

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LA140005/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter
Dr. H.A. Müller und Ersatzoberrichter Dr. S. Mazan sowie
Gerichtsschreiber lic. iur. Ch. Büchi

Urteil vom 9. April 2014

in Sachen

A. _____,

Beklagte und Berufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Klägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **Forderung**

**Berufung gegen ein Urteil vom 17. Oktober 2013 und eine Verfügung vom
16. Dezember 2013 des Arbeitsgerichtes Zürich, 4. Abteilung (AH130155-L)**

Rechtsbegehren (Urk. 1, Prot. S. 4 ff.):

"Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin Fr. 13'100.– brutto nebst Zins von 5 % seit 1. Juni 2013 zu bezahlen, nämlich

- Fr. 9'900.– brutto ausstehender Lohn für die Monate März bis Mai 2013,
- Fr. 1'600.– brutto Ferienlohn für zehn Arbeitstage, sowie
- Fr. 1'600.– brutto 13. Monatslohn.

Unter Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten."

Urteil des Arbeitsgerichtes Zürich vom 17.10.2013 (Urk. 18 S. 5 f.):

"1. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin Fr. 11'500.– brutto (Fr. 9'900.– brutto Lohn März bis Mai 2013 sowie Fr. 1'600.– brutto Ferienlohn) bzw. (abzüglich 6.25 % AHV/IV/EO/ALV) Fr. 10'781.25 netto nebst Zins zu 5 % seit 1. Juni 2013 zu bezahlen.

Im Mehrbetrag wird die Klage abgewiesen.

2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin eine Umtriebsentschädigung von Fr. 200.– zu bezahlen.
4. (Schriftliche Mitteilung.)
5. (Rechtsmittelbelehrung.)

Verfügung des Arbeitsgerichtes Zürich vom 16.12.2013 (Urk. 18A S. 5):

- "1. Das Wiederherstellungsgesuch der Beklagten wird abgewiesen
2. Schriftliche Mitteilung an die Parteien."

Berufungsanträge der Beklagten (Urk. 17 S. 2):

Sowohl Dispositiv-Ziffer 1. der Verfügung vom 16. Dezember 2013 als auch das Urteil des Arbeitsgerichtes Zürich vom 17. Oktober 2013 seien vollumfänglich aufzuheben und die Sache sei im Sinne von Art. 318 Abs. 1 lit. c ZPO an die erste Instanz zurückzuweisen.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Berufungsbeklagten.

Erwägungen:

I.

1. Am 2. Juli 2013 ersuchte die Klägerin und Berufungsbeklagte (fortan Klägerin) das Friedensrichteramt um Durchführung eines Schlichtungsverfahrens betreffend eine Forderung aus Arbeitsrecht gegenüber der Beklagten und Berufungsklägerin (fortan Beklagte) über Fr. 13'200.00. In der Folge wurden die Parteien zu einer Verhandlung auf den 27. August 2013 vorgeladen. Mit Telefax vom 20. August 2013 teilte Rechtsanwalt X._____ als Vertreter der Beklagten dem Friedensrichteramt mit, dass die Forderung vollumfänglich bestritten werde und dass er nicht an der Verhandlung vom 27. August 2013 teilnehmen werde (Urk. 10); eine Vollmacht reichte Rechtsanwalt X._____ im Schlichtungsverfahren nicht ein. Gleichentags, das heisst am 20. August 2013, stellte der Friedensrichter der Klägerin die Klagebewilligung aus, auf welcher bezüglich der Beklagten **kein** Vertretungsverhältnis aufgeführt war.

2. Mit Eingabe vom 4. September 2013 (Urk. 1) gelangte die Klägerin unter Einreichung der Klagebewilligung vom 20. August 2013 (Urk. 2) an die Vorinstanz und stellte das obgenannte Rechtsbegehren (Prot. VI S. 4 ff.). Am 11. September 2013 lud die Vorinstanz die Parteien zur Hauptverhandlung auf den 17. Oktober 2013 vor. Da die Vorinstanz aufgrund der Klagebewilligung keine Kenntnis von einer angeblichen Vertretung der Beklagten hatte, wurde die Vorladung direkt der Beklagten zugestellt (Urk. 4). In der Folge erschien nur die Klägerin zur Hauptverhandlung vom 17. Oktober 2013; die Beklagte blieb der Verhandlung unentschuldigt fern (Prot. VI S. 4). Am 17. Oktober 2013 fällte die Vorinstanz das obgenannte Urteil und stellte es den Parteien in unbegründeter Fassung zu (Urk. 18).

3. Mit Eingabe vom 31. Oktober 2013 beantragte die Beklagte der Vorinstanz, gestützt auf Art. 148 ZPO die Hauptverhandlung zu wiederholen; eventualiter sei das Urteil vom 17. Oktober 2013 zu begründen (Urk. 9). Diesem

Gesuch lag eine Anwaltsvollmacht bei, die am 22. Oktober 2013 ausgestellt wurde (Urk. 11).

4. Mit Verfügung vom 16. Dezember 2013 wies die Vorinstanz das Wiederherstellungsgesuch ab. Das begründete Urteil vom 17. Oktober 2013 (Urk. 12= Urk. 18) und die Verfügung vom 16. Dezember 2013 (Urk. 16=Urk. 18A) wurden der Beklagten am 27. Dezember 2013 zugestellt (Urk. 13).

5. Am 3. Februar 2014 erhob die Beklagte gegen das Urteil vom 17. Oktober 2013 und gegen die Verfügung vom 16. Dezember 2013 rechtzeitig Berufung und stellte die obgenannten Anträge.

6. Da sich die Berufung sogleich als offensichtlich unbegründet bzw. unzulässig erweist, kann auf die Einholung einer Berufungsantwort der Klägerin verzichtet werden (Art. 312 Abs. 1 ZPO).

II.

1. Das Gericht entscheidet über ein Wiederherstellungsgesuch endgültig (Art. 149 ZPO). Eine selbständige Anfechtung des Wiederherstellungsentscheides ist damit ausgeschlossen. Nach einhelliger Meinung kann der Wiederherstellungsentscheid jedoch mit dem Rechtsmittel gegen den im betreffenden Verfahren ergangenen Endentscheid angefochten werden (BSK ZPO-Gozzi, 2. Aufl., Basel 2013 Art. 149 N 11 m.w.H.).

2. Die Berufung muss schriftlich und begründet eingereicht werden (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Aus dem Begründungserfordernis folgt die Notwendigkeit eines Antrages (BGE 137 III 617 E. 4.2.2). Das Rechtsbegehren muss so bestimmt sein, dass es im Fall der Gutheissung des Rechtsmittels zum Urteil erhoben werden könnte; ein blosser Aufhebungs- und Rückweisungsantrag genügt in der Regel nicht; vielmehr muss in Streitsachen, die auf Geldzahlungen gerichtet sind, ein bezifferter Antrag gestellt werden (BGE 137 III 617 E. 4.3). Ein Aufhebungs- und Rückweisungsantrag ist ausschliesslich dann zulässig, wenn die Rechtsmittelinstanz wegen fehlender Spruchreife nur kassatorisch entscheiden

kann (BGE 134 III 379 E. 1.3 [zum BGG]; Hungerbühler, DIKE-Komm-ZPO, Art. 311 N 17 [zur ZPO]). Im Berufungsverfahren macht die Beklagte zunächst geltend, dass sie nicht richtig vorgeladen worden sei, weshalb keine Säumnis vorliege (dazu nachfolgende E. III/1); insoweit ist der Aufhebungs- und Rückweisungsantrag ausnahmsweise zulässig, weil das Obergericht im Fall einer Gutheissung nur kassatorisch entscheiden könnte. Sodann macht die Beklagte für den Fall, dass sie säumig sein sollte, weiter geltend, dass in Gutheissung ihres Wiederherstellungsgesuch neu zur Hauptverhandlung hätte vorgeladen werden müssen (dazu nachfolgend E. III/2); auch insoweit ist der Aufhebungs- und Rückweisungsantrag aus den bereits erwähnten Gründen ausnahmsweise zulässig. Und schliesslich macht die Beklagte unabhängig von der Frage der Säumnis geltend, dass das Verfahren nicht spruchreif gewesen sei und dass die Klage daher nicht hätte gutgeheissen werden dürfen (dazu nachfolgend E. III/3); da die Berufungsinstanz diesbezüglich selbst das Verfahren hätte ergänzen und in der Sache entscheiden können (Art. 316 und 318 ZPO), wäre diesbezüglich ein (Eventual-) Antrag in der Sache erforderlich gewesen.

III.

1. Zunächst macht die Beklagte geltend, dass sie nicht richtig vorgeladen worden sei, weshalb ihr Nichterscheinen zur Verhandlung vom 17. Oktober 2013 auch nicht zu Säumnis geführt habe (Urk. 17 S. 3). Wenn eine Partei vertreten ist, erfolgt die Zustellung an die Vertretung (Art. 137 ZPO). Die Vorladung zur Hauptverhandlung vom 17. Oktober 2013 datiert im vorliegenden Fall vom 11. September 2013 (Urk. 4). Die nachträglich eingereichte Prozessvollmacht des Rechtsvertreters der Beklagten datiert vom 22. Oktober 2013 (Urk. 11). Im Zeitpunkt der Vorladung vom 11. September 2013 bestand somit keine Vertretung der Beklagten. Wenn im massgebenden Zeitpunkt keine Vertretung ersichtlich war, musste das Gericht die Vorladung der betroffenen Partei - d.h. der Beklagten persönlich - zustellen (Art. 136 ZPO). Im Übrigen hatte die Vorinstanz auch keinen Anlass, sich bei der Beklagten zu erkundigen, ob für das Gerichtsverfahren von einer Vertretung auszugehen sei. Auf der Klagebewilligung

war kein Vertretungsverhältnis aufgeführt, weshalb das Gericht - jedenfalls aufgrund der Klagebewilligung - nicht von einer Vertretung ausgehen musste. Daran ändert insbesondere auch der Hinweis auf eine Vertretung in einem Parallelverfahren vor Arbeitsgericht nichts, weil das Parallelverfahren für das vorliegende Verfahren irrelevant ist und weil der Hinweis überdies auch neu und damit im Berufungsverfahren unzulässig wäre (Art. 317 Abs. 1 ZPO). Die Vorladung, die der Beklagten zugestellt wurde, ist damit nicht zu beanstanden (Art. 136 ZPO). Aufgrund des Nichterscheinens an der Verhandlung vom 17. Oktober 2013 ist die Vorinstanz zutreffend von der Säumigkeit der Beklagten ausgegangen (Art. 147 Abs. 1 ZPO).

2. Damit ist die Frage zu prüfen, ob die Vorinstanz dem Wiederherstellungsgesuch der säumigen Beklagten hätte entsprechen und die Parteien zu einer neuen Hauptverhandlung vorladen müssen. Das Gericht kann auf Gesuch einer säumigen Partei zu einem Termin erneut vorladen, wenn die Partei glaubhaft macht, dass sie kein oder nur ein leichtes Verschulden trifft (Art. 148 Abs. 1 ZPO). Im vorliegenden Fall kann von einem bloss leichten Verschulden der Beklagten keine Rede sein. Erstens ist unverständlich, wie die Beklagte der Gerichtsvorladung, die sie unbestritten am 12. September 2013 mit qualifizierter Zustellung erhalten hatte (Urk. 5/2), keinerlei Beachtung schenkte. Zweitens ist nicht nachvollziehbar, weshalb sich der Vertreter der Beklagten mit einem Telefax, der ohnehin unbeachtlich ist (BGE 121 II 252 ff.), an den Friedensrichter wandte und sich überdies auch nicht mit einer Prozessvollmacht auswies, wie dies üblich ist; wenn aber nicht einmal von einer gültigen Eingabe an den Friedensrichter auszugehen ist, erweist sich auch der Hinweis als nicht angebracht, der Friedensrichter hätte in Anwendung von Art. 132 Abs. 1 ZPO eine Nachfrist zur nachträglichen Beibringung der fehlenden Vollmacht ansetzen müssen (so Urk. 17 S. 3). Und drittens hätte der Vertreter der Beklagten seit der Ausstellung der Klagebewilligung vom 20. August 2013 bis zur Hauptverhandlung vom 17. Oktober 2013 genügend Zeit gehabt, sich beim Gericht hinsichtlich der Hängigkeit des Verfahrens zu erkundigen, wie er dies offenbar auch in anderen Fällen machte (so Urk. 17 S. 3 Abs. 3). Da der Vorinstanz im Zusammenhang mit der Vorladung kein Fehler angelastet werden kann, die Beklagte aber mehrfach

unachtsam und gleichgültig verfuhr und dadurch säumig wurde, kann nicht mehr von einem leichten Verschulden der Beklagten gesprochen werden. Eine Wiederherstellung fällt ausser Betracht, und die Verfügung vom 16. Dezember 2014 ist nicht zu beanstanden.

3. Schliesslich macht die Beklagte geltend, dass das Verfahren nicht spruchreif gewesen sei und dass die Klage daher nicht hätte gutgeheissen werden dürfen. Wie erwähnt könnte die Berufungsinstanz diesbezüglich selbst das Verfahren ergänzen und anschliessend die Klage abweisen (Art. 316 und 318 ZPO), weshalb ein blosser Aufhebungs- und Rückweisungsantrag ohne Antrag zur Sache unzulässig ist. Selbst wenn der Antrag nicht zu beanstanden wäre, wäre die Berufung unbegründet. Die Beklagte macht zu Unrecht geltend, das Dokument "Fristlose Kündigung mit 3 Monatiger Lohnfortzahlung" (Urk. 3/1), auf welches die Klägerin ihre Ansprüche abstütze, sei derart unklar, dass die Vorinstanz Anlass gehabt hätte, gestützt auf Art. 153 Abs. 2 ZPO von Amtes wegen Beweise zu erheben (Urk. 17 S. 5 ff.). Wenn trotz gehöriger Vorladung die beklagte Partei säumig ist, entscheidet das Gericht aufgrund der Akten und der Vorbringen der klägerischen Partei, soweit an der Richtigkeit einer nicht streitigen Sache keine erheblichen Zweifel bestehen (Art. 234 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 153 Abs. 2 ZPO). Aufgrund der Vorbringen der Klägerin (Prot. VI S. 4 ff.) und des Dokuments "Fristlose Kündigung mit 3 Monatiger Lohnfortzahlung" vom 25. März 2013 (Urk. 3/1) bestanden für die Vorinstanz keine erheblichen Zweifel an der Richtigkeit der klägerischen Sachdarstellungen. Vielmehr stand aufgrund der Vorbringen der Klägerin und des genannten Dokuments fest, dass das Arbeitsverhältnis aufgelöst, die Klägerin sofort freigestellt und der Lohn für die Monate April und Mai 2013 zugesichert worden war. Die Formulierung "Fristlose Kündigung" ist im Zusammenhang mit der sofortigen Freistellung zu sehen und gibt bei einer von einem Laien ausgesprochenen Kündigung keinen Anlass zu Zweifeln. Die übrigen Behauptungen der Beklagten in der Berufung sind ausnahmslos neu (dass die Kündigung im Zusammenhang mit der Aushöhlung des Geschäftsbetriebes der Beklagten stehe [Urk. 17 S. 5 f.], dass Angestellte der Beklagten ein Konkurrenzunternehmen zum Nachteil der Beklagten gegründet hätten [Urk. 17 S. 6], dass die Kündigung entgegen der Formulierung im

Kündigungsschreiben nicht aus wirtschaftlichen Gründen ausgesprochen worden sei [Urk. 17 S. 6], dass die Klägerin die Kündigung mit dem ehemaligen Geschäftsführer "initiiert" [Urk. 17 S. 7] und der Beklagten einen verrechenbarer Schaden zugefügt habe [Urk. 17 S. 9]) und damit unzulässig, weil sie schon im erstinstanzlichen Verfahren hätten vorgebracht werden können (Art. 317 Abs. 1 ZPO). Aus diesen Gründen ist auch das angefochtene Urteil vom 17. Oktober 2013 nicht zu beanstanden.

IV.

Das vorliegende Berufungsverfahren ist kostenlos (Art. 114 lit. c ZPO). Mangels wesentlicher Umtriebe ist der Klägerin für das Berufungsverfahren keine Entschädigung zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin Fr. 11'500.– brutto (Fr. 9'900.– brutto Lohn März bis Mai 2013 sowie Fr. 1'600.– brutto Ferienlohn) bzw. (abzüglich 6.25 % AHV/IV/EO/ALV) Fr. 10'781.25 netto nebst Zins zu 5 % seit 1. Juni 2013 zu bezahlen.

Im Mehrbetrag wird die Klage abgewiesen.

2. Das erstinstanzliche Kostendispositiv (Dispositiv-Ziffer 2 und 3) wird bestätigt.
3. Das Berufungsverfahren ist kostenlos.
4. Für das Berufungsverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin unter Beilage des Doppels von Urk. 17, sowie an das Arbeitsgericht Zürich, 4. Abteilung, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten 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 arbeitsrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 11'500.-. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 9. April 2014

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

Dr. L. Hunziker Schnider

lic. iur. Ch. Büchi

versandt am:
mc