

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PP160015-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichterin lic. iur. M. Stammbach und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Gerichtsschreiberin MLaw N. Seebacher.

## Urteil vom 31. März 2016

in Sachen

**A. \_\_\_\_\_ AG,**

Klägerin und Beschwerdeführerin

gegen

**B. \_\_\_\_\_ GmbH,**

Beklagte und Beschwerdegegnerin

betreffend **Forderung**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Bülach vom 25. Februar 2016; Proz. FV150114**

## **Erwägungen:**

### **I.**

#### Sachverhalt und Prozessgeschichte

1. Unter Beilage der Klagebewilligung des Friedensrichteramtes Bülach vom 22. September 2015 (act. 1) reichte die Klägerin und Beschwerdeführerin (nachfolgend Beschwerdeführerin) am 4. Dezember 2015 gegen die Beklagte und Beschwerdegegnerin (nachfolgend Beschwerdegegnerin) beim Einzelgericht im vereinfachten Verfahren des Bezirkes Bülach (nachfolgend Vorinstanz) eine Klage ein (act. 2). Mit dieser verlangte sie sinngemäss, es sei die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, ihr den Betrag von Fr. 2'807.10 nebst Zins zu 5 % seit dem 15. Februar 2015 sowie Betreuungskosten zu bezahlen, und es sei der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Bülach zu beseitigen (vgl. act. 1 S. 1; act. 2; Prot. Vi. S. 4).

2. Da die von der Beschwerdeführerin eingereichte Klage keine Begründung enthielt (vgl. act. 1 und 2), lud die Vorinstanz gestützt auf Art. 245 Abs. 1 ZPO mit Verfügung vom 4. Januar 2016 auf den 25. Februar 2016, 09:00 Uhr, zur Verhandlung vor (act. 4). In der Vorladung drohte sie den Parteien unter Hinweis auf Art. 234 Abs. 2 ZPO ausdrücklich an, dass das Verfahren bei nicht genügend entschuldigtem Ausbleiben beider Parteien als gegenstandslos geworden abgeschrieben werde, wobei die Gerichtskosten diesfalls beiden Parteien je zur Hälfte auferlegt würden (act. 4 Disp.-Ziff. 1). In der gleichen Verfügung setzte die Vorinstanz der Beschwerdeführerin zudem Frist an, um die Kosten des Verfahrens mit einem Vorschuss von Fr. 630.– sicherzustellen (act. 4 Disp.-Ziff. 2). Diese Verfügung wurde der Beschwerdeführerin am 7. Januar 2016 und der Beschwerdegegnerin am 8. Januar 2016 zugestellt (act. 5), wobei der von der Beschwerdeführerin einverlangte Kostenvorschuss am 8. Januar 2016 fristgerecht geleistet wurde (act. 6).

3. Nachdem beide Parteien unentschuldigt nicht zur Verhandlung vom 25. Februar 2016 erschienen waren (Prot. Vi. S. 4), schrieb die Vorinstanz das Verfahren androhungsgemäss als gegenstandslos geworden ab, wobei die Kosten des Verfahrens, bestehend aus der Entscheidgebühr von Fr. 630.–, den Parteien je zur Hälfte auferlegt wurden (act. 7 = act. 12/1 = act. 13, nachfolgend zitiert als act. 13).

4. Gegen diesen Abschreibungsentscheid richtet sich die von der Beschwerdeführerin rechtzeitig (vgl. act. 8) bei der Kammer erhobene Beschwerde (act. 11), welche die Beschwerdeführerin innert einer ihr hierzu gestützt auf Art. 132 Abs. 1 ZPO angesetzten Nachfrist (act. 14) rechtsgenügend unterzeichnete (act. 17). In ihrer Beschwerde beantragt die Beschwerdeführerin sinngemäss, es sei der vorinstanzliche Abschreibungsentscheid aufzuheben und die Sache zur Ergänzung des Verfahrens und insbesondere zur nochmaligen Vorladung zur Verhandlung sowie zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen (act. 11 [= act. 17] S. 1).

5. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1-9). Da sich die Beschwerde – wie noch zu zeigen sein wird – sofort als unbegründet erweist, kann gestützt auf Art. 322 Abs. 1 ZPO auf das Einholen einer Beschwerdeantwort verzichtet werden; die Sache erweist sich damit als spruchreif. Auf die Vorbringen der Beschwerdeführerin ist – soweit entscheidrelevant – im Rahmen der folgenden Erwägungen einzugehen.

## II.

### Zur Beschwerde im Einzelnen

1. Mit einer Beschwerde kann a) die unrichtige Rechtsanwendung und b) die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Eine unrichtige Rechtsanwendung und damit eine Rechtsverletzungen im Sinne von Art. 320 lit. a ZPO liegt dabei namentlich auch dann vor, wenn das Gericht ein ihm zustehendes Ermessen über- oder unterschreitet bzw. missbraucht. Handelt es sich um Rechtsfolgeermessen im Sinne von Art. 4 ZGB,

kann von der Beschwerdeinstanz zudem auch die blossе Unangemessenheit des vorinstanzlichen Entscheides umfassend überprüft werden (vgl. zum Ganzen auch ZK ZPO-FREIBURGH/AUFHELDT, 3. Aufl. 2016, Art. 320 N 3 sowie ZK ZPO-REETZ/THEILER, Art. 310 N 35 f.). Dabei darf sich die Rechtsmittelinstanz in der Angemessenheitskontrolle eine gewisse Zurückhaltung auferlegen; jedenfalls soll sie nicht eigenes Rechtsfolgeermessen ohne Weiteres an die Stelle des vorinstanzlichen stellen, insbesondere dort, wo es örtliche und persönliche Verhältnisse zu berücksichtigen gilt, denen der Sachrichter näher steht (so z.B. auch BK ZPO-STERCHI, Art. 310 N 3 i.V.m. Art. 320 N 9; KURT BLICKENSTORFER, DIKE Komm ZPO, Online Stand 20. Oktober 2013, Art. 320 N 4 i.V.m. Art. 310 N 10).

2. Die Beschwerdeführerin führt in ihrer Beschwerde zunächst aus, ihr unentschuldigtes Fernbleiben anlässlich der erstinstanzlichen Verhandlung sei durch ein internes Missverständnis begründet worden. Zudem weist sie darauf hin, dass die Schlichtungsverhandlung, welche nur notwendig geworden sei, weil die Beschwerdegegnerin gegen die von ihr ordnungsgemäss erhobene Betreuung Rechtsvorschlag erhoben habe, mindestens einmal infolge Nichterreichbarkeit oder terminlicher Konflikte der Beschwerdegegnerin habe verschoben werden müssen. Ferner sei das Scheitern der Schlichtungsverhandlung und damit der weitere Bestand des Rechtsvorschlages ausschliesslich auf das unentschuldigte Fernbleiben der Beschwerdegegnerin anlässlich der Schlichtungsverhandlung zurückzuführen. Schliesslich fügt die Beschwerdeführerin an, der Umstand, dass sie den von der Vorinstanz geforderten Kostenvorschuss von Fr. 630.– rechtzeitig bezahlt habe, zeige, dass sie die definitive Absicht gehabt habe, an der Gerichtsverhandlung teilzunehmen bzw. das Verfahren weiterzuführen. Weiter führt die Beschwerdeführerin aus, ihr sei bewusst, dass diese Gegebenheiten rein rechtlich gesehen höchstens im Sinne von richterlichem Ermessen von Belang seien und stellt sinngemäss den Antrag, es sei der vorinstanzliche Entscheid im Rahmen des richterlichen Ermessens aufzuheben und die Sache zur Ergänzung des Verfahrens und insbesondere zur nochmaligen Vorladung zur Verhandlung sowie zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen (act. 11 S. 1 f.).

3.1 Grundsätzlich verfügt ein Gericht dann über Ermessen, wenn die einschlägigen Rechtsnormen einen Entscheidungsspielraum vorsehen, innert welchem das Gericht unter Abwägung der Gegebenheiten des konkreten Falles die Rechtsfolge und/oder den Tatbestand selbständig festlegen kann. Ob tatsächlich Raum für Ermessen besteht, ist durch Auslegung der Rechtsnorm zu ermitteln (vgl. etwa REETZ/THEILER, a.a.O., Art. 310 N 35).

3.2 Die Vorinstanz hat ihren Entscheid gestützt auf Art. 234 Abs. 2 ZPO getroffen, wonach eine dem vereinfachten Verfahren unterstehende Streitigkeit bei Säumnis beider Parteien an der Hauptverhandlung als gegenstandslos abgeschrieben wird. Nach ihrem insoweit klaren Wortlaut räumt diese Norm dem Gericht kein Ermessen ein, sondern statuiert, dass das Verfahren bei Säumnis beider Parteien anlässlich der Hauptverhandlung zwingend als gegenstandslos geworden abzuschreiben ist. Ein anderer Entscheid des Gerichts, namentlich eine erneute Vorladung trotz Säumnis beider Parteien, ist dementsprechend ausgeschlossen. Dies folgt nebst dem klaren Wortlaut ("bei Säumnis [...] wird das Verfahren [...] abgeschrieben") auch aus der Systematik des Art. 234 ZPO, welcher unterschiedliche Säumnisfolgen vorsieht, je nachdem, ob nur eine Partei säumig ist oder ob beide Parteien säumig sind. Nichts anderes ergibt sich aus den Materialien; vielmehr wird in der Botschaft zur Schweizerischen ZPO betont, dass bei Ausbleiben einer Partei keine zweite Vorladung erfolge, sondern die Säumnisfolgen sofort eintreten würden. Säumnis dürfe – Wiederherstellung vorbehalten – den Prozess grundsätzlich nicht aufhalten (Botschaft zur Schweizerischen ZPO vom 28. Juni 2006, BBI 2006 S. 7221 ff., S. 7342). Weitere Gesichtspunkte, die ein anderes Verständnis von Art. 234 Abs. 2 ZPO nahe legen könnten, bestehen nicht. Da der Vorinstanz bei der Fällung des von ihr getroffenen Abschreibungsentscheides dementsprechend kein Ermessen zukam, fällt eine durch falsche Ermessensausübung verursachte Rechtsverletzung ausser Betracht und die Beschwerde der Beschwerdeführerin erweist sich insoweit als unbegründet.

3.3 Soweit die Beschwerdeführerin mit ihrem Rechtsmittel sodann sinngemäss beantragt, dass der vorinstanzliche Entscheid gestützt auf gerichtliches Ermessen aufzuheben sei, obwohl die Vorinstanz bei Erlass des angefochtenen Entscheides

weder das Recht unrichtig angewendet noch den Sachverhalt offensichtlich unrichtig festgestellt hat, wobei hierzu insbesondere zu beachten sei, dass die Beschwerdeführerin gute Gründe zur Klageeinleitung gehabt habe, das Verhalten der Gegenpartei eine Streitbeilegung im Schlichtungsverfahren verunmöglicht habe und die Beschwerdeführerin zudem den Willen gehabt habe, das Verfahren weiterzuführen (vgl. vorstehend Ziff. II.2), übersieht sie, dass der Rechtsmittelinstanz kein derartiges "*Ermessen*" zukommt. Vielmehr kann die Beschwerdeinstanz eine vorinstanzliche Entscheidung nur dann in Gutheissung der Beschwerde aufheben, wenn er sich im Sinne von Art. 320 ZPO als mangel- bzw. fehlerhaft erweist. Da die Vorinstanz – wie vorstehend dargelegt – Art. 234 Abs. 2 ZPO richtig angewendet und das Verfahren zu Recht als gegenstandslos geworden abgeschrieben hat, besteht kein Raum für eine andere Entscheidung der Rechtsmittelinstanz. Weiterungen zu den inhaltlichen Ausführungen der Beschwerdeführerin erübrigen sich dementsprechend. Nur der Vollständigkeit halber anzufügen ist, dass ein Gesuch um Wiederherstellung der Frist bzw. Neuverladung zur Verhandlung gemäss Art. 148 Abs. 1 ZPO innert 10 Tagen seit Wegfall des Säumnisgrundes bei der Vorinstanz zu stellen gewesen wäre. Jedoch wäre einem solchen Gesuch von vornherein nur wenig Aussicht auf Erfolg zugekommen, wäre dazu doch darzulegen gewesen, dass die Beschwerdeführerin nur ein leichtes oder kein Verschulden an der Säumnis trifft (vgl. Art. 148 Abs. 1 ZPO). Bei einem zur Versäumung des Termins führenden internen Missverständnis (act. 11 bzw. act. 17 S. 1) ist mangels konkreter Angaben davon auszugehen, dass eine Sorgfaltspflicht verletzt wurde, deren Beachtung unter den gegebenen Umständen (Vorladung zu einer Gerichtsverhandlung) auch einem durchschnittlich Sorgfältigen zuzumuten ist. Dann ist nicht mehr leichtes Verschulden gegeben.

Insgesamt erweist sich die Beschwerde der Beschwerdeführerin nach dem Gesagten als unbegründet und ist dementsprechend abzuweisen.

### III.

#### Kosten- und Entschädigungsfolgen

Die Kosten des Verfahrens sind ausgangsgemäss der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Der Beschwerdegegnerin ist mangels Umtrieben keine Parteientschädigung zuzusprechen. Ausgehend von einem Streitwert von rund Fr. 2'800.– ist die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr für das Beschwerdeverfahren in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit den § 2 Abs. 1 lit. a, c und d, § 4 Abs. 1 und 2 sowie § 10 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 200.– festzusetzen.

#### **Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, und die Verfügung des Einzelgerichts des Bezirkes Bülach vom 25. Februar 2016 wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 200.– festgesetzt und der Beschwerdeführerin auferlegt.
3. Der Beschwerdegegnerin wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdegegnerin unter Beilage eines Doppels von act. 17, und an das Einzelgericht des Bezirkes Bülach, je gegen Empfangsschein.

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

5. 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. 2'800.–.  
Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw N. Seebacher

versandt am: