

# Bezirksgericht Zürich

Einzelgericht Audienz



---

Geschäfts-Nr. EB201072-L / U

Ersatzrichterin lic. iur. K. Habegger  
Gerichtsschreiberin MLaw A. Schlumpf

## Urteil vom 17. November 2020

in Sachen

**A. \_\_\_\_\_ AG,**  
Gesuchstellerin

gegen

**B. \_\_\_\_\_,**  
Gesuchsgegner

betreffend **Rechtsöffnung**

**Rechtsbegehren** (sinngemäss):

Es sei der Gesuchstellerin Rechtsöffnung zu erteilen in  
Betreibung Nr. ..., Betreibungsamt Zürich 2,  
Zahlungsbefehl vom 27. April 2020, für  
Fr. 488.00 nebst Zins zu 5 % seit 8. März 2019,  
Fr. 33.30 Kosten des Zahlungsbefehls,  
unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Gesuchs-  
gegners.

**Erwägungen:**

1.

Am 6. Oktober 2020 (Datum Poststempel) stellte die Gesuchstellerin das genannte Rechtsbegehren (act. 1a und act. 1b). Mit Verfügung vom 20. Oktober 2020 gab das Gericht dem Gesuchsgegner Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme (act. 4). Mit Eingabe vom 28. Oktober 2020 (Datum Poststempel) nahm der Gesuchsgegner innert Frist dazu Stellung (act. 6). Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

2.

2.1. Die Gesuchstellerin stützt ihr Gesuch auf einen durch den Gesuchsgegner unterzeichneten "mitgliedervertrag für ...-fitnesscenter ..." vom 24. Oktober 2017, worin sich der Gesuchsgegner gegenüber der Gesuchstellerin für den Zeitraum vom 1. November 2017 bis zum 31. Oktober 2018 zur Zahlung von Fr. 468.– verpflichtet hat (act. 3/2). Gemäss Ziffer 9 der allgemeinen Vertragsbestimmungen der Gesuchstellerin betreffend ...-Fitnesscenter erneuert sich der Vertrag sodann stillschweigend um den Zeitraum der ursprünglichen Vertragsdauer, sofern er nicht von einer Partei dreissig Tage vor dessen Ablauf schriftlich gekündigt werde (act. 3/3 Ziff. 9). Im Mitgliedervertrag wird zusätzlich auf die automatische Vertragsverlängerung gemäss Ziffer 9 explizit hingewiesen, namentlich steht zwischen der Festsetzung des Mitgliederbeitrages und der Unterschrift des Kunden: "**wichtig**: sofern ich nicht 30 (dreissig) tage vor vertragsablauf schriftlich kündige, erneuert sich der vertrag gemäss ziff. 9 der allgemeinen vertrags-

**bestimmungen um den zeitraum der ursprünglichen vertragsdauer automatisch" (act. 3/2).** Gemäss Ziffer 10 der allgemeinen Vertragsbestimmungen wird der Mitgliederbeitrag bei Unterzeichnung des Vertrags bzw. zu Beginn der Vertragsverlängerung fällig und bei Nichteinhalten der vereinbarten Zahlungstermine wird pro Mahnung eine Gebühr von Fr. 20.– erhoben (act. 3/3 Ziff. 10). Des Weiteren reicht die Gesuchstellerin eine Rechnung, drei Mahnschreiben und E-Mail-Korrespondenz zur Kündigung ins Recht (act. 3/4-8). Die Gesuchstellerin verlangt nun provisorische Rechtsöffnung für Fr. 488.– (Fr. 468.– für das Jahresabonnement 2018/2019 + Fr. 20.– Mahngebühr) nebst Zins, zuzüglich Betreuungskosten (act. 1b).

2.2. Der Gesuchsgegner bringt im Wesentlichen vor, dass er zu keinem Zeitpunkt vor der Verlängerung des Mitgliedervertrags über dessen automatische Verlängerung informiert worden sei. Es sei ihm vor dem Abschluss des Vertrags sogar zugesichert worden, dass der Vertrag auf ein Jahr befristet sei. Das sei ihm wichtig gewesen, da er damals bereits geplant habe nach Zürich zu ziehen und keine längerfristigen Verpflichtungen eingehen wollte. Da er weder beim Vertragsschluss auf die automatische Vertragsverlängerung und die Kündigungsfrist hingewiesen worden sei noch vor der Verlängerung eine ausdrückliche Mitteilung dazu erhalten habe, sei die Vertragsverlängerung unlauter und ungültig gemäss Art. 8 UWG. Ausserdem sei ihm die Weiterführung des Abonnements wegen seinem Umzug nicht mehr zumutbar gewesen und er habe das Fitnesscenter seit Sommer 2018 nicht mehr genutzt. Nachdem er von der Vertragsverlängerung gehört habe, habe er den Mitgliedervertrag zudem per sofort gekündigt (act. 6 S. 1 ff.).

2.3. Beruht die von der Gläubigerin geltend gemachte Forderung auf einer durch die Unterschrift des Schuldners bekräftigten Schuldanerkennung, so spricht das Gericht die provisorische Rechtsöffnung aus, wenn der Schuldner nicht Einwendungen, welche die Schuldanerkennung entkräften, sofort glaubhaft macht (Art. 82 SchKG). Ein zweiseitiger Vertrag kann nach ständiger Rechtsprechung unter anderem dann als provisorischer Rechtsöffnungstitel gelten, wenn der

Schuldner nicht bestreitet, dass der Gläubiger seine Vertragsleistung erbracht hat (ZR 81 [1982] Nr. 14).

2.4. Vorliegend sehen sowohl der Vertrag als auch die dazugehörigen Vertragsbestimmungen eine automatische Verlängerung um dieselbe Zeitdauer wie der ursprüngliche Vertrag vor, sollte er nicht einen Monat vor Ablauf schriftlich gekündigt werden. Der Gesuchsgegner hat direkt unterhalb des ausdrücklichen Hinweises im Vertrag, dass sich der ursprüngliche Vertrag verlängere, unterschrieben. Der Hinweis ist sogar mit "**wichtig**" hervorgehoben (act. 3/2 und act. 3/3 Ziff. 9). Mit der Unterzeichnung des Vertrags vom 24. Oktober 2017 hat sich der Gesuchsgegner einerseits zu einer jährlichen Zahlung von Fr. 468.– für den Mitgliederbeitrag verpflichtet und andererseits damit einverstanden erklärt, dass sich der Vertrag ohne schriftliche Kündigung automatisch verlängert. Weder Art. 8 UWG noch die Schranken nach Art. 19 und Art. 20 OR stehen dem entgegen.

2.5. Der Gesuchsgegner hat die Erbringung der Vertragsleistung durch die Geschwisterin sodann nicht bestritten, sondern nur geltend gemacht, dass er die Vertragsleistung nicht mehr in Anspruch genommen habe, was die Schuldanerkennung nicht entkräftet.

2.6. Soweit der Gesuchsgegner vorbringt, dass er den Vertrag, nachdem er von der Vertragsverlängerung gehört habe, mit E-Mail vom 20. Juni 2019 per sofort gekündigt habe (act. 3/8 Blatt 2), ist er darauf hinzuweisen, dass sich die Vertragsdauer zu diesem Zeitpunkt bereits um weitere zwölf Monate bis zum 31. Oktober 2019 verlängert hatte. Eine frühere Kündigung hat der Gesuchsgegner nicht behauptet und ist auch aus den Akten nicht ersichtlich.

2.7. Nachdem der Gesuchsgegner die Erbringung der Leistung aus dem Fitnessvertrag nicht bestritten und keine rechtzeitige Kündigung dargetan hat, stellt dieser eine unterschriftliche Schuldanerkennung und damit einen provisorischen Rechtsöffnungstitel im Sinne von Art. 82 Abs. 1 SchKG dar. Weitere Gründe, die der Erteilung der Rechtsöffnung hierfür entgegenstünden, bringt der Gesuchsgegner nicht vor und gehen auch aus den Akten nicht hervor. Betragsmässig ist

die Forderung im Umfang von Fr. 468.– durch die eingereichten Unterlagen ausgewiesen. Es ist der Gesuchstellerin daher in diesem Umfang provisorische Rechtsöffnung zu erteilen.

2.8. Mit der Unterzeichnung des Mitgliedschaftsvertrags hat der Gesuchsgegner sodann den allgemeinen Vertragsbestimmungen zugestimmt (act. 3/2 unten). Darin ist unter Ziffer 10 festgehalten, dass bei verspäteter Zahlung eine Mahngebühr von Fr. 20.– erhoben werden könne (act. 3/3 Ziff. 10). Nachdem der Gesuchsgegner seiner Zahlungspflicht nicht nachgekommen ist, liegt auch hierfür eine durch Unterschrift bekräftigte Schuldanerkennung vor, weshalb für diesen Betrag ebenfalls die provisorische Rechtsöffnung zu erteilen ist.

2.9. Soweit die Gesuchstellerin sodann Verzugszins ab dem 8. März 2019 auf Fr. 488.– verlangt, ist das Gesuch teilweise abzuweisen. Gemäss der ersten Mahnung vom 22. Februar 2019 wurde dem Gesuchsgegner für die Bezahlung des ausstehenden Betrags von Fr. 468.– eine Frist bis zum 8. März 2019 gewährt (act. 3/5). Somit ist der Gesuchsgegner erst am Folgetag, sprich am 9. März 2019, und nur für den Betrag von Fr. 468.– in Verzug geraten. Im Mehrumfang ist das Gesuch abzuweisen.

2.10. Da die Betreuungskosten von den Zahlungen des Schuldners vorab erhoben werden können (Art. 68 Abs. 2 SchKG), ist für diese praxisgemäss keine Rechtsöffnung zu erteilen (ZR 108 Nr. 2; BGE 144 III 360 E. 3.6.2). Zu den Betreuungskosten zählen auch die Spruchgebühr und die Parteientschädigung des Rechtsöffnungsverfahrens.

3.

Da der Gesuchsgegner fast vollumfänglich unterliegt, sind ihm die Kosten dieses Verfahrens aufzuerlegen (Art. 48 GebV SchKG; Art. 106 Abs. 1 ZPO). Sie sind in Anwendung von Art. 68 Abs. 1 SchKG von der Gesuchstellerin zu beziehen, ihr aber vom Gesuchsgegner zu ersetzen. Der Antrag der Gesuchstellerin auf Parteientschädigung ist abzuweisen, da sie weder berufsmässig vertreten ist noch ein

begründeter Fall im Sinne von Art. 95 Abs. 3 lit. c ZPO vorliegt (siehe BGer 5D\_229/2011 vom 16. April 2012).

**Es wird erkannt:**

1. Der Gesuchstellerin wird *provisorische* Rechtsöffnung erteilt in  
Betreibung Nr. ..., Betreibungsamt Zürich 2,  
Zahlungsbefehl vom 27. April 2020, für  
Fr. 468.– nebst Zins zu 5 % seit 9. März 2019,  
Fr. 20.–.  
Im Mehrumfang wird das Gesuch abgewiesen.
2. Die Spruchgebühr von Fr. 150.– wird dem Gesuchsgegner auferlegt. Sie wird von der Gesuchstellerin bezogen, ist ihr aber vom Gesuchsgegner zu ersetzen.
3. Der Antrag der Gesuchstellerin auf Parteientschädigung wird abgewiesen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gesuchstellerin unter Beilage einer Kopie von act. 6, und an das genannte Betreibungsamt.
5. Wird provisorische Rechtsöffnung erteilt, kann der Gesuchsgegner innert *20 Tagen* nach Zustellung dieses Entscheids beim zuständigen Gericht unter Beilage dieses Entscheids schriftlich und im Doppel auf Aberkennung der Forderung klagen; unterlässt er dies, wird die Rechtsöffnung definitiv.
6. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid kann innert *10 Tagen* von der Zustellung an unter Beilage dieses Entscheids beim Obergericht des Kantons Zürich, Zivilkammer, Postfach, 8021 Zürich, erklärt werden. In der Beschwerdeschrift sind die Anträge zu stellen und zu begründen. Eingaben und Beilagen sind in je einem Exemplar für das Gericht und für jede Gegenpartei einzureichen.
7. Die gesetzlichen Fristenstillstände gelten *nicht* (Art. 145 Abs. 2 ZPO).

Die Gerichtsschreiberin: