

# **ZH\_BEZIRKSGERICHT\_DIETIKON EB230441 vom 22. Januar 2024**

Zh Bezirksgericht Dietikon, 2024-01-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_bezirksgericht\\_dietikon\\_EB230441](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_bezirksgericht_dietikon_EB230441)

FR: ZH\_BEZIRKSGERICHT\_DIETIKON EB230441 du 22 janvier 2024

IT: ZH\_BEZIRKSGERICHT\_DIETIKON EB230441 del 22 gennaio 2024

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Am 20. Oktober 2023 (Datum Eingang) stellte die Gesuchstellerin das genannte Begehren (act. 1). Nachdem die Parteien mit Vorladung vom 20. Oktober 2023 zur Verhandlung auf den 5. Dezember 2023 vorgeladen wurden (act. 3), ersuchte der Gesuchsgegner mit Eingabe vom 23. November 2023 (Datum Eingang: 24. November 2023) um schriftliche Durchführung des vorliegenden Rechtsöffnungsverfahrens (act. 7). Mit Verfügung vom 27. November 2023 wurden den Parteien die Ladungen für die ebengenannte Verhandlung abgenommen, das schriftliche Verfahren angeordnet und dem Gesuchsgegner eine Frist von 10 Tagen ab Zustellung angesetzt, um schriftlich zum Rechtsöffnungsgesuch Stellung zu nehmen (act. 9). Mit Eingabe vom 11. Dezember 2023 (Datum Poststempel) liess der Gesuchsgegner innert Frist zum Gesuch Stellung nehmen (act. 11). Mit Verfügung vom 12. Dezember 2023 wurde der Gesuchstellerin wiederum Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme geboten (act. 12), welche diese mit Eingabe vom 20. Dezember 2023 (Datum Poststempel) samt Beilagen wahrnahm (act. 14 und act. 15/1-2). Mit Eingabe vom 10. Januar 2024 (Datum Poststempel; act. 18) nahm schliesslich der Gesuchsgegner innerhalb der mit Verfügung vom 3. Januar 2024 (act. 16) angesetzten Frist erneut Stellung.

### **E. 1.2**

Das Verfahren erweist sich im Rahmen des summarischen Prozesses als spruchreif, weswegen gestützt auf die eingereichten Akten ein Urteil zu fällen ist (Art. 234 Abs. 1 ZPO). Auf die einzelnen Parteivorbringen sowie auf die Akten ist

- 3 - nachfolgend einzugehen, soweit sich dies zur Entscheidungsfindung als notwendig erweist.

### **E. 2.1**

Die Gesuchstellerin beantragt sinngemäss Rechtsöffnung für den Betrag von Fr. 690.– zuzüglich Zins zu 5 % seit 31. Dezember 2022 (act. 1). Als entsprechenden Rechtsöffnungstitel legt die Gesuchstellerin ein Dokument mit der Bezeichnung "Fitnessvertrag mit A. \_\_\_\_\_ AG" datierend vom 23. Dezember 2021 ins Recht, worin eine Forderung in Form eines "Jahresbeitrags" in der Höhe von Fr. 690.– ausgewiesen ist, wobei gem. Ziff. 15 des "Fitnessvertrags" nach Ablauf von zwölf Monaten eine Vertragsverlängerung um weitere zwölf Monate erfolge, wenn nicht vier Wochen vor Vertragsablauf schriftlich gekündigt werde (act. 2/2; act. 5/1; act. 15/1). Dem Rechtsöffnungsbegehren legt die Gesuchstellerin die für die in Betreuung gesetzte Forderung entsprechenden Rechnungen und Mahnungen bei (act. 2/3-6; act. 5/3-5; act. 15/2).

## **E. 2.2**

Hingegen machte der Gesuchsgegner in seiner Stellungnahme vom 11. Dezember 2023 sinngemäss geltend, dass die Vertragsverlängerungsklausel in Ziff. 15 des Fitnessvertrags keine Schuldanerkennung darstelle (act. 11 Rz. 5) und darüber hinaus gegen Art. 8 UWG verstosse (act. 11 Rz. 6 f.). Vielmehr sei der Fitnessvertrag gem. Art. 404 OR jederzeit kündbar gewesen (act. 11 Rz. 7 ff.).

## **E. 3.1**

Das Vorliegen eines gültigen Rechtsöffnungstitels ist von Amtes wegen zu prüfen (KUKO SchKG-VOCK, Art. 80 N 1). Gemäss Art. 82 Abs. 1 SchKG ist für eine Forderung provisorische Rechtsöffnung zu erteilen, wenn diese auf einer durch öffentliche Urkunde festgestellten oder durch Unterschrift bekräftigten Schuldanerkennung beruht. Dem Zwecke der provisorischen Rechtsöffnung dient dabei nur eine vom Schuldner unterzeichnete Urkunde, die einen vollen und liqui- den Beweis für die geltend gemachte Forderung erbringt, das heisst, die neben der Person des Schuldners auch diejenige des Gläubigers nennt, die sich über die Höhe der Forderung äussert und aus welcher der unmissverständliche und

- 4 - bedingungslose Wille des Schuldners zur Zahlung seiner Schuld hervorgeht (vgl. PANCHAUD/CAPREZ, Die Rechtsöffnung, 1980, § 1 N 1; BSK SchKG I-STAEHELIN, Art. 82 N 21). Die Auslegung, ob eine Anerkennung vorliegt, beurteilt sich nach dem Vertrauensprinzip aus der Sicht des Empfängers (BGE 117 II 278; GAUCH/SCHLUEP/SCHMID, N 207 ff.) alleine auf Grund der Urkunde.

## **E. 3.2**

Es ist offensichtlich, dass das von der Gesuchstellerin eingereichte Doku- ment mit der Bezeichnung "Fitnessvertrag mit A.\_\_\_\_\_ AG" (act. 2/2; act. 5/1; act. 15/1), welches der Gesuchsgegner unterzeichnet und mit dem er sich zur Zahlung des Jahresbeitrages von Fr. 690.– sowie zu den weiteren Vertragsbedingungen verpflichtet hat, grundsätzlich die obgenannten materiellen Voraussetzungen er- füllt, um als Schuldanerkennung i.S.v. Art. 82 Abs. 1 SchKG qualifiziert zu wer- den. Während die Gesuchstellerin gestützt auf den "Fitnessvertrag" sodann weiter geltend macht, dass durch Ziff. 15 bei unterlassener Kündigung des Vertrags vier Wochen vor Vertragsablauf eine automatische Vertragsverlängerung um ein Jahr vom Gesuchsgegner anerkannt worden sei (act. 4 und act. 14), erklärt der Ge- suchsgegner, der Vertrag sei nichtig, da die ebengenannte Klausel des Fitness- vertrags gegen Art. 8 UWG verstosse (act. 11 Rz. 6).

## **E. 3.3**

Sieht ein Vertrag eine feste Laufzeit vor, aber auch die automatisch eintre- tende Verlängerung für den Fall, dass keine (rechtzeitige) Kündigung erfolgt, weicht er damit von der Funktionsweise eines befristeten Vertragsverhältnisses ab. Nur aus diesem Umstand kann aber nicht darauf geschlossen werden, dass die automatische Verlängerung befristeter Verträge in jedem Fall geschäftsfremd und damit als ungewöhnlich zu betrachtet ist (Urteil des Bundesgerichts 4A\_475/2013 vom 15. Juli 2014 E. 5.3.2.). Gemäss bundesgerichtlicher Recht- sprechung ist dies im Allgemeinen zumindest dann nicht der Fall, wenn durch die entsprechende Ausgestaltung der Vertragsdauer einem für die Gegenseite er- kennbaren Interesse des Anbieters Rechnung getragen wird (Urteil des Bundes- gerichts 4A\_475/2013 vom 15. Juli 2014 E. 5.3.2.).

### **E. 3.4**

Der Betreiber eines Fitnessstudios hat offenkundig ein erhebliches Interesse daran, im Voraus und mit Gewissheit die benötigte Infrastruktur und Belegschaft abschätzen zu können. Vorliegend wurde in Ziff. 15 des Fitnessvertrags

- 5 - eine Kündigungsfrist von vier Wochen vor Vertragsablauf vereinbart, wobei es sich um keine aussergewöhnlich lange Kündigungsfrist handelt. Überdies geht die vertragliche Regelung nicht über das zur Wahrung der Interessen der Gesuchstellerin erforderliche Mass hinaus, weshalb die Klausel nicht als ungewöhnlich zu qualifizieren ist. Im zwischen den Parteien geschlossenen Vertrag wurde ferner vereinbart, dass der Gesuchsgegner vor Vertragsende schriftlich auf die bevorstehende Vertragsverlängerung aufmerksam gemacht und auf die Kündigungsmöglichkeit hingewiesen werde (act. 2/2 Ziff. 15), was mit Schreiben vom 22. November 2022 auch unbestrittenermassen erfolgte (act. 2/3). Von einem Missverhältnis zwischen den vertraglichen Rechten und den vertraglichen Pflichten kann somit keine Rede sein. Ziff. 15 des "Fitnessvertrags" verstösst damit nicht gegen Art. 8 UWG, weshalb es sich beim "Fitnessvertrag" entgegen der Auffassung des Gesuchsgegners um keinen nichtigen Rechtsöffnungstitel handelt.

### **E. 3.5**

Weiter lässt der Gesuchsgegner geltend machen, dass Art. 404 OR – aufgrund dessen zwingenden Charakters und der auftragsrechtlichen Komponente des "Fitnessvertrags" – trotz der Vertragsverlängerungsklausel auf das Vertragsverhältnis anwendbar sei (act. 11 Rz. 7 f.). Der Gesuchsgegner lässt daraus ableiten, dass eine Kündigung des Vertrages jederzeit haben erfolgen können, weshalb die durch den Gesuchsgegner unbestrittenermassen erfolgte Kündigung vom 2. Februar 2023 per sofort möglich gewesen sei (act. 11 Rz. 7 f. und act. 18 S. 2).

### **E. 3.6**

Der zwingende Charakter des Art. 404 OR ist nur bei typischen Auftragsverhältnissen zu bejahen (BSK OR-OSER/WEBER, Art. 404 N 10). Ein typisches Auftragsverhältnis liegt bei Entgeltlichkeit des Auftrags vor, wenn er höchstpersönlicher Natur ist, wie beispielsweise bei einem Vertragsverhältnis zu einem Arzt, Anwalt oder Treuhänder, da die fehlende jederzeitige Kündigungsmöglichkeit bei solchen Aufträgen gegen die persönliche Freiheit verstossen würde (vgl. BSK OR-OSER/WEBER, Art. 404 N 10). Dies trifft aufgrund der fehlenden höchstpersönlichen Natur bei Fitnessverträgen nicht zu. Bloss bei beratungsintensiven Fitnessverträgen würde die Beratungskomponente eine Bedeutung erreichen, die das jederzeitige Widerrufsrecht rechtfertigen könnte. Bei einem gewöhnlichen Fitnessvertrag steht jedoch die blosser Benützung der Räumlichkeiten und

- 6 - Geräte im Vordergrund, was sich im vorliegenden Fall auch darin widerspiegelt, dass die Vertragsleistung der Gesuchstellerin im abgeschlossenen Vertrag in der blossen Überlassung sämtlicher dem Training dienenden Einrichtungen umschrieben wird (act. 2/2 Ziff. 1). Vorliegend wurde vom Gesuchsgegner zwar geltend gemacht, dass die Benutzer der Fitnessgeräte eine individuelle Beratung erhalten würden (act. 11 Ziff. 7), eine solche Pflicht der Gesuchstellerin ergibt sich allerdings nicht aus dem vorgelegten Fitnessvertrag (act. 2/2). Um einen besonders beratungsintensiven Fitnessvertrag – und damit ein typisches Auftragsverhältnis – zu bejahen, reicht überdies eine geltend gemachte einmalige individuelle Beratung nicht aus. Art. 404 OR steht somit einer Vertragsverlängerungsklausel nicht im Wege.

### **E. 3.7**

Der Gesuchsgegner macht keine weiteren Einwendungen gegen die Forderung in der Höhe von Fr. 690.– aus dem Fitnessvertrag vom 23. Dezember 2021 geltend, weshalb für diesen Betrag provisorische Rechtsöffnung zu erteilen ist.

### **E. 3.8**

Zusätzlich zu der Forderung verlangt die Gesuchstellerin Rechtsöffnung für Zins zu 5 % seit 31. Dezember 2022 auf den Betrag von Fr. 690.– (act. 1). Betreffend den Zins ist auszuführen, dass dieser geschuldet ist, sobald der Gläubiger den Schuldner durch Mahnung in Verzug setzt (Art. 102 Abs. 1 OR). Wurde für die Erfüllung ein bestimmter Verfalltag verabredet, so kommt der Schuldner schon mit Ablauf dieses Tages in Verzug, ohne dass eine Mahnung durch den Gläubiger notwendig wäre (Art. 102 Abs. 2 OR).

### **E. 3.9**

Der von den Parteien geschlossene Fitnessvertrag weist in Ziff. 16 aus, dass das vereinbarte Benutzungsentgelt als Jahresgebühr zahlbar sei, "30 Tage netto" (act. 2/2). Aus den eingereichten Unterlagen wird jedoch nicht ersichtlich, wann die dreissigtägige Zahlungsfrist im Falle einer Vertragsverlängerung beginnt und was mit der Bezeichnung "netto" gemeint ist. Aufgrund dessen liegt keine Verfalltagsabrede vor, weshalb der Gläubiger durch Mahnung in Verzug gesetzt werden muss. Dies geschah unbestrittenermassen mit Schreiben vom 14. Februar 2023 (act. 2/4). Somit ist lediglich Verzugszins ab dem Tage nach der Zustellung des Schreibens, das heisst ab dem 16. Februar 2023, geschuldet.

- 7 -

### **E. 3.10**

Entgegen der Argumentation des Gesuchsgegners (act. 11 Rz. 9) sind die Kosten des Zahlungsbefehls in der geforderten Höhe ausgewiesen (vgl. act. 2/1, unter Hinweis auf die Rückseite). Dennoch ist nach der Praxis des Obergerichts für die Betreuungskosten keine Rechtsöffnung zu erteilen (ZR 108 Nr. 2). Diese Rechtsprechung stützt sich auf Art. 68 Abs. 2 SchKG, wonach die Betreuungskosten von den Zahlungen des Schuldners vorab zu erheben sind, soweit dieser die Kosten tragen muss (SchKG-EMMEL, Art. 68 N 16-18). Zu den Betreuungskosten zählen auch die Spruchgebühr und die Parteientschädigung des Rechtsöffnungsverfahrens.

### **E. 4**

Da der Gesuchsgegner unterliegt, sind ihm die Kosten dieses Verfahrens aufzuerlegen (Art. 48 GebV SchKG; Art. 106 Abs. 1 ZPO). 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:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.