

Bezirksgericht Zürich

Einzelgericht Audienz



Geschäfts-Nr. EB160769-L / U

Einzelrichterin lic. iur. C. Dogwiler-Coray
Gerichtsschreiber lic. iur. E. Thaler

Urteil vom 17. August 2016

in Sachen

A._____,
Gesuchstellerin

vertreten durch X._____

gegen

B._____,
Gesuchsgegner

betreffend **Rechtsöffnung**

Rechtsbegehren (sinngemäss):

Es sei der Gesuchstellerin *provisorische* Rechtsöffnung zu erteilen in
Betreibung Nr. ..., Betreibungsamt Zürich 9,
Zahlungsbefehl vom 16. Oktober 2015, für
Fr. 755.00 nebst Zins zu 5 % seit 16. August 2015,
Fr. 125.00 Mahngebühren,
Fr. 71.60 Betreibungskosten,
Fr. 190.00 Prozessentschädigung,
unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Gesuchs-
gegners.

Erwägungen:

1.

Am 7. Juni 2016 (Datum Poststempel) stellte die Gesuchstellerin das genannte Rechtsbegehren. In der Folge lud das Gericht die Parteien zur heutigen Verhandlung vor. Die Gesuchstellerin ist nicht zur Verhandlung erschienen. Deshalb ist gestützt auf die Akten und die Vorbringen des Gesuchsgegners zu entscheiden (Art. 234 Abs. 1 ZPO).

2.

2.1. Die Gesuchstellerin verlangt Rechtsöffnung für Fr. 755.– samt Mahngebühren von Fr. 125.–, Verzugszins und Betreuungskosten. Sie stützt ihr Gesuch auf die Rechnung/Quittung Nr. 01756 vom 26. Juli 2015 (act. 4/3), worin der Gesuchsgegner unterschriftlich anerkannte, der Gesuchstellerin für das Abschleppen seines an der ... [Adresse] abgestellten Fahrzeugs samt Transport, Sa/So/NA-Zuschläge, Einstellgebühr und Administration Fr. 755.– zu bezahlen. Diese Urkunde stellt grundsätzlich einen provisorischen Rechtsöffnungstitel im Sinne von Art. 82 Abs. 1 SchKG dar.

2.2. Das Rechtsöffnungsgericht erteilt provisorische Rechtsöffnung, wenn der Betriebene nicht Einwendungen, welche die Schuldanerkennung entkräften, sofort glaubhaft macht (Art. 82 Abs. 2 SchKG).

Glaubhaftmachen bedeutet weniger als beweisen aber mehr als behaupten. Glaubhaft gemacht ist eine Behauptung, wenn das Gericht aufgrund objektiver Anhaltspunkte den Eindruck erhält, die Behauptung treffe zu, auch wenn mit der Möglichkeit zu rechnen ist, dass sie unzutreffend ist (BGE 132 III 140 E. 4.1.2). Glaubhaft zu machen sind die Behauptungen in erster Linie durch Urkunden (Art. 254 Abs. 1 ZPO). Zulässig sind jedoch im Grundsatz auch alle weiteren Beweismittel, die im summarischen Verfahren abgenommen werden können (Art. 254 Abs. 2 ZPO; BSK SchKG I-STAEHELIN, Art. 82 N 89 m.w.H.).

2.3. Der Gesuchsgegner brachte an der heutigen Verhandlung vor, er habe sein Fahrzeug am 26. Juli 2015 lediglich während 15 bis 20 Minuten auf dem Parkplatz an der ... [Adresse] abgestellt. Ihm sei bewusst, dass er dazu nicht berechtigt gewesen sei. Dennoch halte er es für völlig unverhältnismässig, dass sein Fahrzeug abgeschleppt worden sei, zumal die übrigen Parkplätze unbenutzt gewesen seien. Dies belegten auch die von der Gesuchstellerin eingereichten Fotografien (act. 4/4) eindrücklich. Erstellt sei aufgrund dieser Bilder sodann auch, dass das Elektrovertriebsgeschäft, von dessen Kundenparkplätzen sein Fahrzeug abgeschleppt worden sei, an besagtem Sonntag geschlossen gewesen sei, sein Fahrzeug mithin in keinsten Weise ein Hindernis dargestellt habe.

Weiter brachte der Gesuchsgegner vor, die unerwartete Wegschaffung seines Fahrzeugs habe seinen Terminplan vollkommen durcheinandergebracht. Insbesondere habe er vom Parkplatz zum ... [Adresse] reisen müssen, wo die Gesuchstellerin sein Fahrzeug eingestellt gehabt habe. Dort angekommen, habe ihm ein Mitarbeiter der Gesuchstellerin eröffnet, er müsse die Forderung von Fr. 755.– sofort bar bezahlen, ansonsten er sein Fahrzeug nicht zurückerhalte. Dies habe er kategorisch abgelehnt. Nach einer längeren verbalen Auseinandersetzung habe der Mitarbeiter ihm schliesslich vorgeschlagen, er könne alternativ auch die von der Gesuchstellerin ins Recht gelegte Rechnung/Quittung (act. 4/3) unterzeichnen, um die Rückgabe seines Fahrzeugs zu veranlassen. Dadurch, dass ihm sein Fahrzeug vorenthalten worden sei und er sich unter enormem Zeitdruck befunden habe, sei er geradezu zur Unterschrift genötigt worden. Da er zu diesem Zeitpunkt keine andere Möglichkeit gesehen habe, um das dringend benötigte Fahrzeug zurückzuerhalten, habe er das Dokument schliesslich unterzeichnet. Die ganze Situation sei für ihn sehr unerwartet entstanden. Nach diesem Vorfall habe er sich über die Gesuchstellerin näher informiert. In heutiger Kenntnis seiner Rechte würde er die ihm vorgelegte Rechnung/Quittung nicht mehr unterzeichnen, sondern auf die Herausgabe seines Fahrzeugs bestehen und wenn nötig die Polizei alarmieren. Nachdem er in der Folge von der Gesuchstellerin eine Rechnung erhalten habe (wohl act. 4/5), habe er sich unter der darauf angegebenen Telefonnummer gemeldet und der Gesuchstellerin mitgeteilt, er halte ihre Forderung für unberechtigt und werde die Rechnung entsprechend nicht bezahlen.

3.

3.1. Soweit der Gesuchsgegner vorbringt, er erachte das Vorgehen der Gesuchstellerin und die Forderungshöhe von Fr. 755.– angesichts der Umstände als unverhältnismässig, so vermag diese Einwendung die Schuldanerkennung grundsätzlich nicht zu entkräften. Soweit der Gesuchsgegner hingegen vorbringt, er sei zur Unterschrift der Schuldanerkennung genötigt worden, bleibt zu prüfen, ob diese infolge Furchterregung im Sinne von Art. 29 OR oder Übervorteilung gemäss Art. 21 OR für den Gesuchsgegner unverbindlich ist.

3.2. Furchterregung im Sinne von Art. 29 Abs. 1 OR liegt vor, wenn ein Vertragsschliessender von dem anderen oder einem Dritten widerrechtlich durch Erregung begründeter Furcht zur Eingehung eines Vertrages bestimmt wird. Eine begründete Furcht ist gemäss Art. 30 Abs. 1 OR gegeben, wenn die bedrohte Person nach den Umständen annehmen muss, dass sie oder eine ihr nahe stehende Person an Leib und Leben, Ehre oder Vermögen mit einer nahen und erheblichen Gefahr bedroht sei. Widerrechtlichkeit liegt sodann vor, wenn das in Aussicht gestellte Übel widerrechtlich ist (BSK OR I-SCHWENZER Art. 29 N 7).

3.3. Die vom Gesuchsgegner vorgebrachte Nötigungslage weist die für Art. 29 i.V.m. Art. 30 OR erforderliche Intensität der "begründeten Furcht" nicht auf. Namentlich kann das unberechtigte Vorenthalten eines Fahrzeugs nicht als eine nahe und erhebliche Gefahr für Leib und Leben, Ehre oder Vermögen bezeichnet werden. Eine befürchtete Gefahr für Leib und Leben, Ehre oder Vermögen hat der Gesuchsgegner denn auch nicht vorgebracht.

3.4. Was den Tatbestand der Übervorteilung betrifft, so kann der Verletzte gemäss Art. 21 OR innerhalb Jahresfrist erklären, dass er den Vertrag nicht halte, wenn ein offenkundiges Missverhältnis zwischen der Leistung und der Gegenleistung durch einen Vertrag begründet wird, dessen Abschluss von dem einen Teil durch Ausbeutung der Notlage, der Unerfahrenheit oder des Leichtsinns des andern herbeigeführt worden ist (Art. 21 OR). Zwar ist Art. 21 OR in erster Linie auf vollkommen zweiseitige Verträge zugeschnitten, die Bestimmung findet aber auch ausserhalb des vollkommen zweiseitigen Vertrags analoge Anwendung, was bei

einem unentgeltlichen Leistungsversprechen (dem durch die völlige Einseitigkeit der Leistung per se das Tatbestandsmerkmal von Art. 21 OR des offenbaren Missverhältnisses zugrunde liegt) sachgerecht ist (BGer 4A_479/2010, Urteil vom 17. Februar 2011, E. 3 m.w.H.).

3.4.1. Zunächst ist zu prüfen, ob das Erfordernis eines Missverhältnisses erfüllt ist. Dieses muss "offenbar" sein, sodass nicht jede Ungleichwertigkeit der vereinbarten Austauschleistungen genügt, sondern das Ungleichgewicht offen zutage treten und für "jedermann in die Augen fallen" muss (BGE 53 II 483 E. 2).

Nach den Aussagen des Gesuchsgegners war vorliegend die Unterzeichnung der Schuldanerkennung Bedingung dafür, dass die Gesuchstellerin das Fahrzeug des Gesuchsgegners herausgeben werde. Nachdem der Gesuchsgegner auch ohne Unterzeichnung des mit Rechnung/Quittung bezeichneten Dokuments (act. 4/3) aus seinem Eigentumsrecht (Art. 641 ZGB) einen Anspruch auf Rückgabe seines Fahrzeugs gehabt hätte, erscheint das Vorliegen eines Missverhältnisses offenkundig und damit genügend glaubhaft gemacht.

3.4.2. Sodann ist die vorausgesetzte Notlage zu prüfen. Diese muss die benachteiligte Person zum Abschluss bewegt haben und liegt schon dann vor, wenn sich die Partei in so starker Bedrängnis befindet, dass es ihr zur Vermeidung drohender Nachteile noch als das kleinere Übel erscheint, den für sie ungünstigen Vertrag einzugehen (BGE 123 III 292 E. 5). Die Bedrängnis braucht nicht wirtschaftlicher Natur zu sein, sondern kann ebenso gut in einer persönlichen – etwa gesundheitlichen, seelischen, familiären – Zwangslage bestehen (BGer 4A_21/2009 E. 3.3; GAUCH/SCHLUEP/SCHMID, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 10. Aufl., N 733 ff. m.w.H.; BSK OR I-HUGUENIN/MEISE, Art. 21 N 5 ff.).

Wie der Gesuchsgegner an der heutigen Verhandlung dargelegt hat, hat er die Schuldanerkennung nur deshalb unterschrieben, weil er auf die sofortige Benützung des Fahrzeugs angewiesen war und keinen weiteren Verzug in Kauf nehmen konnte. Konkrete Gründe dafür, weshalb der Gesuchsgegner umgehend auf die Benutzung seines Fahrzeugs angewiesen gewesen sei, brachte dieser indes nicht vor. Das Bestehen einer Notlage ist daher nicht glaubhaft gemacht.

3.4.3. Zu prüfen bleiben deshalb die weiteren Varianten hinsichtlich einer Beeinträchtigung der Entscheidungsfreiheit des Gesuchsgegners. Während sich Unerfahrenheit in einem konkreten Mangel an Sachkenntnis manifestiert, zeichnet sich Leichtsinns durch einen Mangel an Vorsicht und Reflexion aus. Der Leichtsinns muss jedoch nicht in einem pathologischen Zustand (d.h. einem generell leichtsinnigen Charakter) begründet liegen, sondern es genügt bereits, wenn die benachteiligte Person – aus welchen Gründen auch immer – in einer schwachen Stunde unbedacht gehandelt hat (CHK OR-KUT, Art. 21 N 16 f. m.w.H.).

Der Gesuchsgegner brachte vor, das Abschleppen seines Fahrzeugs und die folgende Aufforderung zur sofortigen Bezahlung bzw. Anerkennung der geltend gemachten Abschleppkosten am Geschäftssitz der Gesuchstellerin habe ihn völlig unerwartet und überraschend getroffen. Er sei auf die Situation nicht vorbereitet gewesen und habe das vorgelegte Dokument lediglich deshalb unterzeichnet, um sofort sein Fahrzeug zurückzuerhalten. Seine Unterschrift auf der Rechnung/Quittung (act. 4/3) bereue er im Nachhinein, nachdem er nun seine Rechte und die Machenschaften der Gesuchstellerin kenne. Zumindest was die geschilderte Situation bei der Fahrzeugrückgabe betrifft, erscheint glaubhaft, dass der Gesuchsgegner die ihm von einem Mitarbeiter der Gesuchstellerin vorgelegte Schuldanererkennung übereilt, d.h. aus der unerwarteten Situation heraus ohne Kenntnis der Rechtslage und in der Absicht auf eine möglichst rasche Rückgabe seines Fahrzeugs getätigt hat, ohne die Konsequenzen seiner Unterschrift zu bedenken. Folglich erscheint auch glaubhaft gemacht, dass der Gesuchsgegner die Schuldanererkennung aus Unerfahrenheit und Leichtsinns unterzeichnet hat, wobei bereits das Vorliegen eines dieser Elemente ausreichend wäre.

3.4.4. Erforderlich ist schliesslich, dass die Übervorteilende die Beeinträchtigung der Entscheidungsfreiheit des Übervorteilten in Kenntnis des offenbaren Missverhältnisses ausbeutet, d.h. diese bewusst ausnutzt, um den Vertragsschluss herbeizuführen (CHK OR-KUT, Art. 21 N 18), wobei nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung nicht leichthin von einer Ausbeutung ausgegangen werden darf (BGer 4C.238/2004, Urteil vom 13. Oktober 2005, E. 2.6.).

Nachdem der entsprechende Mitarbeiter der Gesuchstellerin gemäss der gesuchsgegnerischen Schilderung zunächst auf Barzahlung bzw. später auf die Unterzeichnung einer Schuldanerkennung bestand, damit dem Gesuchsgegner sein von der Gesuchstellerin abgeschlepptes Fahrzeug zurückgegeben werde, erscheint das Erfordernis der Ausbeutung im vorgenannten Sinne glaubhaft.

3.4.5. Der Gesuchsgegner brachte vor, dass er nach Zustellung einer Rechnung telefonisch gegenüber der Gesuchstellerin erklärt habe, die Forderung nicht zu bezahlen und die Schuldanerkennung zu bestreiten. Entsprechend erscheint glaubhaft, dass dieser die Schuldanerkennung noch innerhalb der einjährigen Verwirkungsfrist (dazu BSK OR-HUGUENIN/MEISE, Art. 21 N 2) für unverbindlich erklärt hat.

3.5. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Gesuchsgegner glaubhaft gemacht hat, dass der von der Gesuchstellerin ins Recht gelegten Schuldanerkennung ein offensichtliches Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung zugrunde liegt, die Gesuchstellerin deren Unterzeichnung durch den Gesuchsgegner durch die Ausbeutung von dessen Unerfahrenheit und Leichtsinns herbeigeführt hat und der Gesuchsgegner die von ihm unterzeichnete Schuldanerkennung innert Jahresfrist gegenüber der Gesuchstellerin für unverbindlich erklärt hat. Somit ist es dem Gesuchsgegner gelungen, Einwendungen glaubhaft zu machen, welche die Schuldanerkennung entkräften. Damit ist das Rechtsöffnungsgesuch abzuweisen.

4.

Lediglich der Vollständigkeit halber bleibt festzuhalten, dass die Gesuchstellerin, soweit sie Rechtsöffnung für Fr. 125.– für Mahngebühren verlangt, keinen Rechtsöffnungstitel eingereicht hat. Zwar macht die Gesuchstellerin geltend, die genannten Mahngebühren seien durch die Schuldanerkennung (act. 4/3) gedeckt, nachdem diese in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) der Gesuchstellerin ausgewiesen seien (act. 1b S. 2). Ein Verweis in der Schuldanerkennung auf die AGB der Gesuchstellerin fehlt jedoch, weshalb diese nicht integrierender Vertragsbestandteil geworden sind (vgl. BSK OR-BUCHER, Art. 1 N 52 f.). Nach-

dem insbesondere auch die Zahlungserinnerung vom 18. August 2015 (act. 4/6), mit welcher die Verrechnung von Mahngebühren angedroht worden ist, sowie die Mahnungen selbst (act. 4/7-9) mangels Unterschrift keine Rechtsöffnungstitel darstellen, ist das Rechtsöffnungsgesuch auch mit Bezug auf die verlangten Mahngebühren von Fr. 125.– abzuweisen.

5.

Ausgangsgemäss sind die Kosten dieses Verfahrens der Gesuchstellerin aufzuerlegen (siehe Art. 48 GebV SchKG, Art. 106 Abs. 1 ZPO). Der Gesuchsgegner hat keinen Antrag auf Parteientschädigung gestellt.

Es wird erkannt:

1. Das Rechtsöffnungsgesuch in
Betreibung Nr. ..., Betreibungsamt Zürich 9,
Zahlungsbefehl vom 16. Oktober 2015,
wird abgewiesen.
2. Die Spruchgebühr von Fr. 300.– wird der Gesuchstellerin auferlegt.
3. Schriftliche Mitteilung an die Parteien und an das genannte Betreibungsamt.
4. 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.

Die gesetzlichen Fristenstillstände gelten nicht (Art. 145 Abs. 2 ZPO).

Der Gerichtsschreiber: