

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RB190033-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichterin Dr. S. Janssen und Oberrichterin lic. iur. Ch. von Moos Würgler sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. N. Gerber

Beschluss vom 10. Dezember 2019

in Sachen

A._____,

Kläger und Beschwerdeführer

gegen

B._____,

Beklagte und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X._____,

betreffend **Forderung (Kosten- und Entschädigungsfolgen)**

**Beschwerde gegen einen Beschluss des Bezirksgerichtes Zürich,
2. Abteilung, vom 16. September 2019 (CG180012-L)**

Erwägungen:

1. Mit Klageschrift vom 21. Februar 2018 (Urk. 2) und Klagebewilligung des Friedensrichteramts der Stadt C._____, vom 13. November 2017 (Urk. 1) machte der Kläger und Beschwerdeführer (fortan: Kläger) am Bezirksgericht Zürich, 2. Abteilung (fortan: Vorinstanz), eine Forderungsklage rechtshängig. Gleichzeitig ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Bestellung von Rechtsanwalt Dr. Y._____, als unentgeltlichen Rechtsbeistand. Mit Beschluss vom 24. Juli 2018 wies die Vorinstanz das Gesuch des Klägers um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ab (Urk. 22). Den vom Kläger dagegen erhobenen Rechtsmitteln war kein Erfolg beschieden (Urk. 28 und Urk. 37). In der Folge teilte Rechtsanwalt Y._____ mit Schreiben vom 26. März 2019 der Vorinstanz mit, dass er den Kläger nicht mehr länger vertrete (Urk. 35). Nachdem das Bundesgericht mit Urteil vom 22. März 2019 definitiv über das Armensrechtsgesuch des Klägers entschieden hatte, wurde ihm mit Beschluss vom 15. April 2019 Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses in der Höhe von Fr. 41'250.– angesetzt (Urk. 39). Nachdem der Kläger ein mit Schreiben vom 22. April 2019 gestelltes Gesuch um Gewährung einer Ratenzahlung fälschlicherweise zunächst bei der hiesigen Kammer eingereicht hatte (Urk. 41/1-2), ersuchte er mit Schreiben vom 8. Mai 2019 vor Vorinstanz um Gewährung der Ratenzahlung betreffend den Kostenvorschuss (Urk. 44). Dieses Gesuch wies die Vorinstanz mit Beschluss vom 24. Juni 2019 ab und setzte dem Kläger unter Androhung, dass bei Säumnis nicht auf die Klage eingetreten würde, eine Nachfrist von 10 Tagen ab Zustellung des Entscheides an, um für die Gerichtskosten einen Vorschuss von Fr. 41'250.– zu bezahlen (Urk. 47). Die Nachfrist lief unter Berücksichtigung der Gerichtsferien am 16. August 2019 ab (Urk. 50). Nachdem der Kostenvorschuss innert der angesetzten Nachfrist nicht geleistet worden war, erliess die Vorinstanz den angefochtenen Beschluss vom 16. September 2019 (Urk. 51 = Urk. 56). Dagegen erhob der Kläger mit Eingabe vom 29. Oktober 2019 rechtzeitig (Urk. 52) eine Kostenbeschwerde mit dem sinngemässen Antrag, es sei ihm die Entscheidgebühr für das vorinstanzliche Verfahren zu erlassen, eventualiter sei die Gebühr zu reduzieren (Urk. 55). Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1 bis 54). Da

sich die Beschwerde sogleich als offensichtlich unzulässig erweist, kann auf weitere Prozesshandlungen verzichtet werden (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

2. Mit Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Im Beschwerdeverfahren gilt das Rügeprinzip (ZK ZPO - Freiburghaus/Afheldt, Art. 321 N 15), d.h. die Beschwerde führende Partei hat im Einzelnen darzulegen, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet. Fehlen rechtsgenügende Anträge oder werden keine oder ungenügende Rügen erhoben, stellt dies einen nicht behebbaren Mangel dar (vgl. Art. 132 ZPO). Auf die Beschwerde ist diesfalls infolge Fehlens einer Zulässigkeitsvoraussetzung nicht einzutreten (BGer 5A_205/2015 vom 22. Oktober 2015, E. 5.2. mit Hinweisen).

3.1. Die Vorinstanz erwog, dass dem Kläger mit Beschluss vom 24. Juni 2019 unter Säumnisandrohung eine Nachfrist von 10 Tagen zur Leistung des Gerichtskostenvorschusses von Fr. 41'250.– angesetzt worden sei. Da dieser Beschluss dem Kläger am 26. Juni 2019 nicht habe zugestellt werden können, sei er gleichentags zur Abholung gemeldet worden. Nachdem die Sendung innert sieben Tagen vom Kläger nicht abgeholt worden sei, sei diese an die Vorinstanz retourniert worden. Der Kläger habe selbstredend vom Verfahren gewusst, zumal er bereits den Beschluss vom 17. April 2019 [recte: 15. April 2019; Urk. 39] entgegengenommen habe. Er habe mit einer Zustellung durch das Gericht rechnen müssen. Damit gelte die Sendung am siebten Tag nach der Avisierung, also am 3. Juli 2019, als zugestellt und die 10-tägige Nachfrist habe – unter Berücksichtigung der Gerichtsferien – am 16. August 2019 geendet. Da der Kostenvorschuss innert der angesetzten Nachfrist nicht geleistet worden sei, sei androhungsgemäss auf die Forderungsklage nicht einzutreten. In Anwendung von Art. 106 Abs. 1 ZPO seien die Kosten dem Kläger aufzuerlegen. Ausgehend von einem Streitwert von Fr. 2'050'000.– ergebe sich gemäss § 4 Abs. 1 GebV OG eine ordentliche Gerichtsgebühr von Fr. 41'250.–. Da das Verfahren ohne Anspruchsprüfung und nach Säumnis des Klägers erledigt worden sei, sei diese infolge des geringen Aufwandes gestützt auf § 4 Abs. 2 und § 10 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 5'000.– zu reduzieren (Urk. 56 S. 3).

3.2. Der Kläger bringt zur Begründung der Beschwerde zusammengefasst vor, es habe sich bei seinem Gesuch um Ratenzahlung lediglich um eine Anfrage und nicht um eine Klageeinreichung gehandelt. Wäre die Ratenzahlung gutgeheissen worden, hätte er sich vielleicht entschieden, den Prozess trotz fehlender Mittel durchzuführen. Auch seine Tochter habe am Telefon gegenüber der Vorinstanz betont, dass er bei Ablehnung der Ratenzahlung den Prozess nicht führen wolle und die Klage nicht eingeben bzw. zurückziehen werde. Den Beschluss vom 24. Juni 2019 habe er sodann nicht erhalten. Aufgrund des Nichtzustellens dieses Beschlusses habe er seine Klage nicht schriftlich zurückziehen können. Daher akzeptiere er die Entscheidgebühr von Fr. 5'000.– nicht, die ihm auferlegt worden sei, obwohl er klar zum Ausdruck gebracht habe, dass er die Klage zurückziehe, wenn er keine Ratenzahlung erhalte. Damit hätte das Verfahren abgeschrieben werden können, ohne den Beschluss vom 16. September 2019 anzufertigen und ihm solch hohe Kosten aufzuerlegen. Er besitze die finanziellen Mittel nicht, um diese hohe Gebühr zu bezahlen. Eventualiter sei die Gebühr herabzusetzen (Urk. 55).

3.3. Die Vorbringen des Klägers zielen ins Leere. Er kann sich insbesondere nicht darauf berufen, den Beschluss vom 24. Juni 2019 nicht erhalten und daher keine Gelegenheit für einen Klagerückzug gehabt zu haben. Wie bereits die Vorinstanz zutreffend festhielt, wusste der Kläger vom hängigen Verfahren, hatte er dieses doch nicht nur selber eingeleitet, sondern auch den Beschluss vom 15. April 2019 entgegengenommen (Urk. 40/2). Damit greift die sogenannte Zustellfiktion gemäss Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO, wonach eine eingeschriebene Postsendung am siebten Tag nach dem erfolglosen Zustellversuch durch die Post als zugestellt gilt, sofern die Partei mit der Zustellung rechnen musste. Diesbezüglich setzt der Kläger sich mit dem vorinstanzlichen Entscheid nicht auseinander. Sofern der Kläger mit seiner Beschwerdeschrift den Beschluss vom 24. Juni 2019 auch inhaltlich beanstanden will, so blieb dieser unangefochten und ist die Beschwerdefrist längst abgelaufen, weshalb die diesbezüglichen Vorbringen des Klägers nicht zu hören sind. Der Kläger betont mehrfach, dass er die Klage nicht habe anhängig machen wollen, wenn die Ratenzahlung nicht gewährt werde, bzw. die Klage habe zurückziehen wollen. Ersteres wäre ohnehin keine Option

gewesen, wurde die Klage doch mit Klageschrift vom 21. Februar 2018 vor Vorinstanz eingereicht und damit anhängig gemacht. Was den Rückzug der Klage anbelangt, verkennt der Kläger, dass auch ein Rückzug der Klage als Unterliegen gilt und mit Kostenfolgen verbunden ist (Art. 106 Abs. 1 ZPO). So oder anders wäre der Kläger daher im vorinstanzlichen Verfahren kostenpflichtig geworden. Wenn er weiter die Reduktion der erstinstanzlichen Gerichtsgebühr verlangt, setzt er sich auch diesbezüglich mit dem vorinstanzlichen Entscheid nicht auseinander. Er ist darauf hinzuweisen, dass durch die Vorinstanz bereits eine erhebliche Reduktion der vollen Gerichtsgebühr von Fr. 41'250.– stattgefunden hat. Schliesslich ist der Kläger darauf hinzuweisen, dass er die ihm auferlegte Gebühr von Fr. 5'000.– in Raten bezahlen kann. Diesbezüglich hat er sich ans Zentrale Inkasso der Gerichte Zürich zu wenden. Insgesamt ist die Eingabe des Klägers als Beschwerde unzureichend begründet, da er sich mit dem vorinstanzlichen Entscheid nur ungenügend auseinandersetzt. Die Beschwerde erweist sich damit als unzulässig, weshalb darauf nicht einzutreten ist.

4.1. Die Entscheidgebühr für das vorliegende Beschwerdeverfahren ist, ausgehend von einem Streitwert von Fr. 5'000.–, in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 500.– festzusetzen.

4.2. Ausgangsgemäss wird der Kläger im Beschwerdeverfahren kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Für das Beschwerdeverfahren sind sodann keine Parteientschädigungen zuzusprechen, dem Kläger infolge seines Unterliegens, der Beklagten mangels erheblicher Umtriebe.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Beschwerde des Klägers wird nicht eingetreten.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens werden dem Kläger auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage eines Doppels von Urk. 55, sowie an die Vorinstanz, 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. 5'000.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 10. Dezember 2019

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. N. Gerber

versandt am:
sf