



Entscheidung des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht

vom 8. April 2013 (410 13 30)

Schuldbetreibungs- und Konkursrecht

Glaubhaftmachen von Einwendungen gegen einen provisorischen Rechtsöffnungstitel

_____ Besetzung Präsidentin Christine Baltzer-Bader; Gerichtsschreiber Hansruedi Zweifel

_____ Parteien A._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Pascal Wirz, Zeltweg 44, Postfach
1915, 8032 Zürich,
Beschwerdeführer

gegen

B._____,
vertreten durch Rechtsanwalt und Notar Lorenz Altenbach, Nepomuk-
platz 3, 4143 Dornach,
Beschwerdegegner

_____ Gegenstand **provisorische Rechtsöffnung**
Beschwerde gegen das Urteil des Bezirksgerichtspräsidenten Laufen
vom 19. Januar 2013

A. Mit Entscheidung vom 19.01.2013 wies der Bezirksgerichtspräsident Laufen das Rechtsöffnungsgesuch des Klägers ab und auferlegte ihm sämtliche Prozesskosten.

Er erwog dabei Folgendes: Der vom Kläger eingereichte Kaufvertrag vom 01.02.2012 mit dem Beklagten und mit einem weiteren Geschäftspartner über 9'000 Stammanteile der Gesellschaft C.____ GmbH in D.____ zu einem Kaufpreis von USD 1'500'000.00 stelle grundsätzlich einen provisorischen Rechtsöffnungstitel dar. Nicht bezahlt worden sei die 3. Rate des Kaufpreises von USD 500'000.00. Dass die Beteiligungsrechte übertragen worden seien, sei unbestritten. Ebenfalls am 01.02.2012 sei als eigenständige Vereinbarung teilweise mit den vorliegenden nicht identischen Parteien ein Agreement über eine "Special Fee" mit einer "Side letter" abgeschlossen worden. Es könne nicht ausgeschlossen werden, dass der Kläger als Gegenleistung für die jeweilige prozentual fixierte "Special Fee" seine Bemühungen zur Erwirkung von Geschäftsabschlüssen der C.____ GmbH zugesagt habe, um dem Vertragszweck des parallel dazu abgeschlossenen Kaufvertrags Nachachtung zu verschaffen. Zwar fehlten signifikante Erkenntnisse dazu, wonach diese Geschäftsabschlusserwirkungs- resp. Umsatzförderungspflichten des Klägers direkt zum unverzichtbaren Vertragsbestandteil des Kaufvertrags geworden und die "Special Fee" als Teil des Kaufpreises im engeren Sinne aufzufassen wäre. Andererseits sei eine gewisse Verbindung der parallelen Vertragswerke "prima facie" nicht von der Hand zu weisen. Es seien aber noch keine Anhaltspunkte erkennbar, anhand derer der Kläger den Beklagten mit vorstellungs- resp. prämissentäuschenden Angaben zum Kaufvertragsabschluss mit diesem konkreten Inhalt verleitet hätte. Ferner könne nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit ausgemacht werden, ob die Käuferschaft sich bei Vertragsschluss mit gutem Grund auf das von ihr vorgetragene Geschäftsabschluss- resp. -vermittlungspotential des Klägers im Hinblick auf die Ertragskraft der C.____ GmbH verlassen habe oder ob darin bloss willensmangelunwesentliche Hoffnungen zu sehen gewesen seien. Der Ausgang eines wohl bevorstehenden ordentlichen Prozesses sei zur Zeit völlig offen. Bei den vom Beklagten verwendeten Verteidigungsmitteln handle es sich jedoch nicht einfach um leere Ausflüchte und offensichtliche Schutzbehauptungen, sondern um vorerst einmal ernsthaft vertretbare Einwände und Vorbringen, weshalb das Rechtsöffnungsbegehren kostenfällig abzuweisen sei.

B. Mit Beschwerde vom 04.02.2013 beantragte der Kläger die Aufhebung des Urteils des Bezirksgerichtspräsidenten Laufen vom 19.01.2013 und die Erteilung der provisorischen Rechtsöffnung in der Betreuung Nr. X.____ des Betreibungsamtes Laufen für CHF 466'050.00 nebst Zins zu 5% seit 01.08.2012, eventualiter die Zurückweisung der Sache zur Neuurteilung an das Bezirksgericht Laufen, alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten des Beklagten bzw. Beschwerdegegners.

Er begründete seine Anträge wie folgt: Der Beschwerdeführer habe ein vollkommen identisches zweites Rechtsöffnungsbegehren beim Bezirksgericht Arlesheim gegen den Solidarschuldner eingereicht. Die Gegenpartei sei jeweils vom gleichen Rechtsbeistand vertreten gewesen, welcher gleichlautende Stellungnahmen zu den Rechtsöffnungsbegehren abgegeben habe. Trotz der gleichen Ausgangslage seien die beiden Rechtsöffnungsgesuche unterschiedlich beurteilt worden, habe doch der Bezirksgerichtspräsident Arlesheim die provisorische Rechtsöffnung in der Betreuung gegen den Solidarschuldner bewilligt. Dieses unterschiedliche Resultat sei stossend und nicht nachvollziehbar. Das angefochtene Urteil des Bezirksgerichtspräsidenten Laufen sei zu Unrecht erfolgt. Die Vorinstanz habe zwar den Kaufvertrag vom 01.02.2012 als provisorischen Rechtsöffnungstitel anerkannt. Die vorinstanzliche Beweiswürdigung des von der Gegenseite dargelegten Sachverhalts sowie ihres vorgelegten Beweismateri-

als sei hingegen ebenso unzutreffend wie das den Behauptungen der Gegenseite zugesprochene Beweismass. So halte die Vorinstanz lediglich fest, dass es sich bei den vom Beschwerdegegner verwendeten Verteidigungsmitteln nicht einfach um leere Ausflüchte und offensichtliche Schutzbehauptungen, sondern um vorerst einmal ernsthaft vertretbare Einwände und Vorbringen handle. Unbegründet bleibe jedoch, weshalb die Vorinstanz diese Einwände für überwiegend wahr und damit auch als glaubhaft i.S.v. Art. 82 Abs. 1 SchKG halte. Im provisorischen Rechtsöffnungsverfahren müsse der Schuldner die rechtserzeugenden Tatsachen glaubhaft widerlegen, und nicht der Gläubiger deren Vorhandensein beweisen. Die Vorinstanz habe blossen Behauptungen der Gegenseite zum Durchbruch verholfen, ohne dass objektive Anhaltspunkte vorlägen, welche diese auch rechtsgenügend untermauern könnten. Die von der Vorinstanz festgestellte "gewisse" Verbindung zwischen dem Kaufvertrag und dem gleichentags unterzeichneten Agreement betr. "Special Fee" gehe fehl, weil an den jeweiligen Rechtsgeschäften unterschiedliche Vertragsparteien beteiligt seien und ein Querverweis nicht statuiert worden sei. Dies schliesse ein wechselseitiges Austauschverhältnis zwischen den aus den einzelnen Vertragsverhältnissen resultierenden Leistungen und Gegenleistungen aus.

C. Mit Vernehmlassung vom 01.03.2013 beantragte der Beschwerdegegner die Abweisung der Beschwerde, unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten des Beschwerdeführers, und zwar aus folgenden Gründen:

Die Vorinstanz habe weder rechtlich unrichtig oder willkürlich geurteilt noch den Sachverhalt unrichtig festgestellt. Es treffe zwar zu, dass der Beschwerdeführer ein vollkommen identisches Rechtsöffnungsbegehren gegen den Solidarschuldner beim Bezirksgericht Arlesheim eingereicht habe. Hingegen sei davon auszugehen, dass das Bezirksgericht Arlesheim nicht aufgrund der identischen Beweismittel wie die Vorinstanz geurteilt habe, habe doch der Beschwerdegegner die einseitige Unverbindlichkeitserklärung der gesamten zwischen den Parteien geschlossenen Verträge dem Bezirksgericht Arlesheim einen Tag zu spät eingereicht. Daher sei das unterschiedliche Resultat der beiden Parallelverfahren weder stossend noch nicht nachvollziehbar. Das Urteil des Bezirksgerichtspräsidenten Arlesheim sei nicht Gegenstand dieses Verfahrens. Gegenstand der vorliegenden Beurteilung könne nur sein, ob die Vorinstanz die vom Beschwerdeführer korrekt beschriebenen Beurteilungskriterien bezüglich der vom Beschwerdegegner erhobenen Einreden richtig zur Anwendung gebracht und die erhobenen Einreden angemessen gewürdigt habe oder nicht. Die Vorinstanz habe richtig festgestellt, dass der direkte Zusammenhang zwischen dem Kaufvertrag und der Vereinbarung betr. "Special Fee" trotz der formal gesehen fehlenden Parteiidentität nicht nur behauptet, sondern durch die eingereichten Dokumente glaubhaft gemacht worden sei. Aufgrund der einseitigen Unverbindlichkeitserklärung des gesamten Vertragswerks durch den Beschwerdegegner könnte der Rechtsöffnungstitel hinfällig sein. Aufgrund dieser Einschätzung der Vorinstanz und der daraus entstandenen Zweifel an der Liquidität des Rechtsöffnungstitels sei der Vorinstanz nichts anderes übrig geblieben, als das Rechtsöffnungsbegehren abzuweisen.

Erwägungen

1. Rechtsöffnungsentscheide sind mit Beschwerde anfechtbar (Art. 319 lit. a ZPO i.V.m. Art. 309 lit. b Ziff. 3 ZPO). Gemäss Art. 321 ZPO i.V.m. Art. 251 lit. a ZPO ist die Beschwerde gegen Rechtsöffnungsentscheide innert 10 Tagen seit Zustellung schriftlich und begründet bei der zuständigen Rechtsmittelinstanz einzureichen. Die zehntägige Rechtsmittelfrist wurde gewahrt. Der Beschwerdeführer beruft sich auf zulässige Beschwerdegründe (Art. 320 ZPO). Folglich ist auf die Beschwerde einzutreten. Die sachliche Zuständigkeit des Kantonsgerichtspräsidiums ergibt sich aus § 5 Abs. 1 lit. b EG ZPO.

2. Gemäss Art. 326 Abs. 1 ZPO sind im Beschwerdeverfahren neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel ausgeschlossen. Es geht nicht um eine Fortführung des erstinstanzlichen Prozesses, sondern im Wesentlichen um eine Rechtskontrolle des erstinstanzlichen Entscheids. Angesichts der auf Willkür beschränkten Überprüfung der vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellung besteht auch kein Raum für neue Tatsachenbehauptungen und Beweisangebote (vgl. Zürcher Kommentar ZPO-Freiburghaus/Afheldt, Art. 326 N 3). Das Vorbringen des Beschwerdeführers, der Bezirksgerichtspräsident Arlesheim habe ein identisches Rechtsöffnungsgesuch abweichend beurteilt, was stossend und nicht nachvollziehbar sei, ist eine im Vergleich zum Sachverhalt, der sich dem erstinstanzlichen Richter geboten hat, neue Tatsachenbehauptung, und kann deshalb nicht gehört werden. Die Beschwerdebeilagen 3, 4, 6 und 7 stellen daher neue Beweismittel dar, welche im Beschwerdeverfahren nicht berücksichtigt werden dürfen. Ebenfalls neu und somit unzulässig ist das Vorbringen des Beschwerdegegners, der Solidarschuldner habe im Anschluss an die Gutheissung des Rechtsöffnungsbegehrens durch den Bezirksgerichtspräsidenten Arlesheim Aberkennungsklage erhoben. Die Vernehmlassungsbeilage 2 stellt folglich ein unzulässiges neues Beweismittel dar. Da der im Parallelverfahren gegen den Solidarschuldner vom Bezirksgerichtspräsidenten Arlesheim gefällte Entscheid für das vorliegende Beschwerdeverfahren keine Bedeutung hat, ist auch die Frage, ob der Bezirksgerichtspräsident Arlesheim seinem Entscheid die identischen Beweismittel zugrunde gelegt habe wie der Bezirksgerichtspräsident Laufen, ohne Relevanz.

3. Gemäss Art. 82 Abs. 1 SchKG kann der Gläubiger die provisorische Rechtsöffnung verlangen, wenn die Forderung auf einer durch öffentliche Urkunde festgestellten oder durch Unterschrift bekräftigten Schuldanerkennung beruht. Eine solche Schuldanerkennung muss unter anderem den Willen des Schuldners beinhalten, dem Gläubiger ohne Vorbehalte und bedingungslos einen bestimmten oder leicht bestimmaren Betrag zu bezahlen (BGE 122 III 125 E. 2). Der Kaufvertrag vom 01.02.2012 über 9'000 Stammanteile der Gesellschaft C.____ GmbH zum Preis von USD 1'500'000.00 zwischen dem Kläger als Verkäufer auf der einen Seite sowie dem Beklagten und einem weiteren Geschäftspartner als Käufer auf der anderen Seite erfüllt sämtliche Voraussetzungen eines provisorischen Rechtsöffnungstitels. Zudem sind die Übertragung der Stammanteile der besagten Gesellschaft an den Beklagten und an dessen Geschäftspartner und der Ablauf der vertraglichen Zahlungsfrist für die noch offene dritte Rate von USD 500'000.00 unbestritten.

4. Verfügt der Gläubiger über eine unterschriebene Schuldanerkennung, so muss der Richter gemäss Art. 82 Abs. 2 SchKG die provisorische Rechtsöffnung aussprechen, sofern der Betriebene nicht Einwendungen, welche die Schuldanerkennung entkräften, sofort glaubhaft macht. Es sind alle Einwendungen und Einreden zu hören, welche zivilrechtlich von Bedeutung

sind (vgl. BSK SchKG I-Staehelin, Art. 82 N 84). Glaubhaft machen bedeutet weniger als beweisen, aber mehr als behaupten. Der Richter muss überwiegend geneigt sein, an die Wahrheit der vom Betriebenen geltend gemachten Umstände zu glauben. Der Betriebene braucht somit nicht die volle Überzeugung des Gerichts vom Vorhandensein der geltend gemachten Tatsachen herbeizuführen, sondern es genügt, wenn eine gewisse Wahrscheinlichkeit dafür spricht, auch wenn das Gericht noch mit der Möglichkeit rechnet, dass sie sich nicht verwirklicht haben könnten (vgl. BGer 5A_845/2009 E. 6.1 und dort zit. Literatur). Im Folgenden ist zu prüfen, ob der Vorderrichter unrichtig gehandelt hat, wenn er die Einwendungen des Beklagten für glaubhaft hielt.

Die aktenkundige Vereinbarung über eine "Special Fee" vom 01.02.2012 mit einer "Side letter" vom 01.02.2012 ist nicht zwischen denselben Parteien wie der provisorische Rechtsöffnungstitel vom 01.02.2012 geschlossen worden. Eine sich daraus ergebende Verpflichtung des Klägers wäre folglich im vorliegenden Rechtsöffnungsverfahren nur dann relevant, wenn eine Verknüpfung der beiden Vertragsverhältnisse in einer Weise glaubhaft gemacht wäre, wonach die Kaufpreiszahlung des Beklagten und seines Geschäftspartners nur geschuldet wäre, wenn der Kläger seine Verpflichtungen aus der Vereinbarung über eine "Special Fee" resp. aus dem "Side letter" im Sinne einer Vorleistung erfüllt hätte. Diese Frage ist zu verneinen, weil bereits die Fristen für die Bezahlung der Kaufpreisraten (3. Rate bis 31.07.2012) so angesetzt sind, dass der Kläger für eine dazu im Austauschverhältnis stehende Gegenleistung aus der Vereinbarung über eine "Special Fee" resp. aus dem "Side letter" rein zeitlich gesehen gar nicht vorleistungspflichtig sein könnte. Ohnehin hat es der Beklagte vor erster Instanz unterlassen, eine Vorleistungspflicht des Klägers zu behaupten (vgl. Eingabe des Beklagten vom 05.12.2012 an das Bezirksgericht Laufen). Indem der Bezirksgerichtspräsident Laufen diesen ersten Einwand des Beklagten als glaubhaft gemacht erachtete, obwohl er gleichzeitig feststellte, es fehle die Erkenntnis darüber, wonach die Leistungspflicht aus der Vereinbarung über eine "Special Fee" resp. aus dem "Side letter" als Teil des Kaufpreises im engeren Sinn aufzufassen wäre, hat er die aktenkundigen Beweise unrichtig gewürdigt und ein unzulässiges Beweismass angewendet. Die Behauptung des Beklagten, dass der Kaufvertrag vom 01.02.2012 zufolge Willensmangels unverbindlich sei, wird damit begründet, dass der Kläger gar nicht (mehr) Funktionen bei den betreffenden Lieferanten bekleide, um die Vereinbarung betreffend "Special Fee" einzuhalten, womit ein wesentliches Vertragselement weggefallen sei. Die Stichhaltigkeit dieses Einwandes würde voraussetzen, dass der Bestand der Vereinbarung über eine "Special Fee" eine unabdingbare Voraussetzung für die Verbindlichkeit des Kaufvertrags wäre. Das kann zwar nicht von vorneherein ausgeschlossen werden. Hingegen fehlen hinreichende Indizien, gestützt auf welche zumindest eine gewisse Wahrscheinlichkeit für eine entsprechende Verknüpfung sprechen würde. Dem Beklagten ist es mithin nicht gelungen, den Richter zur Überzeugung zu bringen, dass seine rechtsaufhebende Tatsachenbehauptung des Willensmangels wahrscheinlicher sei als die sich aus dem Rechtsöffnungstitel ergebende Forderung des Klägers. Die Vorinstanz hat hinsichtlich des Wahrscheinlichkeitsgrades der Parteibehauptungen zum angeblichen Willensmangel eine Pattsituation festgestellt. Diese geht im Rechtsöffnungsverfahren zulasten des Betriebenen. Indem der Bezirksgerichtspräsident Laufen diesen zweiten Einwand des Beklagten als glaubhaft gemacht erachtete, obwohl er gleichzeitig feststellte, Umstände hinsichtlich Willensmängel seien weder spruchreif noch bestünde diesbezüglich ein deutliches Wahrscheinlichkeitsübergewicht zugunsten einer Parteiseite, hat er die aktenkundigen Beweise unrichtig

gewürdigt und ein unzulässiges Beweismass angewendet.

Die Begründung der Vorinstanz, dass es sich bei den vom Betriebenen verwendeten Verteidigungsmitteln nicht einfach um leere Ausflüchte und offensichtliche Schutzbehauptungen, sondern um ernsthaft vertretbare Einwände und Vorbringen handelt, überzeugt aus den vorgenannten Gründen nicht. Damit ist nämlich noch nicht ausgesagt, inwiefern der Vorderrichter die Tatsachenbehauptungen des Beklagten nicht nur für möglich, sondern auch für wahrscheinlich hält. Die Vorinstanz hat das Beweismass für die Einwendungen des Schuldners gemäss Art. 82 Abs. 2 SchKG unzulässigerweise unter die Schwelle des Glaubhaftmachens herabgesetzt und sich mit der blossen Möglichkeit, dass sich der Sachverhalt so zugetragen habe, begnügt. Dies ist bundesrechtswidrig.

5. Die Rügen des Beschwerdeführers erweisen sich daher als begründet, was zur Gutheissung der Beschwerde und zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids führt. Da Einwendungen gemäss Art. 82 Abs. 2 SchKG nicht hinreichend glaubhaft gemacht worden sind und die Voraussetzungen gemäss Art. 327 Abs. 3 lit. b ZPO für einen reformatorischen Entscheid der Rechtsmittelinstanz vorliegen, ist die Rechtsöffnung im angesuchten Umfang zu erteilen. Gleichzeitig ist der erstinstanzliche Entscheid über die Tragung der Prozesskosten dem geänderten Ausgang des Rechtsöffnungsverfahrens (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO) anzupassen. Zuzufolge Unterliegens hat der Beklagte die erstinstanzlichen Gerichtskosten von CHF 600.00 zu tragen und dem Kläger für das erstinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von CHF 2'300.00 inkl. Auslagen zu bezahlen. Die berufsmässige Vertretung einer im Ausland wohnhaften Partei ist in der Schweiz nicht mehrwertsteuerpflichtig.

6. Abschliessend ist noch über die Verteilung der Prozesskosten für das Rechtsmittelverfahren zu befinden. Der Beschwerdegegner hat ausgangsgemäss die Gerichtskosten des zweitinstanzlichen Verfahrens zu tragen. Die Entscheidgebühr für das Beschwerdeverfahren wird dabei in Anwendung von Art. 61 i.V.m. Art. 48 GebV SchKG auf pauschal CHF 1'500.00 festgelegt. Schliesslich hat der Beschwerdegegner dem Beschwerdeführer eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen. Das Kantonsgericht, Abteilung Zivilrecht, hält einen Betrag von CHF 2'300.00 inkl. Auslagen für angemessen. Die berufsmässige Vertretung einer im Ausland wohnhaften Partei ist in der Schweiz nicht mehrwertsteuerpflichtig.

Demnach wird erkannt:

- ://: I. In Gutheissung der Beschwerde wird das Urteil des Bezirksgerichtspräsidenten Laufen vom 19. Januar 2013 aufgehoben und durch folgendes Urteil ersetzt:
1. Dem Kläger wird in der Betreuung Nr. X.____ des Betreibungsamtes Laufen die provisorische Rechtsöffnung für CHF 466'050.00 nebst Zins zu 5% seit 01.08.2012 bewilligt.

2. Die Gerichtsgebühr von pauschal CHF 600.00 wird dem Beklagten auferlegt. Überdies hat der Beklagte dem Kläger die Zahlungsbefehlskosten von CHF 203.00 sowie eine Parteientschädigung von CHF 2'300.00 inkl. Auslagen zu bezahlen.
-
- II. Die Gerichtsgebühr von pauschal CHF 1'500.00 wird dem Beschwerdegegner auferlegt. Der Beschwerdegegner hat dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von CHF 2'300.00 inkl. Auslagen zu bezahlen.

Präsidentin

Gerichtsschreiber

Christine Baltzer-Bader

Hansruedi Zweifel