

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RT220040-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Huizinga, Vorsitzender, Oberrichterin
Dr. L. Hunziker Schnider und Oberrichter Dr. M. Kriech sowie
Gerichtsschreiber MLaw M. Wild

Urteil vom 11. März 2022

in Sachen

A._____ AG,

Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X._____

gegen

B._____ AG, C._____,

Gesuchsgegnerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Fürsprecher lic. iur. Y1._____ und / oder

Rechtsanwalt lic. iur. Y2._____

betreffend **Rechtsöffnung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 16. Dezember 2021 (EB200486-C)

Erwägungen:

1.1. Mit Urteil vom 16. Dezember 2021 wies die Vorinstanz das Rechtsöffnungsgesuch der Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin (fortan Gesuchstellerin) in der gegen die Gesuchsgegnerin und Beschwerdegegnerin (fortan Gesuchsgegnerin) angehobenen Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Opfikon (Zahlungsbefehl vom 16. Juli 2020) ab (Urk. 32 S. 9 = Urk. 35 S. 9).

1.2. Hiergegen erhob die Gesuchstellerin mit Eingabe vom 14. Februar 2022 rechtzeitig (vgl. Art. 321 Abs. 2 ZPO sowie Urk. 33 S. 1) Beschwerde mit folgenden Anträgen (Urk. 34 S. 2):

- "1. Das Urteil des Bezirksgerichts Bülach, Einzelgericht, vom 16. Dezember 2021 (EB200486) sei aufzuheben.
2. Der Beschwerdeführerin sei in der Betreuung Nr. ... (Zahlungsbefehl des Betreibungsamtes Opfikon vom 16. Juli 2020) die provisorische Rechtsöffnung für Fr. 75'000 nebst Zins zu 5% seit dem 14. Juli 2020 zu erteilen und es sei der Rechtsvorschlag im entsprechenden Umfang zu beseitigen.
3. Eventualiter, für den Fall, dass Rechtsbegehren Nr. 2 vorstehend abgewiesen wird, sei die Sache an das Bezirksgericht Bülach zur weiteren Behandlung im Sinne der Erwägungen zurückzuweisen.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zu Lasten der Beschwerdegegnerin."

1.3. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1-33). Da sich die Beschwerde – wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird – sogleich als offensichtlich unbegründet erweist, erübrigt sich das Einholen einer Beschwerdeantwort (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

2. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Dabei hat die beschwerdeführende Partei in der Beschwerdebegründung (im Sinne einer Eintretensvoraussetzung) im Einzelnen darzulegen, an welchen Mängeln (unrichtige Rechtsanwendung, offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts) der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet. Es ist mittels klarer Verweisungen auf die Ausführungen vor der Vorinstanz zu zeigen, wo die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen oder Einreden erhoben worden sind. Was nicht oder nicht in einer den gesetzlichen Begründungsanforde-

rungen genügenden Weise beanstandet wird, braucht von der Rechtsmittelinstanz nicht überprüft zu werden, es sei denn, ein Mangel springe geradezu ins Auge. Abgesehen von dieser Relativierung gilt auch im Beschwerdeverfahren der Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen (Art. 57 ZPO). Die Beschwerdeinstanz ist deshalb weder an die in den Parteieingaben vorgetragenen Argumente noch an die Erwägungen der Erstinstanz gebunden. Sie kann die Beschwerde aus einem anderen als dem angerufenen Grund gutheissen oder mit einer von der Argumentation der Erstinstanz abweichenden Begründung abweisen (sog. Motivsubstitution; vgl. BK ZPO I-Hurni, Art. 57 N 21 und N 39 ff.; Glasl, DIKE-Komm-ZPO, Art. 57 N 22). In diesem Rahmen ist insoweit auf die Vorbringen der Gesuchstellerin einzugehen, als dies für die Entscheidungsfindung erforderlich ist (BGE 134 I 83 E. 4.1 m.w.H.). Schliesslich sind neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Novenverbot, Art. 326 Abs. 1 ZPO).

3. Die Vorinstanz erwog, die Gesuchstellerin stütze ihr Rechtsöffnungsgesuch auf die handschriftlich ergänzte Schlussabrechnung Nr. 602'212 vom 18. Mai 2020. Darin werde Bezug genommen auf die Unternehmerrechnung vom 5. Mai 2020 (Rechnungs-Nr. Schlussrechnung 24.1, Verfall 4. Juni 2020). In der nachfolgenden Berechnung seien vom Bruttobetrag von Fr. 559'637.90 Akontozahlungen in der Höhe von Fr. 490'000.– abgezogen worden, wobei ein Betrag von Fr. 75'000.– (netto inkl. MWST) resultiert habe. Auf der zweiten Seite sei eine Kontoübersicht abgedruckt. Am Seitenende finde sich folgende Formulierung: *"Mit vorliegender Abrechnung und der oben aufgeführten Schlusszahlung erklären Sie sich per Saldo aller Ansprüche einverstanden."* Unterhalb folge eine handschriftliche Ergänzung mit dem folgenden Wortlaut: *"Voraussetzung ist die Zahlung erfolgt bis 25.5.2020. (Abgemacht war eigentlich der 15.5.2020)"*. Auf der dritten Seite befänden sich die mit 19. Mai 2020 datierte und einem Stempel der Gesuchstellerin versehene Unterschrift des Unternehmers sowie die beiden undatierten Unterschriften der Projektleiter. Die Schlussabrechnung sei auf Briefpapier der D1._____ AG respektive der D2._____ AG gedruckt (Urk. 4/13).

Zwischen den Parteien sei unbestritten, dass die Gesuchsgegnerin die Gesuchstellerin mit der Erbringung verschiedener Architekturleistungen im Zusammenhang mit dem Neubau des Hotels "E._____" in F._____ beauftragt habe und die Parteien hierzu am 26. März 2018 einen Pauschalwerkvertrag über Fr. 650'000.– (exkl. MWST) bzw. Fr. 700'050.– (inkl. MWST) abgeschlossen hätten. In der Folge habe die Bauherrschaft den Generalunternehmer-Werkvertrag vom 19. Dezember 2017 mit der Gesuchsgegnerin vorzeitig aufgelöst, wodurch es am 24. Januar 2020 zu einem Baustopp gekommen sei, welcher auch die Gesuchstellerin betroffen habe. Am 26. Februar 2020 habe die Gesuchstellerin der Gesuchsgegnerin die Schlussrechnung über Fr. 115'736.90 zugestellt, mit welcher letztere nicht einverstanden gewesen sei. In den Monaten März bis Mai 2020 hätten die Parteien Gespräche geführt, um ihre Differenzen zu bereinigen. Die Gesuchstellerin stelle sich auf den Standpunkt, dass sich die Parteien mit der beidseitig unterzeichneten Schlussabrechnung dahingehend geeinigt hätten, dass die Gesuchstellerin mit einer Vergütung von Fr. 75'000.– (inkl. MWST) per Saldo aller gegenseitigen, im Zusammenhang mit dem Auftrag stehenden Ansprüche entschädigt werden solle, wobei als Verfalltag der 25. Mai 2020 vereinbart worden sei. Entsprechend habe die Gesuchsgegnerin auch auf sämtliche Einreden und Einwendungen, die bis zu diesem Tag entstanden seien, verzichtet (mit Verweis auf Urk. 1 Rz. 11 f.). Die Gesuchsgegnerin bestreite das Zustandekommen einer Einigung und begründe dies vorderhand mit der fehlenden Vertretungsbefugnis bzw. Vertretungsmacht der beiden Unterzeichnenden G._____ und H._____. Sodann habe die Schlussabrechnung auch nicht dem Willen der Gesuchsgegnerin entsprochen, dies namentlich auch deswegen, weil die Gesuchstellerin sie handschriftlich mit einer Bedingung, nämlich der Zahlung bis 25. Mai 2020, ergänzt habe (mit Verweis auf Urk. 9 Rz. 23).

Die beidseitig unterzeichnete Schlussabrechnung sei als Vergleichsvereinbarung zu qualifizieren, wobei die Gesuchsgegnerin die Gesuchstellerin mit Fr. 75'000.– (inkl. MWST) hätte vergüten sollen und beide Parteien gegenseitig auf die Geltendmachung weitergehender, im Zusammenhang mit dem Pauschalwerkvertrag vom 26. März 2018 stehenden Forderungen verzichtet hätten. Aufgrund des Vertragszwecks sei davon auszugehen, dass es dem mutmasslichen

Parteiwillen entsprochen habe, die einzelnen Abreden miteinander zu verbinden. Die einzelnen Abreden könnten somit nicht isoliert voneinander betrachtet werden. Diese Überlegungen seien auch der Auslegung der handschriftlichen Ergänzung "*Voraussetzung ist die Zahlung erfolgt bis 25.5.2020.*" zugrunde zu legen. Deren Wortlaut lege den Schluss nahe, dass die Erklärenden nicht einen Verfalltag vereinbart, sondern die Verbindlichkeit des Vergleichs von der Vornahme der Schlusszahlung bis 25. Mai 2020 abhängig gemacht hätten. Auch eine das ganze Vertragsgefüge und dessen Zweck einschliessende Auslegung spreche nicht gegen dieses Resultat: Die Vereinbarung stehe vor dem Hintergrund eines Streits der Parteien über die gegenseitigen Ansprüche im Zusammenhang mit dem Projekt "Neubau E. _____ Hotel" in F. _____. Im Rahmen der vorgelegten Schlussabrechnung habe die Gesuchstellerin auf einen Teil ihrer zuvor geltend gemachten Forderung verzichtet. Aufgrund dessen habe die Gesuchsgegnerin die handschriftliche Ergänzung so verstehen dürfen, dass für die Gesuchstellerin die Einigung nur Bestand habe, wenn die Fr. 75'000.– bis 25. Mai 2020 an die Gesuchstellerin geleistet würden und die Gesuchstellerin sich bei nicht fristgerechter Zahlung vorbehalte, darüber hinausgehende Forderungen geltend zu machen. Im Gegenzug sei kein Interesse der Gesuchsgegnerin auszumachen, einen Betrag von Fr. 75'000.– an die Gesuchstellerin zu bezahlen, wenn die Saldoklausel keine Wirkung entfalte. Entsprechend habe die Gesuchstellerin davon ausgehen müssen, dass die Gesuchsgegnerin nur dann an die Erklärung habe gebunden sein wolle, wenn die Zahlung bis am 25. Mai 2020 vorgenommen würde. Eine solche Bedingung, deren Eintritt in das Belieben der Gesuchsgegnerin gestellt werde, komme letztlich im Resultat einem einseitigen Widerrufsrecht gleich. In Anbetracht dessen, dass im Rahmen der im Frühjahr 2020 stattfindenden Gespräche zwischen den Parteien ebenfalls eine angebliche Schlechterfüllung durch die Gesuchstellerin und darauf beruhende Gegenforderungen thematisiert worden seien, sei eine solche Lösung jedenfalls nicht als unangemessen zu taxieren. Die Auslegung anhand des Vertrauensprinzips führe zum Schluss, dass mit der handschriftlichen Klausel die Vergleichsvereinbarung unter eine aufschiebende Bedingung gestellt worden sei. Es liege auf der Hand – und sei zwischen den Parteien auch nicht bestritten – dass die Gesuchsgegnerin den Betrag von Fr. 75'000.– nicht bis

am 25. Mai 2020 geleistet habe. Da die Bedingung nicht eingetreten sei, sei die Vergleichsvereinbarung der Parteien und somit auch die darin enthaltene Anerkennungserklärung nicht verbindlich. Daher liege keine Schuldanerkennung der Gesuchsgegnerin und entsprechend auch kein provisorischer Rechtsöffnungstitel im Sinne von Art. 82 SchKG vor (zum Ganzen Urk. 35 S. 3 ff.).

4. Die Gesuchstellerin rügt zusammengefasst, die Vorinstanz habe bei der Auslegung des Inhalts der Schlussabrechnung zu Unrecht die Begleitkorrespondenz bzw. die E-Mail vom 20. Mai 2020, mit welcher die Schlussabrechnung versandt worden sei, nicht berücksichtigt. Daraus gehe klar hervor, dass es sich bei der Wendung "Voraussetzung ist die Zahlung erfolgt bis 25.5.2020" um einen Verfalltag und nicht etwa um eine Bedingung handle. Des Weiteren habe die Vorinstanz das Vertrauensprinzip durch eine zu enge wörtliche Auslegung des Begriffs "Voraussetzung" sowie durch Unterstellung einer unsachgemässen bzw. abwegigen Lösung verletzt (Urk. 34 S. 3 ff.).

5.1. Gemäss Art. 82 SchKG erteilt der Richter provisorische Rechtsöffnung, wenn die Forderung auf einer durch öffentliche Urkunde festgestellten oder durch Unterschrift bekräftigten Schuldanerkennung beruht und der Betriebene nicht Einwendungen, welche die Schuldanerkennung entkräften, sofort glaubhaft macht. Eine Schuldanerkennung im Sinne von Art. 82 Abs. 1 SchKG liegt vor, wenn daraus der vorbehalts- und bedingungslose Wille des Betriebenen hervorgeht, dem Betreibenden eine bestimmte oder im Zeitpunkt der Unterzeichnung leicht bestimmbare Geldsumme zu zahlen (BGE 139 III 297 E. 2.3.1 m.w.H. = Pra 102/2013 Nr. 115 S. 893 ff.; BGer 5A_51/2017 vom 18. August 2017, E. 3.1). Bei juristischen Personen muss die Erklärung von einem gemäss Handelsregisterzeichnungsberechtigten Organ oder aber durch Personen, die von einem solchen Organ bevollmächtigt worden sind, unterschrieben worden sein (*OGer ZH RT200116 vom 8. September 2020, E. 2d; OGer ZH RT180063 vom 30. April 2018, E. 2d; OGer ZH RT140130 vom 8. Oktober 2014, E. 5.3; KUKO SchKG-Vock, Art. 82 N 9; Stücheli, Die Rechtsöffnung, Diss. 2000, S. 331 f.*).

5.2. Vorliegend ist unbestritten, dass die Schlussabrechnung Nr. 602'212 vom 18. Mai 2020 (Urk. 4/13) von G._____ und H._____ unterzeichnet wurde (Urk. 1

S. 5 f. Rz. 12 f.; Urk. 9 S. 9 Rz. 23). Für diese beiden Personen liegt allerdings keine Vollmachtsurkunde der Gesuchsgegnerin bei den Akten und gemäss deren Handelsregistereintrag ist H._____ nicht und G._____ lediglich kollektiv zeichnungs-berechtigt (vgl. Urk. 4/3; vgl. auch Urk. 1 S. 3 f. Rz. 9). Die Frage, ob sie allenfalls gemäss einer internen Regelung oder aus anderen Gründen zur Unterzeichnung der Schlussabrechnung befugt waren (vgl. Urk. 1 S. 6 Rz. 13), ist vorliegend ohne Belang, da die von der Gesuchstellerin behauptete Vertretungsbe-fugnis von der Gesuchsgegnerin bestritten wurde (Urk. 9 S. 9 Rz. 23) und daher von der Gesuchstellerin *durch Urkunden* liquide zu beweisen gewesen wäre (BGE 132 III 140 E. 4.1.1 = Pra 95/2006 Nr. 133; BGE 130 III 87 E. 3.1 und E. 3.3 = Pra 93/2004 Nr. 175; BGer 5A_578/2019 vom E. 4.2.2; BSK SchKG-Staehelin, Art. 82 N 57). Entgegen der Ansicht der Gesuchstellerin geht aus den von ihr in diesem Zusammenhang angeführten Urkunden (vgl. Urk. 1 S. 6 Rz. 13 mit Verweis auf Urk. 4/6, 4/7 und 4/13) aber nur hervor, dass die Herren H._____ und G._____ seitens der Gesuchsgegnerin für die Leitung des Projekts Neubau Hotel "E._____" in F._____ zuständig waren (vgl. Schreiben vom 24. Januar 2020 be-treffend Planungsstopp [Urk. 4/6] und Schreiben vom 4. Februar 2020 betreffend Einstellung von Planungsarbeiten und Leistungen bis auf weitere Mitteilung hin [Urk. 4/7]). Hingegen ergibt sich daraus (mangels einer entsprechenden von Or-ganen der Gesuchsgegnerin stammenden und daher dieser zurechenbaren Wil-lenserklärung) gerade nicht, dass ihnen neben der Projektleitung auch die Befug-nis zugekommen sein soll, zulasten der Gesuchsgegnerin Schuldanerkenntnisse abzugeben (vgl. BSK SchKG-Staehelin, Art. 82 N 58). Gegen eine solche Befug-nis spricht auch der Umstand, dass der mit der Gesuchstellerin eingegangene Pauschalwerkvertrag betreffend Erbringung von Architekturleistungen nicht von den Herren H._____ und G._____, sondern von für die Gesuchsgegnerin zeich-nungsberechtigten Personen unterzeichnet worden war (vgl. Urk. 4/4). Somit stellt die Schlussabrechnung Nr. 602'212 vom 18. Mai 2020 mangels Unterzeichnung durch aktenkundig hinreichend zur Vertretung der Gesuchsgegnerin befugten Personen keine Schuldanerkenntnis dar.

5.3. Nach dem Gesagten ist im Ergebnis nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz das Rechtsöffnungsgesuch der Gesuchstellerin abwies. Damit erweist sich die Beschwerde als offensichtlich unbegründet, weshalb sie abzuweisen ist.

6.1. Die Entscheidgebühr für das Beschwerdeverfahren ist in Anwendung von Art. 48 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG auf Fr. 500.– festzusetzen. Die Gerichtskosten sind ausgangsgemäss der Gesuchstellerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

6.2. Für das Beschwerdeverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, der Gesuchstellerin zufolge ihres Unterliegens (Art. 106 Abs. 1 ZPO), der Gesuchsgegnerin mangels relevanter Umtriebe (Art. 95 Abs. 3 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 Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gesuchsgegnerin unter Beilage eines Doppels von Urk. 34, 37 und 38/3-6, 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. 75'000.–. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 11. März 2022

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

MLaw M. Wild

versandt am:
Im