

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: NP120016-O/U.doc

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Dr. G. Pfister und
Dr. M. Kriech sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Montani Schmidt

Beschluss vom 23. November 2012

in Sachen

A._____,

Klägerin und Berufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

gegen

B._____ AG,

Beklagte und Berufungsbeklagte

betreffend **Forderung (Nichteintreten)**

**Berufung gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im vereinfachten
Verfahren am Bezirksgericht Pfäffikon vom 2. August 2012 (FV120009)**

Erwägungen:

1. Mit Verfügung vom 2. August 2012 trat das Einzelgericht im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Pfäffikon auf die Forderungsklage der Klägerin und Berufungsklägerin (fortan Klägerin) – welche sie gestützt auf eine abgeschlossene Lebensversicherung zwischen ihr und der Beklagten und Berufungsbeklagten (fortan Beklagte) betreffend selbständige Rente bei Erwerbsunfähigkeit infolge Krankheit oder Unfall erhoben hatte – nicht ein. Die Kosten fielen ausser Ansatz und eine Parteientschädigung wurde nicht zugesprochen (Urk. 31 S. 7).

2. Hiergegen erhob die Klägerin mit Schreiben vom 14. September 2012 (Datum Poststempel) innert Frist rechtzeitig Berufung mit folgenden Anträgen (Urk. 30 S. 4 f.):

- "1. In Gutheissung der Berufung ist der Nichteintretensentscheid aufzuheben.
2. Die Sache ist an die Vorinstanz zwecks Weiterführung des Verfahrens zurückzuweisen.
3. Eventualiter ist gemäss Art. 194 ZPO in Absprache mit dem Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich die sachliche Prozessvoraussetzung festzulegen.
4. Alles unter Kosten und Entschädigungsfolge."

3. Ebenso hatte die Klägerin innert entsprechender Frist das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich angerufen (Urk. 30 S. 4). Dieses sistierte den bei ihm hängigen Prozess bis zur rechtskräftigen Erledigung der am hiesigen Gericht hängigen Berufung (Urk. 35 S. 3).

4. Mit Präsidialverfügung vom 10. Oktober 2012 wurde der Klägerin unter Androhung von Säumnisfolgen Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses in der Höhe von Fr. 2'960.– angesetzt (Urk. 34 S. 2). Mit Schreiben vom 25. Oktober 2012 ersuchte der klägerische Rechtsvertreter um Erstreckung der Frist um 20 Tage (Urk. 36). In der Folge wurde der Klägerin mit Präsidialverfügung vom 30. Oktober 2012 eine Nachfrist von 10 Tagen angesetzt, erneut unter Androhung von Säumnisfolgen, nämlich dass bei Nichtbezahlung innert Nachfrist auf die Be-

rufung nicht eingetreten werde (Urk. 37 S. 2). Der Kostenvorschuss wurde am 15. November 2012 einbezahlt (Urk. 38).

5. Die Präsidialverfügung vom 30. Oktober 2012 wurde zu Händen der Klägerin am 1. November 2012 zugestellt (Beilage zu Urk. 37). Die mit dieser Verfügung angesetzte Nachfrist von 10 Tagen ist damit am 12. November 2012 abgelaufen. Damit hat die Klägerin den Kostenvorschuss mit der Einzahlung vom 15. November 2012 nicht innert Frist bezahlt. Der Vollständigkeit halber ist zu erwähnen, dass der Klägerin der Kostenvorschuss unter dem Hinweis darauf auferlegt worden ist, dass sie selber geltend mache, das Verfahren unterstehe der zivilen Gerichtsbarkeit, weshalb unter dieser Prämisse das Verfahren vorerst nicht als kostenlos im Sinne von Art. 114 lit. e ZPO einzustufen sei (Urk. 34 S. 2 f.). Die Klägerin hat dagegen nicht opponiert (Urk. 36). Entsprechend ist androhungsgemäss auf die Berufung nicht einzutreten, ist die Leistung des Gerichtskostenvorschusses doch Prozessvoraussetzung (Suter/von Holzen in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., Zürich/Basel/ Genf 2010, N 14 zu Art. 101 ZPO).

6. a) Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten der Klägerin aufzuerlegen (Art. 103 ZPO i.V.m. Art. 106 Abs. 1 ZPO). Ausgehend von einem Streitwert von Fr. 18'659.70 ist die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr in Anwendung von § 12 in Verbindung mit § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 10 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 800.– festzusetzen.

b) Mangels Umtrieben ist der Beklagten für das Berufungsverfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Berufung der Klägerin wird nicht eingetreten.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidungsgebühr wird auf Fr. 800.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens werden der Klägerin auferlegt.

4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage eines Doppels von Urk. 30 und einer Kopie der Urk. 32-33 und Urk. 35, sowie an das Einzelgericht im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Pfäffikon und das Sozialversicherungsgericht des Kantons Zürich, I. Kammer, 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. 18'659.70.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 23. November 2012

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer
Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Montani Schmidt

versandt am:
mc