerin einen definitiven Rechtsöffnungstitel im Sinne von Art. 80 Abs. 1 SchKG vorgelegt hat. Er wirft der Vorinstanz einzig vor, seine Einwendung der Tilgung der Betreibungsforderung durch Verrechnung zu Unrecht abgewiesen zu haben (Urk. 38 Rz. 4 ff.). Diese Frage ist Gegenstand bzw. Prüfungsthema des Beschwerdeverfahrens.

3.2.1. Gemäss Art. 81 Abs. 1 SchKG wird bei Vorliegen eines gültigen Rechtsöffnungstitels im Sinne von Art. 80 SchKG die definitive Rechtsöffnung erteilt, wenn nicht der Betriebene durch Urkunden beweist, dass die Schuld seit Erlass des Entscheids getilgt oder gestundet worden ist, oder die Verjährung anruft.

3.2.2. Unter dem Begriff "Tilgung" ist nicht nur die Zahlung, sondern jeder auf einem zivilrechtlichen Grund beruhende Untergang der Forderung, insbesondere auch durch Verrechnung, zu verstehen (BGE 144 III 193 E. 2.1; BGE 124 III 501 E. 3b; Stücheli, Die Rechtsöffnung, 2000, S. 233; ZK-Aepli, Vorbem. zu Art. 120-126 OR N 155; KUKO SchKG-Vock, Art. 81 N 3; SK SchKG-Vock/Aepli-Wirz, Art. 81 N 7). Der zivilrechtliche Untergang der Titelschuld kann im Rechtsöffnungsverfahren nur berücksichtigt werden, wenn er durch Urkunden liquide ausgewiesen ist. Macht der Schuldner Tilgung durch Verrechnung geltend, muss die Verrechnungsforderung nach Lehre und Rechtsprechung durch eine Urkunde ausgewiesen werden, die mindestens die Qualität eines provisorischen Rechts-

öffnungstitels hat (BGer 5D_72/2015 vom 13. August 2015, E. 4.1, m.w.H.; Stücheli, a.a.O., S. 238; BSK SchKG I-Staehelin, Art. 81 N 10; KUKO SchKG-Vock, Art. 81 N 3; SK SchKG-Vock/Aeppli-Wirz, Art. 81 N 7; ZK-Aeppli, Vorbem. zu Art. 120-126 OR N 159). Das anerkennt auch der Gesuchsgegner (Urk. 38 Rz. 9 f.). Ist dem Schuldner ein entsprechender Urkundenbeweis nicht möglich, ist Rechtsöffnung zu erteilen, und der Schuldner muss gegebenenfalls eine materielle Klage auf Feststellung des Nichtbestands der Schuld gemäss Art. 85a SchKG respektive auf Rückforderung des Bezahlten (Art. 86 SchKG) erheben. Die Entkräftung des definitiven Rechtsöffnungstitels kann mithin nur durch den strikten Gegenbeweis mit völlig eindeutigen Urkunden erfolgen; es ist nicht Sache des Rechtsöffnungsgerichts, über heikle materiellrechtliche Fragen oder Ermessensfragen zu befinden (BGer 5D_211/2018 vom 24. Mai 2019, E. 3.1; BGer 5A_869/2011 vom 10. Mai 2012, E. 3.3; BGE 136 III 624 = Pra 100 [2011] Nr. 54, E. 4.2.3). Mit dieser Praxis wird in Kauf genommen, dass ein nicht über einen Rechtsöffnungstitel verfügender Schuldner seiner Möglichkeit zur Verrechnung (mit der Betreibungsforderung) oder zur Geltendmachung einer bereits erklärten Verrechnung verlustig geht (Stücheli, a.a.O., S. 238). Es entspricht jedoch dem Willen des Gesetzgebers, dass die Möglichkeiten des Schuldners zur Abwehr im Verfahren der definitiven Rechtsöffnung eng beschränkt sind, um jede Verschleppung der Vollstreckung zu verhindern (BGE 115 III 97 E. 4; BGer 5D_92/2009 vom 21. August 2009, E. 2).

3.2.3. Der Gesuchsgegner bringt vor Obergericht vor, er habe im vorinstanzlichen Verfahren "zahlreiche" Dokumente eingereicht, welche das Bestehen von "diversen" Darlehensforderungen belegen würden. Es sei unbestreitbar, dass die urkundlich nachgewiesenen Darlehensforderungen die Summe der Abtretungen an den Gesuchsgegner im Umfang von Fr. 350'000.– bei weitem überschritten hätten. Ebenso habe er die tatsächliche Auszahlung der Darlehenssummen urkundlich nachgewiesen. Der Bestand von Darlehensforderungen der E._____ Inc. gegenüber der Gesuchstellerin im Umfang von über Fr. 350'000.– sei somit nachgewiesen. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts genüge den Anforderungen des Urkundenbeweises die Vorlage von Urkunden, die zur provisorischen Rechtsöffnung genügen würden. Diese Voraussetzung sei vorliegend zwei-

fellos erfüllt. Die gegenteiligen Erwägungen der Vorinstanz seien daher unrichtig und willkürlich, zumal sie keine eigentliche Begründung enthielten (Urk. 38 Rz. 4-12).

3.2.4. Dem ist nicht zu folgen. Der Gesuchsgegner wiederholt vorwiegend seine erstinstanzlichen Ausführungen, ohne sich mit den Erwägungen der Vorinstanz auseinanderzusetzen. Der angefochtene Entscheid enthält – entgegen der Ansicht des Gesuchsgegners – durchaus eine Begründung, weshalb er mit seiner Verrechnungsreinrede nicht durchzudringen vermag. So erwog die Vorinstanz zu Recht, dass es der Gesuchsgegner versäumt habe, die behauptete Darlehensforderung genügend zu spezifizieren bzw. zu substantiieren. Der Gesuchsgegner habe weder die Gesamtforderung beziffert noch dargelegt, welche Verträge diesbezüglich abgeschlossen und von wem diese unterzeichnet worden seien. Der Verweis auf eine 53 Seiten umfassende Sammelbeilage vermöge entsprechende Behauptungen nicht zu ersetzen (Urk. 39 E. 3.4). Zu diesen Erwägungen im angefochtenen Entscheid nimmt der Gesuchsgegner keine Stellung.

Tatsächlich fehlen in der Gesuchsantwort des Gesuchsgegners vom 13. Mai 2019 (Urk. 14) detaillierte Angaben zur vorgebrachten Darlehensforderung. Insbesondere bezeichnete der Gesuchsgegner kein spezifisches Dokument, mit welchem er die Verrechnungsforderung liquide nachzuweisen vermochte. Als Urk. 15/1 legte der Gesuchsgegner zwar eine Zusammenstellung der der Gesuchstellerin (angeblich) gewährten Darlehen ins Recht. Dieses Dokument ist allerdings weder datiert noch unterzeichnet und kommt damit als provisorischer Rechtstitle nicht in Frage. In Bezug auf die ursprünglich von der E._____ Inc. der Gesuchstellerin gewährten Darlehen verweist der Gesuchsgegner sodann pauschal auf ein über 50-seitiges Konvolut von Verträgen, Abtretungen, Bankbelegen und Verjährungsverzichten (Urk. 14 Rz. 4 mit Verweis auf Urk. 15/2). Die erwähnte Sammelbeilage offerierte der Gesuchsgegner in seiner Gesuchsantwort in Rz. 4 als Beweis für die folgende Behauptung: *"Die Gesellschaft E._____ Inc. ist Gläubigerin von zahlreichen der Gesuchstellerin in den Jahren 1994-2004 gewährten Darlehen."* Dabei führte der Gesuchsgegner weder aus, um wie viele verschiedene Darlehensverträge es sich handelt, noch wie hoch der ursprüngliche

Gesamt- bzw. der Restbetrag der gewährten Darlehen war. Die Behauptungslast beinhaltet insbesondere auch die Obliegenheit eines schlüssigen – d.h. widerspruchsfreien und vollständigen – Tatsachenvortrages (ZK ZPO-Sutter-Somm/Schrank, Art. 55 N 21). Im Rahmen des Verhandlungsgrundsatzes ist es mithin nicht Aufgabe des erkennenden Gerichts, Sachverhaltselemente aus den Parteivorträgen und Beilagen zusammenzutragen und in ein stimmiges Gesamtbild einzufügen. Bei umfangreichen Urkunden ist daher die für die Beweisführung erhebliche Stelle zu bezeichnen (Art. 180 Abs. 2 ZPO), namentlich bei Sammelbeilagen. Daraus folgt, dass Tatsachenbehauptungen substantiiert in der jeweiligen Rechtsschrift selber erfolgen müssen und die bloße Verweisung auf Aktenstücke ungenügend ist (BGer 4A_284/2017 vom 22. Januar 2018, E. 4.2; BGer 4A_221/2015 vom 23. November 2015, E. 3.1; BGer 4A_317/2014 vom 17. Oktober 2014, E. 2.2, je m.w.H.). Ausnahmsweise kann es zulässig sein, den Substantiierungsobliegenheiten durch Verweis auf eine Beilage nachzukommen. Dabei genügt es freilich nicht, dass in den Beilagen die verlangten Informationen in irgendeiner Form vorhanden sind. Es muss auch ein problemloser Zugriff darauf gewährleistet sein, und es darf kein Interpretationsspielraum bestehen. Der entsprechende Verweis in der Rechtsschrift muss spezifisch ein bestimmtes Aktenstück nennen und aus dem Verweis muss selbst klar werden, welche Teile des Aktenstücks als Parteibehauptung gelten sollen. Ein problemloser Zugriff ist gewährleistet, wenn eine Beilage selbsterklärend ist und genau die verlangten (bzw. in der Rechtsschrift bezeichneten) Informationen enthält (BGer 5A_837/2019 vom 8. Mai 2020, E. 4.2, m.w.H.). Diesen Anforderungen genügt die Gesuchsantwort des Gesuchsgegners nicht (Urk. 14). In der Rechtsschrift fehlen bereits die rechtsrelevanten Informationen, die mit der eingereichten Sammelbeilage bewiesen werden sollten. Überdies nennt der pauschale Verweis in Rz. 4 der Gesuchsantwort auch kein bestimmtes Aktenstück, sondern verweist lediglich integral auf rund 30 verschiedene (teils fremdsprachige) Dokumente. Demnach ist die hier interessierende Sammelbeilage auch nicht selbsterklärend. Wie bereits erwogen, ist es weder am Gericht noch an der Gegenpartei, die entsprechende Sachdarstellung aus den Beilagen zusammenzusuchen und danach zu forschen, ob sich aus den Beilagen etwas zu Gunsten der behauptungsbelasteten Partei ableiten lässt

(BGer 5A_837/2019 vom 8. Mai 2020, E. 4.2, mit Hinweis auf BGer 4A_443/2017 vom 30. April 2018, E. 2.2.1). Nach dem Gesagten ist es in Übereinstimmung mit der Vorinstanz dem Gesuchsgegner im erstinstanzlichen Rechtsöffnungsverfahren nicht gelungen, den strikten Urkundenbeweis dafür zu erbringen, dass die in Betreuung gesetzte Forderung der Gesuchstellerin durch Verrechnung getilgt wurde.

3.3. Die Verrechnungseinrede des Gesuchsgegners wäre auch aus einem weiteren Grund abzuweisen. Eine Verrechnung im Rechtsöffnungsverfahren ist generell nicht zu beachten, wenn die vom betriebenen Schuldner für den Bestand der Verrechnungsforderung vorgelegte Schuldanerkennung vom Gläubiger bestritten ist, da in diesem Fall der strikte Beweis des (Verrechnungs-)Forderungsbestands bzw. der Tilgung der Betreuungsforderung nicht gelingt und auch keine vorbehaltlose resp. ausdrückliche Anerkennung durch die Gegenpartei vorliegt (*OGer ZH RT190033 vom 25.09.2019, E. 3.5, m.w.H.*; SK SchKG-Vock/Aepli-Wirz, Art. 81 N 7; Amonn/Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 9. A., 2013, § 19 Rz 54). Da der definitive Rechtsöffnungstitel im Sinne von Art. 81 Abs. 1 SchKG die Vermutung begründet, dass die Schuldpflicht besteht, kann diese Vermutung nur durch strikten Gegenbeweis entkräftet werden. Dieser Beweis ist aber nicht erbracht, wenn die Verrechnungsforderung bestritten wird. Bestrittene Forderungen können somit im definitiven Rechtsöffnungsverfahren nicht zur Verrechnung gebracht werden (BGE 136 III 624 = Pra 100 [2011] Nr. 54; *OGer ZH RT160178 vom 03.02.2017, E. 2d*). Art. 120 Abs. 2 OR ermöglicht zwar grundsätzlich die Geltendmachung einer Verrechnungsforderung, selbst wenn diese bestritten wird. Dennoch kann die Wirkung der Verrechnung in solchen Fällen nur durch richterliche Klärung herbeigeführt werden. Dies ist jedoch erst nach eingehender Überprüfung der Verrechnungsforderung möglich. Bei einem summarischen Verfahren wie dem definitiven Rechtsöffnungsverfahren kann der Richter aufgrund der verfahrensrechtlichen Besonderheiten eine solche Prüfung gerade nicht vornehmen. Der Betreuungsschuldner kann sich im Verfahren betreffend definitive Rechtsöffnung demgemäss nicht auf die Vorschrift von Art. 120 Abs. 2 OR berufen (BGE 136 III 624 = Pra 100 [2011] Nr. 54, E. 4.2.3; ZK-Aepli, Vorbem. zu Art. 120-126 OR N 159; Kren Kostkiewicz, OFK-SchKG, SchKG 81 N 11).

3.4. Der Gesuchsgegner behauptet im Rahmen seiner Beschwerde zwar, die Verrechnungsforderungen seien unbestritten, insbesondere werde der Bestand der Abtretungen weder von der Gesuchstellerin noch von der Vorinstanz infrage gestellt (Urk. 38 Rz. 6 und 8). Aus den vorinstanzlichen Akten ergibt sich allerdings ein anderes Bild. Die Gesuchstellerin hat in ihrer Stellungnahme zur Gesuchsantwort vom 3. Juni 2019 die Gewährung, den Bestand, den Inhalt sowie den Umfang der behaupteten Darlehen explizit bestritten. Sofern Darlehen gewährt worden seien, seien diese mittlerweile getilgt oder verjährt (Urk. 18 Rz. 5 und Rz. 21). Auch die Gültigkeit der behaupteten Abtretungen der Darlehensforderungen von der E._____ Inc. an den Gesuchsgegner wurde von der Gesuchstellerin ausdrücklich und substantiiert bestritten (Urk. 18 Rz. 23 ff.). Die Unterschrift auf den Zessionen stamme vom Gesuchsgegner. Der Gesuchsgegner habe die Zessionen offensichtlich für die E._____ Inc. an sich selbst ausgestellt. Bei den Zessionen liege ein Fall einer unzulässigen Doppelvertretung bzw. eines unzulässigen Selbstkontrahierens vor. Ein solches Insichgeschäft sei aufgrund der Interessenskollision unzulässig. Demnach seien die Zessionen durch die E._____ Inc. an den Gesuchsgegner ungültig und damit unwirksam (Urk. 18 Rz. 31).

3.5. Die Gesuchstellerin bestritt vor Vorinstanz in ihrer Stellungnahme vom 3. Juni 2019 somit die vom Gesuchsgegner zur Verrechnung gebrachten Gegenforderungen ausdrücklich. Es ist allerdings nicht Sache des Rechtsöffnungsrichters, über solche materiellrechtlichen Fragen in Bezug auf die Verrechnungsforderung zu befinden. Folglich vermögen die vom Gesuchsgegner geltend gemachten Darlehensforderungen bzw. die darauf gestützten Verrechnungserklärungen den definitiven Rechtsöffnungstitel der Gesuchstellerin nicht zu entkräften. Entsprechend hat der vorinstanzliche Entscheid, die beantragte Rechtsöffnung mangels rechtsgenügenden Nachweises der Tilgung der Betreibungsforderung durch Verrechnung zu erteilen, im Ergebnis Bestand. Weitere Ausführungen zu den Rügen des Gesuchsgegners in der Beschwerde, insbesondere zum anwendbaren Recht (Urk. 38 Rz. 14 ff.), erübrigen sich somit. Die Beschwerde ist nach dem Gesagten abzuweisen, soweit auf sie einzutreten ist.

4. Kosten- und Entschädigungsfolgen

4.1. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens sind ausgangsgemäss dem mit seinen Rechtsmittelanträgen unterliegenden Gesuchsgegner aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Bemessung der zweitinstanzlichen Entscheidgebühr richtet sich nach der Gebührenverordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (GebV SchKG; vgl. ZR 110/2011 Nr. 28; BGer 5D_23/2017 vom 8. Mai 2017, E. 4.3.1 mit Hinweis auf BGE 139 III 195 E. 4.2.2 und E. 4.2.4). Sie ist, ausgehend von einem Streitwert von Fr. 124'176.65 (vgl. Urk. 39 Dispositivziffer 1 lit. a-u), in Anwendung von Art. 48 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG auf Fr. 1'500.– festzusetzen.

4.2. Für das Beschwerdeverfahren sind sodann keine Parteientschädigungen zuzusprechen, dem Gesuchsgegner infolge seines Unterliegens, der Gesuchstellerin mangels erheblicher Umtriebe (Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung wird abgeschrieben.
2. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit auf sie eingetreten wird.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'500.– festgesetzt.
4. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens werden dem Gesuchsgegner auferlegt.
5. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gesuchstellerin unter Beilage eines Doppel von Urk. 38, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist 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) i.V.m. 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. 124'176.65.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 29. Juni 2020

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. M. Kirchheimer

versandt am:
am