

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: RA190005-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichterin Dr. D. Scherrer und Oberrichterin lic. iur. Ch. von Moos Würgler sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Montani Schmidt

## **Beschluss vom 1. Februar 2019**

in Sachen

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

Beklagte und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_,

gegen

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

Kläger und Beschwerdegegner

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. \_\_\_\_\_,

betreffend **arbeitsrechtliche Forderung (Ladungsabnahme)**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts am Arbeitsgericht  
Zürich, 3. Abteilung, vom 21. Januar 2019 (AH180014-L)**

### **Erwägungen:**

**1.1** Am 29. Januar 2018 reichte der Kläger und Beschwerdegegner (fortan Kläger) bei der Vorinstanz unter Beilage der Klagebewilligung des Friedensrichteramtes C.\_\_\_\_\_, vom 28. November 2017 eine arbeitsrechtliche Klage auf Verpflichtung der Beklagten und Beschwerdeführerin (fortan Beklagte) zur Zahlung von Fr. 9'077.15 nebst Zins und Beseitigung des Rechtsvorschlages ein (Urk. 4/1; Urk. 4/3). Mit Verfügung vom 25. Oktober 2018 setzte die Vorinstanz der Beklagten eine letzte Frist, eine Vertretung zu beauftragen und eine entsprechende Vollmacht einzureichen (Urk. 4/35). Mit Verfügung vom 6. Dezember 2018 bestellte die Vorinstanz für die Beklagte bzw. ihr einziges zeichnungsberechtigtes Organ im Sinne von Art. 69 ZPO Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_ als Vertreter zur Führung des Prozesses (Urk. 4/39 = Urk. 2).

**1.2** Hiergegen erhob die Beklagte (bzw. deren einziges zeichnungsberechtigtes Organ) am 14. Januar 2019 Beschwerde mit folgenden Anträgen (Urk. 4/52 S. 2):

- "es sei die Mandatierung des vom Arbeitsgericht bestellten Rechtsvertreters RA X.\_\_\_\_\_ per sofort aufzuheben.
- es soll der inzwischen genesende Beklagte seine Rechte und Pflichten nunmehr wieder selber wahrnehmen können/müssen.
- es sei der Beklagte raschmöglichst zu einer neu angesetzten Verhandlung vor Arbeitsgericht vorzuladen."

**1.3** Diese Beschwerde wies die angerufene Kammer mit Urteil vom 22. Januar 2019 ab (Urk. 4/52 S. 4).

**1.4** Mit Eingabe vom 18. Januar 2019 stellte die Beklagte durch ihren Rechtsvertreter bei der Vorinstanz ein Gesuch um Abnahme der Ladung für die Hauptverhandlung vom 4. Februar 2018 (Urk. 2B; Urk. 4/45). Dieses Gesuch wies die Vorinstanz mit Verfügung vom 21. Januar 2019 ab (Urk. 2B S. 3).

**1.5** Hiergegen erhob die Beklagte durch ihren Vertreter mit Schreiben vom 31. Januar 2019 (gleichentags zur Post gegeben, eingegangen am 1. Februar 2019) innert Frist Beschwerde mit folgenden Anträgen (Urk. 1B S. 2):

- "1. Die Ziffer 1 des beiliegenden Entscheides sei aufzuheben.
2. Die Beschwerde sei gutzuheissen und das Gesuch um Ladungsabnahme vom 18. Januar 2019 für die Hauptverhandlung vom 4. Februar 2019 sei zu bewilligen.
- 3. Der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen. Damit sei die Verhandlung für den 4. Februar 2019 vor Arbeitsgericht Zürich durch das angerufene Obergericht sofort ab zu zitieren.**
4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zahlbar an den Rechtsvertreter, zuzüglich Mehrwertsteuer) für das zweitinstanzliche Verfahren zu Lasten der Beschwerdegegnerin, eventualiter der Staatskasse.

2. Die Beklagte lässt vorbringen, dass ihr ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil drohe, wenn die Hauptverhandlung vom 4. Februar 2019 trotz Verhandlungsunfähigkeit ihrer einzigen zeichnungsberechtigten Person, D.\_\_\_\_\_, durchgeführt werde. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz sei bislang keine Instruktion des vom Gericht bestellten Rechtsvertreters durch D.\_\_\_\_\_ möglich gewesen. Er, der Rechtsvertreter, versuche seit seiner Einsetzung ständig, d.h. nahezu täglich, den Kontakt zu D.\_\_\_\_\_ herzustellen. Es seien zwar einzelne kurze Telefonate möglich gewesen; auch habe es E-Mail-Kontakte mit dem Versuch, einen Gesprächstermin im Spital oder für ein längeres Telefonat abzumachen, gegeben. Dies sei ohne Erfolg geblieben. D.\_\_\_\_\_ sei derzeit mehr oder weniger ständig im Spital, fast nicht zu erreichen und werde wegen kardiologischer Insuffizienzen nahezu rund um die Uhr behandelt. Er habe damit keinen Zugriff auf seine Akten. Es sei überdies bisher nicht möglich gewesen, dass D.\_\_\_\_\_ ihn, den Rechtsvertreter, in einem Gespräch, welches zumindest eine Viertelstunde dauern würde, über den Inhalt der Klage instruiert hätte. Daran ändere entgegen der Vorinstanz auch die Beschwerde von D.\_\_\_\_\_ an das Obergericht vom 14. Januar 2019 nichts, welche dieser mit Hilfe eines Bekannten verfasst habe. Damit liege bei der einzigen zeichnungsberechtigten Person der Beklagten eine offenkundige Verhandlungsunfähigkeit vor, die nicht nur die Teilnahme an der anberaumten Verhandlung, sondern auch eine geordnete Instruktion des gerichtlich bestellten Rechtsvertreters verunmögliche. Damit sei entgegen der Vorinstanz ein zureichender Grund für die Ladungsabnahme im Sinne von Art. 135 ZPO gegeben, zumal das Gesuch rechtzeitig gestellt worden sei. Es gebe auch keine Dringlich-

keit, die Verhandlung Anfang Februar 2019 durchzuführen, zumal D.\_\_\_\_\_ von seinem Arzt zumindest vorderhand nur bis zum 15. Februar 2019 als verhandlungsunfähig erachtet worden sei. Damit könne aber vermutlich in Bälde eine Verhandlung durchgeführt werden. Dies gelte erst recht, wenn man bedenke, wie grosszügig Verschiebungsgesuche üblicherweise an Zürcher Gerichten behandelt würden. Schliesslich spreche auch die Prozessökonomie für eine Bewilligung des Gesuchs. Die eingereichte beiliegende Klage sei lediglich rudimentär begründet. Weder seien Behauptungen substantiiert aufgestellt noch seien Beweismittel genannt worden. Entgegen der Vorinstanz sei daher die Anwesenheit von D.\_\_\_\_\_ nötig, damit der Rechtsvertreter der Beklagten überhaupt eine Klageantwort erstatten könne. Würde die Verhandlung ohne D.\_\_\_\_\_ durchgeführt, bliebe dem Rechtsvertreter der Beklagten nichts anderes übrig, als an der Verhandlung ein Gesuch um Durchführung eines Schriftenwechsels nach Art. 246 Abs. 2 ZPO zu stellen oder sämtliche Behauptungen mit Nicht-Wissen zu bestreiten. Die im Rahmen von Art. 247 ZPO oder zumindest für die Beweisaufnahme absehbar nötige Vernehmung von D.\_\_\_\_\_ wäre nicht möglich. Ebenso wären Vergleichsgespräche unmöglich.

**3.1** Der angefochtene Entscheid ist eine prozessleitende Verfügung. Prozessleitende Verfügungen sind mit Beschwerde anfechtbar, in den vom Gesetz bestimmten Fällen (Art. 329 lit. b Ziff. 1 ZPO) oder wenn durch sie ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht (Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO). Die Anfechtung eines prozessleitenden Entscheides, in dem ein Verschiebungsgesuch abgewiesen wird, ist im Gesetz nicht vorgesehen. Die Beschwerde ist daher nur zulässig, wenn der Beklagten durch die Verfügung der Vorinstanz vom 21. Januar 2019 ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht. Ein solcher Nachteil ist ohne Weiteres anzunehmen, wenn er auch durch einen für den Ansprecher günstigen Zwischen- oder Endentscheid nicht mehr beseitigt werden kann. Darüber hinaus ist eine Anfechtung auch dann möglich, wenn die Lage der betroffenen Partei durch den angefochtenen Entscheid erheblich erschwert wird. Geltend gemacht werden können sowohl rechtliche wie auch tatsächliche Nachteile (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., 3. A., Art. 319 N 13 f.). In der Literatur wird unter Verweis auf die Botschaft die Auffas-

sung vertreten, dass bei Vorladungen (Art. 133/134 ZPO), Terminverschiebungen (Art. 135 ZPO), Fristansetzungen und -erstreckungen (Art. 144 ZPO) oder Beweisaneinandersetzungen (Art. 231 ZPO) ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil kaum je in Betracht fallen könne (BK ZPO-Sterchi, Art. 319 N 14; Blickensdorfer, DIKE-Komm-ZPO, Art. 319 N 41). Die entsprechenden prozessleitenden Verfügungen können somit erst im Rahmen des Hauptrechtsmittels gegen den Endentscheid beanstandet werden. Die betroffene Partei muss einen nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil dartun, d.h. sie ist beweispflichtig, sofern die Gefahr nicht von vornherein offenkundig ist (BK ZPO-Sterchi, Art. 319 N 15). Fehlt die Rechtsmittelvoraussetzung des drohenden, nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteils, so ist auf die Beschwerde nicht einzutreten.

**3.2.1** Die Beklagte sieht den nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteil darin, dass ihr Rechtsvertreter bislang vom einzigen einzelzeichnungsberechtigten Organ, D.\_\_\_\_\_, nicht habe instruiert werden können. Damit macht sie im Ergebnis eine Verletzung ihres Anspruchs auf Wahrung des rechtlichen Gehörs geltend, da sie mangels persönlicher Anwesenheit von D.\_\_\_\_\_ nicht angemessen und unmittelbar auf die Klagebegründung reagieren und eine Klageantwort erstatten könne.

**3.2.2** Dem kann nicht zugestimmt werden, da die Rüge der Gehörsverletzung im Rechtsmittel gegen den Endentscheid vorgebracht werden kann (vgl. BGer 5A\_307/2011 vom 13. Juli 2011, E. 2; vgl. BGE 133 III 629 E. 2.3.1). Mit dem Endentscheid können (im vorliegenden Fall aufgrund des Streitwerts von Fr. 9'077.15 mittels Beschwerde, Art. 308 Abs. 2 ZPO in Verbindung mit Art. 319 lit. a ZPO) unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 lit. a und b ZPO). Es steht somit hinsichtlich der Rüge der unrichtigen Rechtsanwendung und damit derjenigen der Gehörsverletzung ein vollkommenes Rechtsmittel zur Verfügung (Freiburghaus/Afheldt, a.a.O., Art. 320 N 4; Sutter-Somm/Chevalier, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, a.a.O., Art. 53 N 26). Die Beklagte behauptet nicht, sie könne die Rüge, wonach die ihrer Auffassung nach zu Unrecht nicht verschobene Verhandlung ihre Parteirechte verletze, nicht mehr im Rahmen des

Rechtsmittels in der Hauptsache zusammen mit dem Endentscheid vortragen. Ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil im Sinne von Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO ist nicht ersichtlich. Ebenso wenig ist der nicht leicht wiedergutzumachende Nachteil darin zu sehen, dass es dem beklagischen Rechtsvertreter aufgrund der bisher lediglich rudimentär vorgebrachten Klagegründe nicht möglich sein sollte, die Beklagte an der Verhandlung zu vertreten. So bringt er selber vor, dass er – nach Erstatte n der Klagebegründung durch den Kläger – ein Gesuch um Durchführung eines Schriftenwechsels nach Art. 246 Abs. 2 ZPO stellen kann, sollte er sich nicht in der Lage sehen, die Klageantwort mündlich zu erstatten. Damit aber fehlt es an der Zulassungsvoraussetzung zum Erheben der Beschwerde, weshalb auf diese nicht einzutreten ist.

**4.1** Das Verfahren ist kostenlos (Art. 114 lit. c ZPO).

**4.2** Für das Beschwerdeverfahren ist keine Parteientschädigung zuzusprechen, der Beklagten zufolge Unterliegens (Art. 106 Abs. 1 ZPO) und dem Kläger mangels relevanter Umtriebe im Beschwerdeverfahren (vgl. Art. 95 Abs. 3 ZPO).

### **Es wird beschlossen:**

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Das Verfahren ist kostenlos.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien vorab per ZRP Transfer, an den Kläger unter Beilage je eines Doppels bzw. einer Kopie der Urk. 1B und Urk. 3/1/1-2, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen mit dem vorliegenden Entscheid 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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche arbeitsrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 9'077.15.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 1. Februar 2019

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer  
Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Montani Schmidt

versandt am:  
mc