

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RU110050-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichter Dr. G. Pfister, Vorsitzender, Ersatzoberrichter
Dr. S. Mazan und Ersatzoberrichterin lic. iur. R. Blesi Keller
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. S. Notz

Urteil vom 28. Februar 2012

in Sachen

A._____ AG,

Klägerin und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

gegen

Evang. reformierte Kirchgemeinde B._____,

Beklagte und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y._____

betreffend **Verfahrenserledigung**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Friedensrichteramtes B._____ vom
7. Oktober 2011 (GV.2011.00033/SB.2011.00032)**

Erwägungen:

1. Zwischen den Parteien war eine Forderung über Fr. 33'113.45 streitig. Mit Verfügung vom 7. Oktober 2011 schrieb das Friedensrichteramt B._____ das Verfahren ab und verfügte Folgendes (Urk. 21 S. 1):

- "1. Das Verfahren wird als durch Klageanerkennung erledigt abgeschrieben.
2. Die Gerichtsgebühr wird auf SFr. 420.00 festgesetzt.
3. Die Kosten werden der beklagten Partei auferlegt.
4. Die Klägerin wird verpflichtet, die Betreuung Nr. ... gegen C._____ sowie die Betreuung Nr. ... gegen die Evang.-reformierte Kirchgemeinde B._____, beim Betreibungsamt Z._____ zurückzuziehen resp. löschen zu lassen."
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, je gegen Empfangsschein.
6. Eine Beschwerde gegen Ziff. 2 und 3 dieser Verfügung kann innert 30 Tagen von der schriftlichen Zustellung an gerechnet, unter Anführung der Gründe (Art. 320 ZPO) und Beilage dieser Verfügung schriftlich im Doppel beim Obergericht des Kantons Zürich, Hirschengraben 15, Postfach 2401, 8021 Zürich, eingereicht werden. Die Beschwerdeschrift hat dem Art. 321 ZPO zu genügen."

2. Am 21. Oktober 2011 erhob die Klägerin Beschwerde und beantragte, Ziffer 4 der Verfügung des Friedensrichteramts B._____ sei ersatzlos aufzuheben (Urk. 20 S. 2). Mit Verfügung vom 8. Dezember 2011 wurde der Beklagten Frist für die Beschwerdeantwort angesetzt, welche am 26. Januar 2012 erstattet und mit Verfügung vom 1. Februar 2012 der Gegenseite zur Kenntnis gebracht wurde (Urk. 28, 29).

3. Für das erst- und zweitinstanzliche Verfahren kommt die am 1. Januar 2011 in Kraft getretene eidgenössische Zivilprozessordnung zur Anwendung (Art. 404 f. ZPO).

4. In der Verfügung vom 7. Oktober 2011 ist die Beschwerde nur gegen Ziffer 2 und 3 der Verfügung belehrt. Gemäss Art. 238 lit. f ZPO hat jeder Entscheid eine

Rechtsmittelbelehrung zu enthalten, sofern die Parteien auf die Rechtsmittel nicht verzichtet haben. Zulässigkeitsvoraussetzung jedes Rechtsmittels ist die Beschwerde. Vorausgesetzt ist dabei entweder eine mit (materieller Beschwerde verbundene) formelle oder in besonderen Fällen ausnahmsweise auch nur eine materielle (ohne gleichzeitige formelle Beschwerde). Formelle Beschwerde liegt vor, wenn das Dispositiv des erstinstanzlichen Entscheides von den (abschliessenden) Rechtsbegehren der Partei abweicht; materielle Beschwerde bedeutet, dass die Rechtsstellung einer rechtsmittelwilligen Partei durch den erstinstanzlichen Entscheid tangiert wird (Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., Vorb. zu Art. 308-318 N 30 ff.). Wer formell beschwert ist, ist in der Regel auch materiell beschwert (BGE 120 II 5 ff.). Gemäss Dispositiv Ziffer 4 der angefochtenen Verfügung ist die Klägerin zu einem Tun verpflichtet, das nicht Gegenstand des Rechtsbegehrens bildet, weshalb sie formell (und auch materiell) beschwert ist. Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

5. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind gemäss Art. 326 Abs. 1 ZPO ausgeschlossen.

6. Die Klägerin macht geltend, die Anordnung gemäss Ziffer 4 der Verfügung wäre nur dann zulässig, wenn sie sich in einem Vergleich dazu verpflichtet hätte, solche Löschungen zu veranlassen. Es liege jedoch keine solche Absprache unter den Parteien vor, womit eine unrichtige Rechtsanwendung i.S.v. Art. 320 ZPO vorliege. Die Sühnverhandlung sei nicht durchgeführt worden, weil die Beklagte die Forderung beglichen habe; das Verfahren sei richtigerweise zufolge Klageanerkennung abgeschlossen worden. Irgendwelche Kontakte zwischen den Parteien im Hinblick auf die Prozesserledigung hätten nicht stattgefunden, geschweige denn eine Absprache, wonach sie, die Klägerin, die beiden Betreibungen zurückziehen habe. Damit fehle es an einer Rechtsgrundlage für Dispo.-Ziffer 4, weshalb diese Anordnung ersatzlos aufzuheben sei (Urk. 20 S. 2f.).

7. Die Beklagte verzichtet in ihrer Beschwerdeantwort ausdrücklich auf einen Antrag. Sie überlasse den Entscheid dem Obergericht (Urk. 28 S. 2).

8. Ziffer 4 der Abschreibungsverfügung enthält unbestritten die Verpflichtung der Klägerin, die Betreibung gegen die Beklagte und diejenige gegen C._____ zurückzuziehen bzw. löschen zu lassen. Das Verfahren wurde abgeschrieben, da die Beklagte nach Einreichung des Schlichtungsgesuchs den ausstehenden Betrag beglichen hatte (Urk. 19). Die Zahlung ging direkt an die Klägerin (Urk. 13 - 15). Zur Frage der Löschung des Betreibungsregistereintrags ist in den Akten nichts zu lesen. Weder ist eine entsprechende Mitteilung der Klägerin als Gläubigerin aktenkundig, noch liegt eine Vereinbarung vor, in der sich die Klägerin zur Löschung verpflichtet hätte. Für die Verpflichtung der Klägerin fehlt es daher an einer rechtlichen bzw. gesetzlichen Grundlage. C._____ ist sodann nicht Partei im vorliegenden Verfahren. Der hier zu beurteilende Fall unterscheidet sich denn auch von dem Sachverhalt, bei dem die Zahlung an das Betreibungsamt erfolgt. Erfolgt die Zahlung an das Betreibungsamt, geht die Schuld unter (Art. 12 Abs. 2 SchKG) und es ist Sache des Betreibungsamtes bzw. u.U. der Aufsichtsbehörde dafür zu sorgen, dass die Betreibung hinsichtlich des bezahlten Betrages nicht weitergeht (BSK SchKG I-Bodmer/Bangert, Art. 85 N 17 m.H. auf BGE 114 II 50). Zahlt der Betriebene (allerdings) direkt an den Gläubiger, wird das Vollstreckungsverfahren nicht gestoppt und kann vom Gläubiger weitergeführt werden. Diesfalls obliegt die Beurteilung der Tilgung auf Klage nach Art. 85 SchKG hin ausschliesslich dem Richter. Ohne entsprechende Mitteilung des Gläubigers wäre das Betreibungsamt nicht befugt, das Vollstreckungsverfahren einzustellen oder aufzuheben (BSK SchKG I-Bodmer/Bangert, Art. 85 N 17 m.H. auf BGE 114 II 50). In analoger Anwendung dieser Praxis ist das Friedensrichteramt bei der vorliegenden Sachlage nicht befugt, die Löschung des Betreibungsregistereintrags anzuordnen. Es würde der Beklagten als Schuldnerin obliegen, die richterliche Aufhebung der Betreibung zu verlangen (Art. 85 SchKG). Folglich ist die Bestimmung ersatzlos aufzuheben.

9. Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen.
10. Die Klägerin obsiegt. Die Beklagte hat weder auf den Entscheid der Vorinstanz hingewirkt, noch sich mit dem angefochtenen Entscheid identifiziert. Da die Berufung wegen fehlerhaften Vorgehens der Vorinstanz gutzuheissen ist, sind die Kosten der Berufungsinstanz auf die Gerichtskasse zu nehmen bzw. es sind keine Kosten zu erheben (Art. 107 Abs. 2 ZPO; KUKO ZPO-Schmid, Art. 107 N 13). Eine Entschädigung ist keiner der Parteien zuzusprechen (Jenny, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), Zürich/Basel/Genf 2010, Art. 107 N 26).

Es wird erkannt:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird Dispositiv-Ziffer 4 der Verfügung des Friedensrichteramts B._____ vom 7. Oktober 2011 ersatzlos aufgehoben.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Friedensrichteramt B._____, 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. 33'113.45.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Zürich, 28. Februar 2012

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. G. Pfister

lic. iur. S. Notz

versandt am:
mc