

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RT250002-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Huizinga, Vorsitzender, Oberrichterin
Dr. D. Scherrer und Oberrichterin Dr. S. Janssen sowie
Gerichtsschreiberin MLaw N. Paszehr

Urteil vom 23. Januar 2025

in Sachen

A._____ GmbH,

Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin

gegen

B._____,

Gesuchsgegner und Beschwerdegegner

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

betreffend **Rechtsöffnung**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im summarischen
Verfahren am Bezirksgericht Dietikon vom 19. November 2024 (EB240321-M)**

Erwägungen:

1.1. Am 10. Juni 2024 (Datum des Poststempels) reichte die Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin (fortan Gesuchstellerin) beim Betreibungsamt Dietikon ein Gesuch um Erteilung der provisorischen Rechtsöffnung für Fr. 37'695.– zzgl. 6 % Zins in der Betreuung Nr. ... ein (Urk. 1), welches am darauffolgenden Tag zuständigkeitshalber an das Bezirksgericht Dietikon (Vorinstanz) weitergeleitet wurde (Urk. 2). Der erstinstanzliche Prozessverlauf kann den Erwägungen des angefochtenen Entscheids entnommen werden (Urk. 30 E. 1). Mit Verfügung vom 19. November 2024 trat die Vorinstanz auf das Rechtsöffnungsbegehren nicht ein, auferlegte die Kosten (Spruchgebühr Fr. 400.– und Dolmetscherkosten Fr. 165.–) der Gesuchstellerin und verpflichtete diese, dem Gesuchsgegner und Beschwerdegegner (fortan Gesuchsgegner) eine Parteientschädigung von Fr. 4'200.– (inkl. MwSt.) zu bezahlen (Urk. 30 S. 4).

1.2. Dagegen erhob die Gesuchstellerin mit Eingabe vom 12. Dezember 2024 fristgerecht (vgl. Art. 321 Abs. 1 und Abs. 2 ZPO sowie Urk. 28/2) Beschwerde mit folgenden Anträgen (Urk. 29/1 sinngemäss):

1. Der Entscheid des Bezirksgerichts Dietikon vom 19. November 2024 sei aufzuheben.
2. Die Beweise (Rechnung und Lieferschein) seien anzuerkennen und es sei ihr die provisorische Rechtsöffnung für Fr. 40'000.– zzgl. Zins von 5 % gemäss Art. 104 OR zu erteilen.
3. Es sei der Beschwerdegegner zu verpflichten, ihr die Gerichtskosten, die Anwaltskosten von Fr. 4'200.– sowie die missbräuchlich auferlegten Dolmetscherkosten zu erstatten.
4. Eventualiter sei das Verfahren an das Bezirksgericht Zürich zurückzuweisen.

1.3. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1–28). 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. Die Gesuchstellerin hat ihr Rechtsmittel als Berufung und Einspruch bezeichnet (Urk. 29/1). Zulässiges Rechtsmittel gegen einen Entscheid, mit welchem auf

ein Rechtsöffnungsgesuch nicht eingetreten wird, ist – wie von der Vorinstanz korrekt belehrt (Urk. 30 Dispositivziffer 6) – die Beschwerde (Art. 319 lit. a i.V.m. Art. 309 lit. b Ziff. 3 ZPO). Die Rechtsmittelschrift der Gesuchstellerin ist daher als Beschwerde entgegenzunehmen.

2.2. 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).

2.3. 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.; DIKE-Komm ZPO-Steininger, Art. 326 N 1 ff.). Aus diesem Grund ist der von der Gesuchstellerin erstmals im vorliegenden Beschwerdeverfahren eingereichte Zahlungsbefehl (Urk. 31/3) nicht mehr zu berücksichtigen.

3.1. Die Vorinstanz erwog, Prozessvoraussetzung für die Erteilung der Rechtsöffnung sei das Vorliegen einer gültigen Betreuung. Der Zahlungsbefehl bilde dabei die Grundlage der Betreuung. Ohne Zahlungsbefehl könne das Gericht weder seiner Pflicht nachkommen zu prüfen, ob die Forderung im Betreibungsbegehren und im Zahlungsbefehl genau bezeichnet sei, noch ob die Identität zwischen der Ge-

suchstellerin und Betreibenden, dem Schuldner und Betriebenen und der in Betreuung gesetzten und der im Rechtsöffnungstitel verkündeten Forderung gegeben sei. Demnach sei für die Prüfung der Prozessvoraussetzungen das Vorhandensein des Zahlungsbefehls notwendig (Urk. 30 E. 2.2). Die Gesuchstellerin habe es unterlassen, den Zahlungsbefehl als Beilage zu ihrem Gesuch einzureichen. Der Aufforderung gemäss Schreiben vom 17. Juli 2024 sei die Gesuchstellerin nicht nachgekommen. Da ohne Vorliegen des Zahlungsbefehls das Vorliegen einer gültigen Betreuung – mithin eine Prozessvoraussetzung – nicht überprüft werden könne, sei auf das Rechtsöffnungsbegehren nicht einzutreten (Urk. 30 E. 2.3)

3.2. Die Gesuchstellerin rügt, es liege ein Widerspruch bzw. offensichtlicher Tatsachenirrtum vor, wenn die Vorinstanz über ihr Rechtsöffnungsgesuch nicht entscheide, weil der Zahlungsbefehl nicht vorgelegt worden sei, obwohl im Entscheid die Betreibungsnummer ... ausdrücklich erwähne werde. Diese Erwähnung beweise, dass sich der Zahlungsbefehl in den Akten befinde. Es liege eine Verletzung von Art. 29 Abs. 2 BV vor, der verlange, dass jede gerichtliche Entscheidung klar begründet und kohärent sein müsse (Urk. 29/1).

Damit verkennt die Gesuchstellerin, dass die Vorinstanz einzig Kenntnis von der Betreibungsnummer ... (irrtümlicherweise als ...* aufgeführt, Urk. 30 S. 2) hatte, weil die Gesuchstellerin diese in ihrem Rechtsöffnungsgesuch ausdrücklich nannte (Urk. 1). Der Zahlungsbefehl befindet sich nicht in den vorinstanzlichen Akten. Die Vorinstanz forderte die Gesuchstellerin mit Schreiben vom 17. Juli 2024 auf, den Zahlungsbefehl bis spätestens zur Verhandlung einzureichen (Urk. 7), was von der Gesuchstellerin nicht bestritten wird. Da sie dieser Aufforderung nicht nachkam, trat die Vorinstanz zu Recht auf das Rechtsöffnungsgesuch nicht ein. Wie bereits erwähnt (oben E. 2.3), kann dieses Versäumnis durch Einreichung des Zahlungsbefehls im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht mehr nachgeholt werden.

Vor diesem Hintergrund konnte die Vorinstanz auch auf Ausführungen zu den Vorbringen der Parteien in der Sache verzichten. Eine Verletzung der Begründungspflicht als Ausfluss des rechtlichen Gehörs oder des Rechts auf Beweis liegt entgegen der Ansicht der Gesuchstellerin (Urk. 29/1) nicht vor. Entsprechend braucht auch vorliegend nicht weiter auf ihre Vorbringen in der Beschwerdeschrift zu den

angeblichen Beweismitteln (unterschriebene Rechnung und unterschriebener Lieferschein) der betriebenen Forderung (Urk. 29/1) eingegangen zu werden.

3.3. Die Gesuchstellerin rügt weiter eine Verletzung von Art. 8 BV, indem die Vorinstanz sich geweigert habe, Schriftsätze in französischer Sprache zu akzeptieren, obwohl Französisch eine Amtssprache sei. Ferner stelle die Weigerung des Gerichts, der Gesellschaft zu erlauben, die französische Sprache zu verwenden, einen Verstoss gegen Art. 6 EMRK und eine Verletzung des Grundsatzes des fairen Zugangs zur Justiz dar (Urk. 29/1).

Diesbezüglich ist die Gesuchstellerin darauf hinzuweisen, dass gemäss Art. 129 ZPO das Verfahren in der Amtssprache des zuständigen Kantons geführt wird, die im Kanton Zürich ausschliesslich Deutsch ist (vgl. Art. 48 der Verfassung des Kantons Zürich). Eingaben sind somit in deutscher Sprache einzureichen und das Gericht hat seine Entscheide und seine Korrespondenz in Deutsch zu verfassen.

3.4. Die Gesuchstellerin moniert, die Vorinstanz habe von ihr verlangt, die Kosten für einen Dolmetscher zu übernehmen (Urk. 29/1).

Zutreffend ist zwar, das mit der Vorladung vom 9. September 2024 darauf hingewiesen wurde, dass wer ungenügend Deutsch spreche, einen Übersetzer zur Verhandlung mitzubringen oder sich durch eine deutschsprachige Person mit schriftlicher Vollmacht vertreten zu lassen habe (Urk. 16 S. 2). Nachdem C._____, der für die Gesuchstellerin zur Verhandlung vom 1. Oktober 2024 erschienen war, erklärt hatte, der deutschen Sprache nicht mächtig zu sein, wurde die Verhandlung jedoch abgebrochen und am 12. November 2024 fortgesetzt, wobei das Gericht für diese zweite Verhandlung eine Dolmetscherin aufgeboten hatte (Prot. I S. 3 f.). Die Kosten für die Übersetzung sind gemäss Art. 95 Abs. 2 lit. d ZPO Teil der Gerichtskosten, die gemäss Art. 95 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 106 ZPO nach Obsiegen und Unterliegen verteilt werden. Da die Gesuchstellerin vollständig unterlag, verpflichtete die Vorinstanz diese zu Recht auch zur Tragung der Dolmetscherkosten von Fr. 165.– (Urk. 30 E. 3).

3.5. Weiter wehrt sich die Gesuchstellerin gegen die dem Gesuchsgegner zugesprochene Parteientschädigung von Fr. 4'200.– (inkl. MwSt.). Angesichts der Einfachheit des Falles sei diese unverhältnismässig hoch. Auch rechtfertige sich keine derart hohe Entschädigung, da der Gesuchsgegner bösgläubig sei und das Verfahren missbraucht habe, indem er sich geweigert habe, eine Forderung zu begleichen, die auf einer unterschriebenen Rechnung und einem Lieferschein beruhe (Urk. 29/1).

Im Kanton Zürich richtet sich die Höhe der Entschädigung für die anwaltliche Parteivertretung nach den Ansätzen der kantonalen Verordnung über die Anwaltsgebühren (AnwGebV) des Obergerichts vom 8. September 2010 (§ 1 Abs. 1 AnwGebV). Sie setzt sich aus der Grundgebühr, etwaigen Zuschlägen und den notwendigen Auslagen zusammen (§ 1 Abs. 2 und § 11 Abs. 1–3 AnwGebV). Grundlage für die Festsetzung der Gebühr bilden im Zivilverfahren der Streitwert bzw. Interessewert, die Verantwortung und der notwendige Zeitaufwand der Anwältin oder des Anwalts sowie die Schwierigkeit des Falles (§ 2 Abs. 1 lit. a, c, d und e AnwGebV). Bei vermögensrechtlichen Streitigkeiten ist die Gebühr primär vom Streitwert abhängig und im Einzelfall je nach der Verantwortung und dem Zeitaufwand des Anwalts und der Schwierigkeit des Falls nach oben oder unten anzupassen (§ 2 und § 4 AnwGebV).

Beim vorliegenden Streitwert von Fr. 37'695.– beträgt die Grundgebühr gemäss § 4 Abs. 1 AnwGebV Fr. 5'846.–. Inwiefern vorliegend von einer geringen Komplexität auszugehen sei, zeigt die Gesuchstellerin nicht auf und dies ist auch nicht ersichtlich. Sodann bildet entgegen ihrer Ansicht die Motivation für die Nichtbezahlung der Forderung kein Bemessungskriterium für die Höhe der Parteientschädigung. In Anwendung von § 9 AnwGebV (Ermässigung im summarischen Verfahren) beträgt die mit der Begründung der Stellungnahme zum Rechtsöffnungsgesuch (Urk. 20) verdiente Gebühr demnach Fr. 1'169.– bis Fr. 3'897.– (vgl. § 11 Abs. 1 AnwGebV). Erhöhend berücksichtigte die Vorinstanz, dass der Gesuchsgegner mit seiner anwaltlichen Vertretung wegen des Versäumnisses der Gesuchstellerin, selbst um einen Dolmetscher besorgt zu sein resp. zumindest dem Gericht vorab mitzuteilen, dass ein solcher benötigt werde (vgl. den Hinweis in der Vorladung), zwei Mal zur

Hauptverhandlung habe erscheinen müssen. Auch dies ist nicht zu beanstanden. Im Ergebnis erweist sich eine Entschädigung von Fr. 3'885.20 zzgl. 8.1% MwSt. (Fr. 314.70), mithin insgesamt gerundet Fr. 4'200.–, als angemessen.

3.6. Weitere zu berücksichtigende Rügen enthält die Beschwerdeschrift (Urk. 29/1) nicht. Damit erweist sich die Beschwerde der Gesuchstellerin als offensichtlich unbegründet, weshalb sie abzuweisen ist.

4. Die Entscheidgebühr 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. 37'695.– auf Fr. 500.– festzusetzen. Die Gerichtskosten sind ausgangsgemäss der Gesuchstellerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Parteientschädigungen sind im Beschwerdeverfahren keine zuzusprechen, der Gesuchstellerin infolge ihres Unterliegens, dem Gesuchsgegner mangels relevanter Umtriebe (vgl. Art. 95 Abs. 3 und Art. 106 Abs. 1 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.– festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Gesuchstellerin auferlegt.
4. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Gesuchsgegner unter Beilage der Doppel von Urk. 29/1–2 und Urk. 31/1–4, 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. 37'695.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 23. Januar 2025

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw N. Paszehr

versandt am:
jo