

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PP150007-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichterin Dr. D. Scherrer und Oberrichter Dr. M. Kriech sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. L. Stünzi.

Urteil vom 19. März 2015

in Sachen

A._____ GmbH,

Klägerin und Beschwerdeführerin

gegen

B._____,

Beklagte und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X._____

betreffend **Forderung**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts im vereinfachten
Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 10. Abteilung, vom 2. Dezember 2014
(FV140183-L)**

Erwägungen:

I.

1. Die Klägerin und Beschwerdeführerin (fortan Klägerin) betreibt einen Verlag, welcher Orts- und Stadtpläne herausgibt. Die Beklagte und Beschwerdegegnerin (fortan Beklagte) unterzeichnete am 21. September 2007 einen Bestellschein für ein Inserat, welches in einem von der Klägerin herausgegebenen Orts- und Stadtplan erscheinen sollte (Urk. 3/1). Die Klägerin verlangt im vorliegenden Verfahren die Bezahlung des Preises für das Inserat im Betrag von Fr. 3'195.70 nebst Zinsen, Mahnspesen und Betreibungs- sowie Umtriebskosten (Urk. 1 und Urk. 2).
2. Die Vorinstanz hat das klägerische Begehren abgewiesen (Urk. 22). Hiergegen hat die Klägerin innert Frist Beschwerde erhoben (Urk. 21). Da sich die Beschwerde sogleich als unbegründet erweist, kann auf die Einholung einer Beschwerdeantwort verzichtet werden.

II.

1. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Im Beschwerdeverfahren gilt das Rügeprinzip (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013, Art. 321 ZPO N 15), d.h. die Beschwerde führende Partei hat im Einzelnen darzulegen, an welchen Mängeln (unrichtige Rechtsanwendung, offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts) der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet.
2. Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Das Novenverbot ist umfassend und

gilt sowohl für echte wie auch für unechte Noven (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], a.a.O., Art. 326 N 3 f.).

III.

1. Die Vorinstanz hat die Abweisung der Klage damit begründet, dass der Vertrag unter der Bedingung abgeschlossen worden sei, dass das "Ufficio Sanità" (nachfolgend Gesundheitsamt) die Zustimmung zur Inserierung für ästhetische Medizin erteile. Dies gehe aus dem handschriftlichen Vermerk "la cosa non accettata da Ufficio Sanità annullata" (recte: "in caso non accettata da Ufficio Sanità annullata") auf dem Bestellschein hervor. Dieser Vermerk beziehe sich entgegen der Darstellung der Klägerin nicht auf die Zulässigkeit der Werbung für Ärzte im Allgemeinen, habe die Klägerin diese Frage doch bereits im Jahre 2003 bzw. 2004 mit dem Gesundheitsamt geklärt. Vor diesem Hintergrund sei keine Notwendigkeit eines Vorbehaltes betreffend Genehmigung des Gesundheitsamtes mit Bezug auf Werbung im Allgemeinen erkennbar. Demgegenüber habe die Beklagte plausibel dargelegt, dass sie Werbung für ästhetische Medizin habe machen wollen, ihr das Gesundheitsamt aber bereits im Jahr 2005 mitgeteilt habe, dass dies nicht zulässig sei. Vor diesem Hintergrund sei nachvollziehbar, dass die Beklagte habe abklären wollen, ob die Vorlage, welche sie der Klägerin für das Inserat mitgegeben und welche den Schriftzug "medicina estetica" getragen habe, vom Gesundheitsamt akzeptiert werden würde. Es bestünden daher keine Zweifel, dass sich der handschriftliche Vermerk auf der Vertragsurkunde auf die Inserierung für ästhetische Medizin beziehe. Da das Gesundheitsamt die Zustimmung für ein solches Inserat nicht erteilt habe, sei der Vertrag mangels Eintritt der aufschiebenden Bedingung nicht zustande gekommen (Urk. 22 S. 4-6).
2. Die Klägerin beharrt im Beschwerdeverfahren auf ihrem Standpunkt, die handgeschriebene Klausel auf dem Bestellschein beziehe sich nur auf den Schriftzug "Dr. med. B. _____" und nicht auf den Zusatz "medicina estetica".

Letzterer sei gar nicht Vertragsgegenstand gewesen, sondern ein nachträglicher Wunsch der Beklagten, welcher bei der Erstellung des "Gut zum Druck" berücksichtigt worden sei (Urk. 21 S. 1).

Dass es sich beim Schriftzug "medicina estetica" um einen nachträglichen Wunsch der Beklagten gehandelt habe, stellt ein unzulässiges Novum dar und ist vor diesem Hintergrund unbeachtlich. Bezüglich des Einwands, der handschriftliche Vermerk habe sich nicht auf den Schriftzug "medicina estetica" bezogen, ist festzuhalten, dass die Berufung gemäss Art. 311 Abs. 1 ZPO bei der Rechtsmittelinstanz schriftlich und begründet einzureichen ist. Dabei ist im Einzelnen darzulegen, aus welchen Gründen der angefochtene Entscheid falsch ist und deshalb abgeändert werden muss. Der Berufungskläger muss sich also mit der Begründung des vorinstanzlichen Entscheides substantiiert auseinandersetzen (BGE 138 III 374, Erw. 4.3.1; Ivo Hungerbühler, DIKE-Komm-ZPO, Art. 311 N 27 f. und 37; Seiler, Die Berufung nach ZPO, Basel 2013, N 893 ff., insb. N 896). Die Vorinstanz hat mit eingehender Begründung dargelegt, weshalb sie zum Schluss kommt, dass sich der handschriftliche Vermerk auf die Inserierung mit dem Schriftzug "medicina estetica" beziehe (Urk. 22 S. 4-6). Die Klägerin kritisiert diesen abschlägigen Entscheid im Berufungsverfahren, ohne sich jedoch mit den vorinstanzlichen Ausführungen auseinanderzusetzen. Sie kommt damit ihrer Begründungspflicht nicht nach, weshalb nicht weiter auf ihre diesbezügliche Kritik einzugehen ist.

3. Weiter macht die Klägerin geltend, die fehlende Zustimmung des Gesundheitsamtes zur Inserierung für ästhetische Medizin könne entgegen der Vorinstanz nicht der Grund für die Kündigung der Beklagten vom 31. Oktober 2007 gewesen sein. Es sei nämlich aktenkundig, dass die Beklagte die Anfrage an das Gesundheitsamt erst am 25. November 2008 und damit mehr als ein Jahr nach der Kündigung gestellt habe (Urk. 21 S. 2).

Die klägerische Behauptung zum fehlenden Konnex zwischen der Kündigung und dem abschlägigen Bescheid des Gesundheitsamtes erfolgt verspätet. Bereits vor Vorinstanz war die Kündigung durch die Beklagte thematisiert worden, ohne dass die Klägerin in Frage gestellt hätte, dass die Beklagte den Vertrag wegen der fehlenden Zustimmung des Gesundheitsamtes auflösen wollte. Das Vorbringen ist daher unbeachtlich. Unbesehen davon hat die Beklagte im vorinstanzlichen Verfahren ausgeführt, dass ihr das Gesundheitsamt im Nachgang zur Vertragsunterzeichnung mit der Klägerin telefonisch die Auskunft erteilt habe, dass die begehrte Werbung nicht zulässig sei. Diese telefonische Auskunft habe das Gesundheitsamt später schriftlich bestätigt (VI-Prot. S. 10). Diese Ausführungen blieben von Seiten der Klägerin unbestritten. Es ist daher davon auszugehen, dass die Kündigung der Beklagten auf der telefonischen Auskunft des Gesundheitsamtes basierte.

4. Gesamthaft erweisen sich die Rügen der Klägerin als unbegründet, weshalb die Beschwerde abzuweisen ist.

IV.

1. Abschliessend ist über die Kosten- und Entschädigungsfolgen des erst- und zweitinstanzlichen Verfahrens zu befinden.
2. Die Vorinstanz hat der Klägerin ausgangsgemäss die unangefochten gebliebene Gerichtsgebühr von Fr. 795.– auferlegt und sie verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung von Fr. 1'000.– inkl. Mehrwertsteuer zu bezahlen. Da das vorinstanzliche Urteil keine Änderungen erfährt, ist das Kostendispositiv zu bestätigen.
3. Die Klägerin unterliegt mit ihrer Beschwerde vollumfänglich, weshalb ihr die in Anwendung von § 4 Abs. 1 i.V.m. § 12 Abs. 1 und 2 der Gebührenverordnung des Obergerichts vom 8. September 2010 auf Fr. 690.– festzusetzenden Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen sind. Mangels

relevantem Aufwand ist der Beklagten keine Parteientschädigung zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Das erstinstanzliche Kostendispositiv (Dispositiv-Ziffern 2-4) wird bestätigt.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidegebühr wird auf Fr. 690.– festgesetzt.
4. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Klägerin auferlegt und mit ihrem Kostenvorschuss verrechnet.
5. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage eines Doppels von Urk. 21 und Urk. 24/1-2, sowie an das Bezirksgericht Zürich, 10. Abteilung, 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 weniger als Fr. 30'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 19. März 2015

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. L. Hunziker Schnider

lic. iur. L. Stünzi

versandt am:
mc