

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RT230173-O/U

Mitwirkend: Oberrichter Dr. M. Kriech, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. B. Schärer und Ersatzoberrichterin lic. iur. N. Jeker sowie
Gerichtsschreiberin MLaw N. Paszehr

Urteil vom 22. November 2023

in Sachen

A._____ GmbH,
Klägerin und Beschwerdeführerin

gegen

B._____,
Beklagte und Beschwerdegegnerin

betreffend **Rechtsöffnung**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen
Verfahren am Bezirksgericht Horgen vom 30. Oktober 2023 (EB230234-F)**

Erwägungen:

1.1. Mit Eingabe vom 18. September 2023 ersuchte die Klägerin und Beschwerdeführerin (fortan Klägerin) die Vorinstanz um Erteilung der provisorischen Rechtsöffnung in der Betreibung Nr. ... des Betreibungsamts Sihltal (Zahlungsbeehl vom 29. August 2023 [recte: 23. August 2023]) für Fr. 3'326.65 nebst Zins zu 5 % seit dem 3. Mai 2023, Fr. 40.– Mahnkosten und Fr. 91.60 Kostenrechnung Betreibungsamt Sihltal (Urk. 1; vgl. auch Urk. 4). Mit Urteil vom 30. Oktober 2023 wies die Vorinstanz das Gesuch ab, unter Kostenfolgen zu Lasten der Klägerin (Urk. 7 = Urk. 11).

1.2. Dagegen erhob die Klägerin mit Eingabe vom 6. November 2023 (Datum Poststempel: 7. November 2023) fristgerecht (vgl. Art. 321 Abs. 1 und Abs. 2 ZPO sowie Urk. 8/2) Beschwerde, mit welcher sie sinngemäss die Aufhebung des erstinstanzlichen Entscheids und die Gutheissung ihres Rechtsöffnungsgesuchs beantragt (Urk. 10).

1.3. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1–9). Da sich die Beschwerde – wie nachfolgend aufgezeigt wird – sogleich als offensichtlich unbegründet erweist, kann auf weitere Prozesshandlungen verzichtet werden (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

2.1. Mit der Beschwerde können die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Die Beschwerde ist begründet einzureichen (Art. 321 Abs. 1 ZPO). Dazu gehört, dass in der Beschwerde im Einzelnen dargelegt werden muss, was genau am angefochtenen Entscheid unrichtig sein soll (BGer 5A_247/2013 vom 15. Oktober 2013, E. 3; BGer 5D_65/2014 vom 9. September 2014, E. 5.4.1; je m.H. auf BGE 138 III 374 E. 4.3.1). Was nicht in einer den gesetzlichen Begründungsanforderungen genügenden Weise beanstandet wird, braucht von der Rechtsmittelinstanz nicht überprüft zu werden. Das gilt zumindest insoweit, als ein Mangel nicht offensichtlich ist (BGE 147 III 176 E. 4.2.1).

2.2. Sodann sind neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel (Noven) im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Was im erstinstanzlichen Verfahren nicht behauptet, bestritten 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.; vgl. aber immerhin auch BGE 139 III 466 E. 3.4 und BGer 4A_51/2015 vom 20. April 2015, E. 4.5.1; zum Ganzen ferner ZK ZPO-Freiburghaus/Afheldt, Art. 326 N 4 f.; Steininger, DIKE-Komm-ZPO, Art. 326 N 1 ff.).

3.1. Die Vorinstanz erwog, die Klägerin stütze ihre Forderung auf das Angebot vom 24. März 2023 (Urk. 2/1), für einen Auftrag über Beratung, Planung und Installation einer Brandschutzanlage für den ... [Gebäude] C._____ in Höhe von Fr. 9'996.70. Das Angebot sei vom Beklagten unterzeichnet worden. Des Weiteren habe die Klägerin eine Rechnung vom 3. April 2023 (Urk. 2/2) ins Recht gelegt, mit welcher sie vom Beklagten insgesamt Fr. 3'326.65 für Vorarbeiten hinsichtlich des Brandschutzprojekts verlangt habe. Erwähnte Rechnung sei vom Beklagten nicht bezahlt worden, woraufhin die Klägerin dem Beklagten zunächst eine Zahlungserinnerung, danach zwei Mahnungen habe zukommen lassen (Urk. 2/3–5). Die Klägerin habe den ihm in Rechnung gestellten Betrag mitsamt Mahngebühr in Betreibung gesetzt. Wie auch die Klägerin zutreffend vorbringe, sei das Angebot am 24. März 2023 vom Beklagten als Vertragspartei unterzeichnet und damit angenommen worden. Dennoch genüge diese Schuldanererkennung den bundesgerichtlichen Anforderungen an einen provisorischen Rechtsöffnungstitel nicht, da der mittels Rechnung vom 3. April 2023 geforderte Betrag in Höhe von Fr. 3'326.65 (Urk. 2/2) nicht mittels unterzeichnetem Rahmenvertrag vom 24. März 2023 (Urk. 2/1) hinreichend nachgewiesen werden könne. Die in der Rechnung genannten Arbeiten könnten dem Rahmenvertrag nicht eindeutig entnommen werden, weshalb der in Rechnung gestellte Betrag nicht von der unterzeichneten Willensäusserung gedeckt sei. Zu einem anderen Ergebnis käme man, sofern der Rechnung ein vom Beklagten unterzeichneter Arbeitsrapport bei-

liegen würde, welcher eindeutig beweise, dass genannte Arbeiten im behaupteten Zeitaufwand vorgenommen worden seien. Ein solcher sei im vorliegenden Fall nicht gegeben. Zudem liege dem Gericht keine Schuldanererkennung betreffend die geforderten Mahngebühren vor. Es mangle damit an einem hinreichenden Rechtsöffnungstitel i.S.v. Art. 82 SchKG. Somit sei das Rechtsöffnungsbegehren abzuweisen (Urk. 11 E. 4.1 f.).

3.2. Die Klägerin macht mit ihrer Beschwerde geltend, dass der Auftrag am 24. März 2023 erteilt worden sei und aus diesem ersichtlich sei, welche Leistungen der Beklagte zu welchen Konditionen bestellt habe. Der erteilte Auftrag sei in verschiedene SIA-Phasen gegliedert. Diese Gliederung entspreche den Vorgaben der VKF-Richtlinie. Die Leistungen seien wie im Angebot/Auftrag unter Position 1.1. beschrieben, mit Arbeitsrapporten, die der Rechnung beigelegt worden seien, belegt. Die Rechnung R230098 vom 3. April 2023 (mit dem Arbeitsrapport) belege die Leistungen der SIA-Phasen 31, 32 und 33 (bis Baubewilligungsverfahren). Diese Leistungen seien mit Fr. 4'056.– veranschlagt worden (Fr. 3'900.– plus 4 % Spesen), exklusive Mehrwertsteuer. Tatsächlich verrechnet worden seien Fr. 3'088.80 (Fr. 2'970.– plus 4 % Spesen). Die verrechneten Leistungen seien also tiefer als im Vorfeld kalkuliert. Die Forderungssumme sei für den Beklagten bereits im Zeitpunkt der Unterzeichnung der Schuldanererkennung klar bestimmt bzw. bestimmbar gewesen sei. Die von den Behörden geforderten Leistungen seien mit den zu erwartenden Stunden abgeschätzt und die Kosten pro Stunde im Angebot detailliert aufgeführt. Es treffe somit nicht zu, dass die gemäss Vertrag geforderten Leistungen nicht nachgewiesen werden könnten (Urk. 10 S. 1 f.).

3.3. Verfügt der Gläubiger über eine unterschriebene oder in öffentlicher Urkunde festgehaltene Schuldanererkennung, so kann er vom Richter die provisorische Rechtsöffnung verlangen (Art. 82 Abs. 1 SchKG). Eine Schuldanererkennung liegt vor, wenn daraus der vorbehalts- und bedingungslose Wille des Betriebenen hervorgeht, dem Betreibenden einen bestimmten oder leicht bestimmbaren Betrag zu zahlen. Dabei kann sich die Schuldanererkennung auch aus einer Gesamtheit von Urkunden ergeben, sofern die notwendigen Elemente daraus hervorgehen. Dies bedeutet, dass die *unterzeichnete* Urkunde auf die Schriftstücke, welche die

Schuld betragsmässig ausweisen, klar und unmittelbar Bezug nehmen beziehungsweise verweisen muss. Eine Bezugnahme kann jedoch nur dann konkret sein, wenn der Inhalt der verwiesenen Dokumente dem Erklärenden bekannt und von der unterzeichneten Willensäusserung gedeckt ist. Für einen Betrag, der im Zeitpunkt, in dem der Betriebene *seine Unterschrift auf das Schriftstück setzte*, aus dem seine Schuld hervorgeht, weder bestimmt noch leicht bestimmbar war, kann somit die Rechtsöffnung nicht erteilt werden (BGer 5A_142/2017 vom 18. August 2017, E. 3.1, m.w.H.).

3.4. Die Gesuchstellerin behauptet im Beschwerdeverfahren erstmals, dass die Leistungen, wie sie im Angebot/Auftrag unter Position 1.1. beschrieben seien, mit den der Rechnung angefügten Arbeitsrapporten belegt seien, und dass diese die Leistungen der SIA-Phasen 31, 32 und 33 beträfen, welche mit Fr. 4'056.– veranschlagt worden seien (Urk. 10). Zudem reicht sie diverse Unterlagen, insbesondere E-Mail Korrespondenzen erstmals mit der Beschwerde ein (Urk. 12/3–18). Aufgrund des umfassenden Novenverbots (vgl. Art. 326 Abs. 1 ZPO und oben E. 2.2) können diese erstmaligen Tatsachenbehauptungen und Beweismittel im Beschwerdeverfahren jedoch nicht mehr berücksichtigt werden.

3.5. Gemäss der vom Beklagten am 24. März 2023 unterzeichneten Offerte werden die erbrachten Leistungen nach dem effektiven Aufwand und den belegten Arbeitsrapporten abgerechnet (Urk. 2/1 S. 6 Ziff. 1.1). Zudem wurde festgehalten, dass die offerierten Kosten nach dem heutigen Wissensstand kalkuliert wurden (Urk. 2/1 S. 6 Ziff. 1.2). Entsprechend handelt es sich bei den in der Offerte aufgeführten Kosten lediglich um Schätzungen. Die tatsächlichen Aufwände, welche die Klägerin dem Beklagten am 3. April 2023 in Rechnung stellte, waren *im Zeitpunkt der Unterzeichnung der Offerte* durch die Beklagte noch nicht bestimmbar. Es handelt sich daher nicht um eine (zusammengesetzte) Schuldanerkennung im Sinne von Art. 82 SchKG. Entsprechend ist der Vorinstanz beizupflichten, dass für die in Betreuung gesetzte Forderung von Fr. 3'326.65 kein provisorischer Rechtsöffnungstitel vorgelegt wurde und das Rechtsöffnungsgesuch aus diesem Grund abzuweisen ist. Dass dem Gericht keine Schuldanerkennung betreffend die geforderten Mahngebühren vorliege (Urk. 11 E. 4.2), wird von der Klägerin mit

ihrer Beschwerde nicht gerügt. Entsprechend ist auch dafür keine Rechtsöffnung zu erteilen.

3.6. Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde der Klägerin als offensichtlich unbegründet, weshalb sie abzuweisen ist.

4. Die Entscheidgebür für das Beschwerdeverfahren ist in Anwendung von Art. 48 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG und ausgehend von einem Streitwert von Fr. 3'326.65 auf Fr. 300.– festzusetzen. Die Gerichtskosten sind ausgangsgemäss der Klägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Parteientschädigungen sind im Beschwerdeverfahren keine zuzusprechen, der Klägerin infolge ihres Unterliegens, dem Beklagten mangels relevanter Umtriebe (vgl. Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebür wird auf Fr. 300.– festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Klägerin auferlegt.
4. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage der Doppel von Urk. 10 und Urk. 12/1–18, 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. 3'326.65.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 22. November 2023

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw N. Paszehr

versandt am:
Im