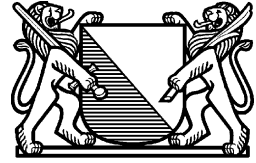


# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: RT170189-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter  
lic. iur. M. Spahn und Oberrichterin Dr. S. Janssen  
sowie Gerichtsschreiberin MLaw K. Peterhans

## Urteil vom 5. April 2018

in Sachen

**A.** \_\_\_\_\_,

Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_

gegen

**B.** \_\_\_\_\_ **AG**,

Gesuchsgegnerin und Beschwerdegegnerin

betreffend **Rechtsöffnung**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen  
Verfahren am Bezirksgericht Dietikon vom 22. September 2017  
(EB170380-M)**

## Erwägungen:

### A. Sachverhalt/Prozessgeschichte

1. Mit Mietvertrag vom 19./20. März 2015 mietete die Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin (fortan Gesuchstellerin) von der Gesuchsgegnerin und Beschwerdegegnerin (fortan Gesuchsgegnerin) ab 1. April 2015 eine Einzimmerwohnung zu Wohnzwecken an der C.\_\_\_\_-Strasse ... in D.\_\_\_\_ zu einem Mietzins von Fr. 740.– pro Monat (Urk. 3/3). Die Parteien vereinbarten eine Sicherheitsleistung ("Depot") von Fr. 1'800.–, zahlbar mit dem ersten Mietzins. Die Parteien hielten im Mietvertrag unter "Kostengutsprache" folgendes fest (Urk. 3/3 S. 1):

"Gemäss beiliegender Anmeldung vom 02.02.2015 und dem Vorvertrag vom 12.02.2015 leistet Herr E.\_\_\_\_ zu diesem Mietvertrag die Sicherheit einer Kostengutsprache. Als Kostengutsprecher visierte er diesen Mietvertrag ebenfalls."

Am 20. März 2015 unterzeichnete E.\_\_\_\_ den Mietvertrag (Urk. 3/3 S. 2). In der Folge überwies E.\_\_\_\_ und F.\_\_\_\_ der Gesuchsgegnerin am 26. März 2015 Fr. 740.– und Fr. 1'800.– (Urk. 3/4).

Das vorgenannte Mietverhältnis endete unbestrittenermassen per 29. Februar 2016 (Urk. 1 S. 2). Mit Schreiben vom 18. Januar 2017 (Urk. 3/6) stellte die Gesuchsgegnerin der Gesuchstellerin und deren Vater eine Kautionsabrechnung zu, in welcher sie von der ursprünglichen Mietkaution von Fr. 1'800.– einen Abzug über Fr. 103.15 für "Schilder 29.07.15", "MZ-Mahnungen 10.08.2015" und "vereinbarte Termine nicht wahrgenommen Ende Febr. 2016" vornahm. Diese Kautionsabrechnung wurde von den Parteien und E.\_\_\_\_ unterzeichnet.

2. Mit Zahlungsbefehl vom 20. Juni 2017 betrieb die Gesuchstellerin die Gesuchsgegnerin auf Fr. 1'802.35 zuzüglich Zins zu 0.5 % seit 1. April 2015. Die Gesuchsgegnerin erhob innert Frist Rechtsvorschlag (Urk. 3/2 S. 2).

Gestützt auf die Kautionsabrechnung vom 18. Januar 2017 (Urk. 3/6) stellte die Gesuchstellerin beim Bezirksgericht Dietikon, Einzelgericht im summarischen Verfahren (fortan Vorinstanz) mit Eingabe vom 21. August 2017 das Begehren, ihr sei in der gegen die Gesuchsgegnerin angehobenen Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Schlieren/Urdorf (Zahlungsbefehl vom 20. Juni 2017) provisorische Rechtsöffnung für Fr. 1'712.60 nebst Zins zu 0.5 % seit 1. Januar 2017 sowie für die Kosten des Zahlungsbefehls von Fr. 73.30 und für Gerichtskosten und Parteientschädigung des Rechtsöffnungsverfahrens zu erteilen (Urk. 1 S. 1).

Am 22. September 2017 fand die Hauptverhandlung statt, zu welcher die Gesuchstellerin nicht erschien (vgl. Vi-Prot. S. 3). Mit Urteil selbigen Datums wies die Vorinstanz das Rechtsöffnungsbegehren unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Gesuchstellerin ab (Urk. 6 = Urk. 10). Die Vorinstanz qualifizierte die Kautionsabrechnung als eine bedingte Schuldanererkennung und hielt den Nachweis des Bedingungseintritts (Zustellung eines Einzahlungsscheines, Bezeichnung einer Zahlstelle) als nicht erbracht. Zudem gehe aus den Akten der Gläubiger der grundsätzlich anerkannten Forderung nicht schlüssig hervor, weshalb Zweifel über die Identität des Betreibenden mit dem Berechtigten bestehen würden (Urk. 10 S. 3 f.).

3. Gegen diesen Entscheid erhob die Gesuchstellerin mit Eingabe vom 2. November 2017 rechtzeitig Beschwerde (vgl. Urk. 9) und stellte folgende Anträge (Urk. 9 S. 2):

- " 1. Das Urteil des Bezirksgerichts Dietikon sei aufzuheben.
2. In der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Schlieren/Urdorf (Zahlungsbefehl vom 20. Juni 2017) sei der Rechtsvorschlag zu beseitigen und provisorische Rechtsöffnung zu erteilen für CHF 1'712.60 zuzüglich Zins zu 0.5% seit 1. Januar 2017, für die Kosten des Zahlungsbefehls von CHF 73.30 sowie für sämtliche Gerichtskosten und die Parteientschädigung (zuzüglich MwSt.).
3. Die Kosten des erstinstanzlichen und des Beschwerdeverfahrens seien vollumfänglich dem Beschwerdegegner aufzuerlegen.
4. Der Beschwerdegegner sei zu verpflichten, der Beschwerdeführerin für die beiden Verfahren eine angemessene Parteientschädigung (zuzüglich MwSt.) zu bezahlen."

4. Der von der Gesuchstellerin einverlangte Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 450.– ging innert Frist ein (Urk. 16). Die Gesuchsgegnerin reichte innert der ihr angesetzten Frist zur Erstattung der Beschwerdeantwort eine Eingabe mit dem handschriftlichen Vermerk "Wir haben in dieser Angelegenheit bereits 3 x einen ES verlangt. Noch nie etwas erhalten" sowie eine Kopie ihres Schreibens an die Gesuchstellerin vom 26. Januar 2018 ein (Urk. 18 eingegangen am 29. Januar 2018). Mit Eingabe vom 7. Februar 2018 (Urk. 22) reichte die Gesuchstellerin unaufgefordert E-Mail-Korrespondenzen zwischen den Parteien vom 29./30. August 2017 und vom 28./29. Januar 2018 ins Recht. Letztere wurden der Gesuchsgegnerin zur Kenntnisnahme zugestellt (Urk. 25/1-2). Eine weitere unaufgeforderte Stellungnahme (Urk. 23) von E.\_\_\_\_\_ samt Beilagen (Urk. 24/1-11) ging am 26. Februar 2018 beim hiesigen Gericht ein. Letztere wurde beiden Parteien zur Kenntnis gebracht (Urk. 25/1-2). Weitere Eingaben erfolgten nicht. Das Beschwerdeverfahren erweist sich als spruchreif.

#### B. Vorbemerkungen

1. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Im Beschwerdeverfahren gilt das Rügeprinzip (Freiburghaus/Afeldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), Zürich/Basel/Genf 2013, N 15 zu Art. 321 ZPO), d.h. die Beschwerde führende Partei hat im Einzelnen darzulegen, an welchen Mängeln (unrichtige Rechtsanwendung, offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts) der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet. Was nicht oder 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 geradezu ins Auge springt. Insofern erfährt der Grundsatz "iura novit curia" (Art. 57 ZPO) im Beschwerdeverfahren eine Relativierung (BK ZPO I-Hurni, Art. 57 N 21 und N 39 ff.).

2. Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Dies wird mit dem Charakter der Beschwerde begründet, die sich als ausserordentliches

Rechtsmittel im Wesentlichen auf die Rechtskontrolle beschränkt und nicht das erstinstanzliche Verfahren fortsetzen soll. Es herrscht grundsätzlich ein umfassendes Novenverbot, sowohl für echte wie auch für unechte Noven (BGE 139 III 466 E. 3.4 S. 47 bestätigt in BGer 4A\_51/2015 vom 20. April 2015, E. 4.5.1; Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], a.a.O., N 3 f. zu Art. 326). Überdies sind im Beschwerdeverfahren sämtliche Rügen innert der Rechtsmittelfrist vorzubringen. Verspätete Rügen sind grundsätzlich unbeachtlich. Alles andere liefe auf eine unzulässige Verlängerung der gesetzlichen Frist zur Begründung des Rechtsmittels hinaus.

3. Das von der Gesuchstellerin im Rahmen der Beschwerdebegründung erstmals vorgebrachte Schreiben der G.\_\_\_\_\_ Rechtsschutzversicherung vom 6. April 2017 (Urk. 12/3) ist ein Novum und daher unbeachtlich. Ebenfalls nicht zu beachten sind die Noven der unaufgeforderten Eingabe der Gesuchstellerin vom 7. Februar 2018 (Urk. 22).

4. Schliesslich ist auch die Eingabe von E.\_\_\_\_\_ vom 26. Februar 2018 (Urk. 23) samt der neu ins Recht gelegten Belege (Urk. 24/1-11) unbeachtlich. Sie erfolgte verspätet und enthält unzulässige Noven. Damit erübrigt sich zudem die Frage nach der Parteistellung von E.\_\_\_\_\_ im vorliegenden Verfahren.

#### C. Materielle Beurteilung

1. Als Schuldanererkennung gilt nur die schriftliche, vom Schuldner unterzeichnete oder durch öffentliche Urkunde ausgewiesene, vorbehaltlose Erklärung, dem Gläubiger einen genau bestimmten Betrag entweder schon bei der Erklärung oder von einem bestimmten Zeitpunkt an zu schulden (Peter Stücheli, Die Rechtsöffnung S. 328). Die Erklärung hat grundsätzlich gegenüber dem Gläubiger zu erfolgen, ansonsten zumindest in der Weise, dass daraus klar hervorgeht, dass sich der Erklärende ihm gegenüber verpflichten wollte (Stücheli, a.a.O., S. 330). Wird der Gläubiger in der Schuldanererkennung nicht genau bestimmt, muss er zum Zeitpunkt der Ausstellung der Schuldanererkennung zumindest bestimmbar sein (vgl. BSK SchKG I-Staehelin, Art. 82 N f.). Der Richter hat die Frage der Aktivlegitimation, mithin ob der Betreibende auch der Berechtigte aus dem Titel ist, von

Amtes wegen zu prüfen. Im Grundsatz darf nur dem Gläubiger Rechtsöffnung erteilt werden, der im Rechtsöffnungstitel ausgewiesen ist. Bestehen Zweifel über die Identität des Berechtigten mit dem Betreibenden, ist das Begehren abzuweisen (Peter Stücheli, Die Rechtsöffnung, S. 169 f.).

2. Die als Rechtsöffnungstitel eingereichte Kautionsabrechnung vom 18. Januar 2017 weist die Gesuchstellerin als Mieterin, die Gesuchsgegnerin als Vermieterin und E.\_\_\_\_\_ als "Kostengutsprecher / Vater der Mieterin" aus. Die Vorinstanz stellte sich auf den Standpunkt, aus den Akten gehe nicht schlüssig hervor, wer Gläubiger der Kautionsrückerstattung sei, weshalb Zweifel über die Identität des Betreibenden mit dem Berechtigten bestünden (Urk. 6 S. 4). Die Gesuchstellerin hält zusammengefasst dagegen, der Einwand, die Identität von Gläubiger und Betreibendem sei nicht genügend nachgewiesen, könne nicht aufrecht erhalten werden (Urk. 9 S. 6). Aus dem Mietvertrag der Parteien vom 19. März 2015 und der Kautionsabrechnung vom 18. Januar 2017 sei ersichtlich, dass sie die einzige Berechtigte der Kautionsrückzahlung sei (Urk. 9 S. 6). Die Vorinstanz habe es verpasst, die eingereichten Urkunden in ihrer Gesamtheit zu würdigen (Urk. 9 S. 6).

3. In der Anrede der Kautionsabrechnung richtet sich die Gesuchsgegnerin sowohl an die Gesuchstellerin als auch an deren Familie. In den Einleitungssätzen schreibt die Gesuchsgegnerin, sie wisse nicht, ob sie die Kautionsrückzahlung dem Vater oder der Tochter zurückzuerstatten habe. Sie bittet daher Vater und Tochter um eine Unterzeichnung der Kautionsabrechnung (Urk. 3/6). Die Gesuchsgegnerin hält zweifelsfrei fest, die Kautionsrückzahlung in der Höhe von Fr. 1'712.60 zu schulden. Keine Äusserung macht sie hingegen dazu, ob sie diesen Betrag der Gesuchstellerin oder deren Vater (E.\_\_\_\_\_) schuldet. Die Gesuchsgegnerin ist sich darüber offensichtlich selbst nicht im Klaren. Da die Schuldnerin in der vorliegenden Kautionsabrechnung den Gläubiger nicht klar identifiziert hat, fehlt es an einer der Voraussetzungen zu deren Qualifizierung als Rechtsöffnungstitel.

4. Die seitens der Gesuchstellerin vorgebrachte Rüge, die Berechtigung sei aus sämtlichen eingereichten Unterlagen zu beurteilen, verfängt nicht. Nebst der Kautionsabrechnung legte die Gesuchstellerin den Mietvertrag (Urk. 3/3) und den

Zahlungsnachweis der Kautions (Urk. 3/4) ins Recht. Keines der Dokumente bezeichnet die Gesuchstellerin explizit als Gläubigerin der in Betreuung gesetzten Forderung resp. bringt hinsichtlich der Person des Gläubigers Klarheit.

5. Aus den seitens der Gesuchstellerin beigebrachten Dokumenten kann die Identität des Gläubigers der Mietkaution nicht zweifelsfrei bestimmt werden. Somit liegt kein Rechtsöffnungstitel vor. Im Ergebnis ist daher der vorinstanzliche Entscheid zu bestätigen und die Beschwerde abzuweisen. Damit kann offen bleiben, ob die Anmerkung *"bitte Konto zur Rückzahlung angeben / nach Möglichkeit Einzahlungsschein beilegen"* als Bedingung zu qualifizieren ist.

D. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Die Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren sind in Anwendung von § 48 i.V.m. 61 GebV SchKG (vgl. ZR 110/2011 Nr. 28) auf Fr. 450.– festzusetzen. Ausgangsgemäss sind diese Kosten der Gesuchstellerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO) und mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen.

2. Der Gesuchsgegnerin ist mangels Antrag und relevanter Umtriebe im Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 95 Abs. 3 ZPO).

3. Im Beschwerdeverfahren nicht zu überprüfen ist die nicht selbständig angefochtene Regelung der Nebenfolgen des erstinstanzlichen Verfahrens.

**Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 450.– festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Gesuchstellerin auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.
4. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, 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. 1'712.60.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 5. April 2018

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw K. Peterhans

versandt am:  
mc