

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PF230042-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichter Dr. M. Sarbach und Oberrichterin lic. iur. A. Strähl
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Würsch

Urteil vom 1. September 2023

in Sachen

A. _____ AG,

Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. X. _____,

gegen

B. _____,

Gesuchs- und Beschwerdegegner,

betreffend **Rechtsschutz in klaren Fällen / Forderung / Kosten**

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes Audienz des Bezirksgerichtes Zürich vom 26. Juni 2023 (ER230104)

Erwägungen:

1.

1.1. Die A._____ AG (Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin, fortan Beschwerdeführerin) stellte mit Eingabe vom 12. Juni 2023 beim Bezirksgericht Zürich (Einzelgericht Audienz; nachfolgend Vorinstanz) ein Gesuch um Rechtsschutz in klaren Fällen betreffend eine Forderung aus einer Bürgschaftsverpflichtung vom 17. März 2021. Konkret verlangte sie, B._____ sei zu verpflichten, ihr Fr. 1'200'000.00 zu bezahlen. Zudem sei der Rechtsvorschlag in der Betreibung Nr. 1 des Betreibungsamtes Olten-Gösgen in diesem Umfang zu beseitigen. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zulasten von B._____ (act. 1 S. 2).

1.2. Mit Verfügung vom 26. Juni 2023 trat die Vorinstanz auf das Gesuch der Beschwerdeführerin mangels sachlicher Zuständigkeit nicht ein. Die Entscheidgebühr setzte die Vorinstanz auf Fr. 8'000.00 fest und auferlegte sie der Beschwerdeführerin (act. 5 = act. 9 S. 3 f.).

2.

2.1 Gegen die Kostenaufgabe der Vorinstanz wehrt sich die Beschwerdeführerin rechtzeitig (act. 6) mit an das Obergericht des Kantons Zürich adressierter Kostenbeschwerde vom 10. Juli 2023 (Datum Poststempel). Sie stellt die folgenden Rechtsmittelanträge (act. 10 S. 2):

- "1. Die Verfügung vom 26. Juni 2023 des Bezirksgerichts Zürich sei in Ziff. 2 aufzuheben und der Gesuchstellerin/Beschwerdeführerin eine Entscheidgebühr von maximal CHF 500.– aufzuerlegen;
2. Eventualiter sei die Verfügung vom 26. Juni 2023 des Bezirksgerichts Zürich in Ziff. 2 aufzuheben und der Gesuchstellerin/Beschwerdeführerin eine angemessene Entscheidgebühr von unter CHF 8'000.– aufzuerlegen;

alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen [zzgl. MwSt.] zu Lasten des Staates."

2.2. Die vorinstanzlichen Akten wurden von Amtes wegen beigezogen (act. 1-7). Der Beschwerdeeingang wurde den Parteien angezeigt (act. 15/1-2). Die Verfahrensanzeige konnte B._____ (Gesuchs- und Beschwerdegegner, fortan Beschwerdegegner) nicht zugestellt werden (act. 16). Von weiteren Zustellversuchen wurde abgesehen. Der Beschwerdegegner ist durch die Beschwerde der Beschwerdeführerin nicht beschwert, und es braucht von ihm auch keine Beschwerdeantwort eingeholt zu werden. Die Sache erweist sich als spruchreif.

3.

Die Beschwerdeführerin beanstandet weder den vorinstanzlichen Nichteintretensentscheid an sich noch die Kostenverteilung, sondern die Höhe der auferlegten Gerichtsgebühren. Für die Anfechtung der Kostenregelung, darunter die Kostenhöhe, sieht das Gesetz die Beschwerde vor (Art. 110 ZPO; Art. 319 lit. b Ziff. 1 ZPO). Es kommen die Art. 319 ff. ZPO zur Anwendung. Als Beschwerdegründe können unrichtige Rechtsanwendung und/oder offensichtlich unrichtige Sachverhaltsfeststellung geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO).

4.

4.1. Im angefochtenen Entscheid hat die Vorinstanz einzig die Kostenauflegung begründet (vgl. act. 9 S. 3 Erw. 3.). Sie hat jedoch weder ausgeführt, von welchem Streitwert sie bei der Berechnung der Gebühr ausgegangen ist, noch wie sie zum Ergebnis kommt, eine Gebühr von Fr. 8'000.00 sei angemessen.

4.2. Die Beschwerdeführerin verweist in ihrer Beschwerde auf § 4 Abs. 2 GebV OG, wonach die Grundgebühr unter Berücksichtigung des Zeitaufwandes des Gerichts und der Schwierigkeit des Falls ermässigt werde. Die Beschwerdeführerin macht im Wesentlichen geltend, die Höhe der Gerichtskosten sei angesichts des Aufwandes, den die Vorinstanz mit der Behandlung des Gesuchs um Rechtsschutz in klaren Fällen gehabt habe, nicht verhältnismässig. Die Vorinstanz habe keinen Aufwand im Gegenwert von Fr. 8'000.00 gehabt und der Fall habe keine materiellen Schwierigkeiten geboten. Die Vorinstanz sei mangels sachlicher Zuständigkeit auf das Gesuch nicht eingetreten, weil der Beschwerdegegner als Ein-

zelunternehmer im Handelsregister des Kantons Solothurn mit dem Einzelunternehmen "C. _____" eingetragen gewesen sei, wovon weder die Vorinstanz noch sie (die Beschwerdeführerin) oder der Beschwerdegegner (bewusste) Kenntnis gehabt hätten. Dieselbe Angelegenheit sei bereits mit Gesuch um Rechtsschutz in klaren Fällen vom 12. September 2022 rechtshängig gemacht worden. Damals habe sich die Vorinstanz als sachlich zuständig befunden und sie sei nur deshalb nicht auf das Gesuch eingetreten, weil es an klarem Recht oder sofort beweisbaren tatsächlichen Verhältnissen gefehlt haben solle. Im früheren Verfahren sei noch eine Entscheidegebühr von Fr. 6'000.00 veranschlagt worden, wobei der damalige Aufwand mit Vorladung, Abnahme der Vorladung und aufwendiger Verfügung vom 25. November 2022 offensichtlich viel höher gewesen sei als für den Erlass der Verfügung vom 26. Juni 2023. Nach Ansicht der Beschwerdeführerin müsse die Entscheidegebühr im vorliegenden Fall folglich weitaus tiefer als Fr. 6'000.00 ausfallen (act. 10 S. 3 f.).

4.3.1. Das Gericht setzt die Gerichtskosten von Amtes wegen fest (Art. 105 Abs. 1 ZPO). Die Höhe der Gerichtsgebühren wird nach der Gebührenverordnung des Obergerichts bemessen (GebV OG, LS 211.11; Art. 95 Abs. 1 und Art. 96 ZPO; vgl. auch § 199 Abs. 1 GOG ZH). Gemäss § 2 Abs. 1 GebV OG bilden der Streitwert, der Zeitaufwand des Gerichts und die Schwierigkeit des Falls Grundlage für die Festsetzung der Gebühren. In Konkretisierung dieser Grundsätze sieht § 4 Abs. 1 GebV OG für vermögensrechtliche Streitigkeiten ein nach Streitwert abgestuftes Raster für die Grundgebühr vor. Die so ermittelte Grundgebühr *kann* in einem ersten Schritt unter Berücksichtigung des Zeitaufwandes des Gerichts und der Schwierigkeit des Falls frei ermässigt oder um bis zu einem Drittel, in Ausnahmefällen bis auf das Doppelte, erhöht werden (§ 4 Abs. 2 GebV OG). In einem zweiten Schritt ist die ordentliche Gebühr in Anwendung der §§ 6-8 GebV OG verfahrensbezogen anzupassen: Nach § 8 Abs. 1 GebV OG beträgt die Gebühr im summarischen Verfahren die Hälfte bis drei Viertel der ordentlichen Gebühr. Wird das Verfahren ohne Anspruchsprüfung oder nach Säumnis erledigt, *kann* die gemäss §§ 4-8 bestimmte Gebühr sodann nach § 10 Abs. 1 GebV OG bis auf die Hälfte reduziert werden. Das Gericht verfügt dementsprechend bei der Festsetzung der Gerichtsgebühr, mit Ausnahme der Festsetzung der Grundge-

bühr, über erhebliches (Rechtsfolge-)Ermessen. Dieses wird von der Beschwerdeinstanz mit Zurückhaltung überprüft (vgl. BGE 139 III 334 E. 3.2.5, S. 339; BK-Sterchi, Bd. II, Bern 2012, Art. 310 N 8 f. und Art. 320 N 3).

4.3.2. Vorweg ist festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin aus der in einem früheren Verfahren (Geschäfts-Nr. ER220162-L/U) durch das Bezirksgericht Zürich veranschlagten Höhe der Gerichtskosten nichts für sich ableiten kann. Die Kammer hat sich im Rahmen der vorliegenden Beschwerde, der ein anderes Anfechtungsobjekt zugrunde liegt, dazu nicht zu äussern und darauf nicht abzustellen. Es ist vielmehr im vorliegenden Fall konkret anhand der anzuwendenden Bestimmungen der GebV OG zu prüfen, ob die Kostenfestlegung auf Fr. 8'000.00 durch die Vorinstanz zu beanstanden ist oder nicht.

Wie die Vorinstanz das ihr zur Verfügung stehende Ermessen bei der Bemessung der Gerichtsgebühr ausgeübt hat, kann der Verfügung vom 26. Juni 2023 nicht entnommen werden (vgl. oben Erw. 4.1.). Deshalb rechtfertigt es sich vorliegend, die Höhe der Gerichtsgebühr im Sinne einer Kontrollrechnung neu zu bemessen und anhand der Höhe der so ermittelten Gerichtsgebühr die Angemessenheit der von der Vorinstanz festgesetzten Gerichtsgebühr zu prüfen.

4.3.3. Im vorinstanzlichen Verfahren lautete das Rechtsbegehren der Beschwerdeführerin auf Verpflichtung des Beschwerdegegners zur Bezahlung von Fr. 1'200'000.00 (act. 1 S. 2), weshalb der Streitwert sich auf diese Höhe beläuft (Art. 91 Abs. 1 ZPO). Beim Streitwert von Fr. 1'200'000.00 beträgt die ordentliche Gerichtsgebühr gemäss § 4 Abs. 1 GebV OG Fr. 32'750.00. In Anwendung von § 4 Abs. 2 GebV OG ist zu berücksichtigen, dass das vorinstanzliche Verfahren keinen besonderen Zeitaufwand verursachte, es wurden vor dem Endentscheid keine prozessleitenden Entscheide getroffen und keine Verhandlung angesetzt resp. durchgeführt. Die Schwierigkeit des Falls kann als im unteren Bereich liegend eingestuft werden, zu prüfen galt es (einzig) die Frage der sachlichen Zuständigkeit, die gestützt auf das Gesetz und eine klare bundesgerichtliche Rechtsprechung beantwortet werden konnte. Gestützt auf § 4 Abs. 2 GebV OG rechtfertigt sich dementsprechend eine Ermässigung der Grundgebühr um die Hälfte und somit auf Fr. 16'375.00. Nach § 8 Abs. 1 GebV OG ist eine Reduktion um ei-

nen Drittel (auf rund Fr. 10'920.00) vorzunehmen, zumal die summarische Verfahrensart im vorinstanzlichen Verfahren kaum zum Tragen kam, es ging um die Beurteilung der sachlichen Zuständigkeit und damit um eine von Amtes wegen zu prüfende Prozessvoraussetzung (vgl. Art. 59 Abs. 2 lit. b und Art. 60 ZPO).

Im vorliegenden Fall kommt zudem die Möglichkeit der Reduktion der Gerichtsgebühr nach § 10 Abs. 1 GebV OG ("Besonderheiten bei der Verfahrenserledigung") in Betracht. Sowohl § 4 Abs. 2 als auch § 10 Abs. 1 GebV OG erlauben im Grunde eine Reduktion der Grundgebühr aufgrund von geringem Aufwand, liegt doch § 10 Abs. 1 GebV OG der Gedanke zu Grunde, dass eine Erledigung ohne Anspruchsprüfung oder bei Säumnis oftmals mit geringerem Aufwand verbunden ist, als wenn eine materielle Anspruchsprüfung vorgenommen werden muss. Allerdings ist dies nicht zwingend der Fall: Auch Entscheide ohne materielle Anspruchsprüfung – beispielsweise bei Nichteintreten zufolge internationaler oder örtlicher Unzuständigkeit – können mit erheblichem Aufwand verbunden sein. Um solchen Umständen Rechnung zu tragen, ist § 10 Abs. 1 GebV OG als Kann-Vorschrift formuliert und erlaubt die Reduktion der Gebühr bis zur Hälfte. Fiel in einem konkreten Fall jedoch effektiv nur ein sehr geringer Aufwand an, wie etwa bei einem Nichteintreten mangels Leistung des Kostenvorschusses, so ist die Ausschöpfung der Kürzungsmöglichkeit um die Hälfte nach § 10 Abs. 1 GebV OG zwingend. Ausserdem ist in solchen Fällen kumulativ eine Ermässigung gestützt auf § 4 Abs. 2 GebV OG vorzunehmen (BGE 139 III 334 E. 3.2.5).

Auch wenn vorliegend nicht gerade ein solch geringer Aufwand, wie bei einem Nichteintreten wegen Nichtleistung des Kostenvorschusses anfiel, sondern es doch immerhin die sachliche Zuständigkeit zu prüfen galt, ist nicht zu verkennen, dass der Prozess schon kurz nach Anhängigmachung erledigt werden konnte, sich die Vorinstanz nicht intensiv mit ihm befassen musste und sie die Zuständigkeitsprüfung auf knapp zwei Seiten abhandelte. In einer Gesamtbetrachtung unter Einbezug der bereits nach § 4 Abs. 2 GebV OG gewährten Reduktion, ist eine weitere Ermässigung der Gerichtsgebühr zu gewähren und zwar in vollem, nach § 10 Abs. 1 GebV OG möglichen Umfang.

4.3.4. Wird die gestützt auf § 4 Abs. 1-2 und § 8 Abs. 1 GebV OG ermittelte Gebühr in Anwendung von § 10 Abs. 1 GebV OG nochmals um die Hälfte reduziert, resultiert eine Gebühr von gerundet Fr. 5'500.00. Die Vorinstanz hat wie gesehen die Höhe ihrer auf Fr. 8'000.00 festgesetzten Gebühr mit keinem Wort begründet. Bei dieser Sachlage kann nicht gesagt werden, wo die Vorinstanz bei der Festsetzung der Gebühr fehlerhaft vorgegangen ist resp. ihr Ermessen fehlerhaft ausgeübt hätte. Es rechtfertigt sich indes wie dargelegt in Anbetracht des geringen Zeitaufwandes der Vorinstanz und der geringen Schwierigkeit des Falls, die Gebühr von Fr. 8'000.00 auf Fr. 5'500.00 zu ermässigen.

Zum Argument der Beschwerdeführerin, die Höhe der Gerichtskosten sei angesichts des Aufwandes nicht verhältnismässig bzw. die Vorinstanz habe keinen Aufwand im Gegenwert der verlangten Gerichtsgebühr gehabt, ist der Vollständigkeit halber noch Folgendes festzuhalten: Bei den Gerichtsgebühren handelt es sich um Kausalabgaben, die als solche dem Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzip genügen müssen. Das Kostendeckungsprinzip spielt im Allgemeinen für die Gerichtsgebühren keine Rolle, decken doch erfahrungsgemäss die vom Gericht eingenommenen Gebühren die entsprechenden Kosten bei Weitem nicht (BGE 139 III 334 Erw. 3.2.3). Das Äquivalenzprinzip verlangt nicht, dass die Gebühr in jedem Fall genau dem Verwaltungsaufwand entspricht, sondern nur, dass sie nicht in einem offensichtlichen Missverhältnis zum objektiven Wert der Leistung steht. Der Wert der Leistung ergibt sich neben dem Kostenaufwand, der hier eher gering gewesen sein dürfte, auch aus dem wirtschaftlichen Nutzen, den sie der Beschwerdeführerin bringt (vgl. BGE 139 III 334 E. 3.2.4, S. 337). Die Beschwerdeführerin machte das vorinstanzliche Verfahren zur Durchsetzung einer Forderung über Fr. 1'200'000.00 anhängig. Es ging damit um eine beträchtliche Forderung und entsprechend um einen erheblichen Nutzen der Beschwerdeführerin. Diesem Nutzen erscheint die Entscheidegebühr von Fr. 5'500.00 als angemessen, und auch eine Gebühr von Fr. 8'000.00 wäre diesbezüglich nicht zu beanstanden.

4.4. Zusammenfassend ist in teilweiser Gutheissung der Beschwerde die erstinstanzliche Gerichtsgebühr auf Fr. 5'500.00 zu reduzieren. Dispositiv-Ziffer 2 der

vorinstanzlichen Verfügung (ER230140-L/U) ist aufzuheben und entsprechend anzupassen. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen.

5.

5.1. Angefochten ist die vorinstanzliche Gerichtsgebühr von Fr. 8'000.00, wobei die Beschwerdeführerin im massgeblichen Hauptbegehren eine Herabsetzung auf Fr. 500.00 verlangt. Entsprechend stehen Fr. 7'500.00 im Streit. Für die Festsetzung der Gerichtsgebühr des zweitinstanzlichen Verfahrens ist folglich von diesem Streitwert auszugehen. Gestützt darauf ergibt sich in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG i.V.m. § 4 Abs. 1 und § 8 Abs. 1 GebV OG eine Gerichtsgebühr für das zweitinstanzliche Verfahren von Fr. 1'050.00. Diese ist nach dem Ausgang des Verfahrens im Umfang des Unterliegens resp. Obsiegens der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (vgl. Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO).

Die Beschwerdeführerin unterliegt ausgehend von der verlangten Herabsetzung und angesichts der vorliegend festgesetzten Gerichtsgebühr zu zwei Dritteln. Entsprechend ist ihr die Gerichtsgebühr von Fr. 1'050.00 zu zwei Dritteln (Fr. 700.00) aufzuerlegen und im Übrigen auf die Staatskasse zu nehmen.

5.2. Eine Parteienschädigung ist der Beschwerdeführerin trotz teilweisen Obsiegens nicht zuzusprechen, da der Beschwerdegegner im vorliegenden Verfahren – wie im Verfahren um unentgeltliche Prozessführung (vgl. dazu BGE 139 III 334 E. 4) – nicht formell als Partei zu betrachten ist und deshalb auch nicht zur Leistung einer Parteienschädigung verpflichtet werden kann. Eine Parteienschädigung aus der Staatskasse spricht die Kammer mangels gesetzlicher Grundlage einer Partei nur in Ausnahmefällen zu, wenn eine formelle Gegenpartei fehlt (bzw. sich mit dem fehlerhaften Entscheid nicht identifiziert) und sich der angefochtene Entscheid zudem als qualifiziert unrichtig erweist (vgl. OGer ZH PQ140037 vom 28. Juli 2014 E. 3.1). Vorliegend ist die Voraussetzung der qualifizierten Unrichtigkeit nicht erfüllt, kommt doch der Vorinstanz bei der Festsetzung der Höhe der Gerichtsgebühr ein erhebliches Ermessen zu und lag doch die von ihr festgesetzte Gerichtsgebühr noch innerhalb des nach den einschlägigen Bestimmungen der GebV OG vorgegebenen Rahmens. Für das Beschwerdeverfahren ist daher keine Parteienschädigung zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird Dispositiv-Ziffer 2 der Verfügung des Bezirksgericht Zürich, Einzelgericht Audienz (ER230104-L/U), vom 26. Juni 2023 aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

"2. Die Entscheidungsgebühr von Fr. 5'500.00 wird der Gesuchstellerin auferlegt."

2. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidungsgebühr wird auf Fr. 1'050.00 festgesetzt.
4. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden zu zwei Dritteln (Fr. 700.00) der Beschwerdeführerin auferlegt und im Übrigen auf die Staatskasse genommen.
5. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Beschwerdeführerin sowie an das Bezirksgericht Zürich (Einzelgericht Audienz), je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

7. 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. 7'500.00.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Würsch

versandt am:
4. September 2023