

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RU110063-O/U.doc

Mitwirkend: die Obergerichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, und Dr. H. A. Müller,
die Obergerichterin Dr. D. Scherrer sowie Gerichtsschreiberin lic. iur.
M. Reuss Valentini

Urteil vom 27. Januar 2012

in Sachen

A._____,

Beklagte und Beschwerdeführerin

gegen

B._____ GmbH,

Klägerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch X._____

betreffend **Forderung**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Friedensrichteramtes C._____ vom
11. November 2011 (GV.2011.00414 / SB.2011.00454)**

Erwägungen:

1. Am 17. Oktober 2011 machte die B._____ GmbH, Klägerin und Beschwerdegegnerin (fortan Klägerin) beim Friedensrichteramt C._____ eine Forderungsklage gegen A._____, Beklagte und Beschwerdeführerin (fortan Beklagte) mit folgendem Rechtsbegehren hängig (Urk. 1a S. 1):

- "1. Die Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin zu bezahlen: Fr. 11'652.75 zuzüglich 12 % Zins seit dem 04.04.2008 zzgl. Betreuungskosten Fr. 100.00.
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten.
3. Der Rechtsvorschlag in der Betreibungsnummer ... des Betreibungsamtes D._____ sei im Umfang einer Klageguthweisung aufzuheben."

Die Forderung war am 4. Mai 2010 von der E._____, F._____ an die Klägerin abgetreten worden (Urk. 3). Sie stützt sich auf eine vorzeitige Auflösung des Leasingvertrages vom 19. September 2006, welcher zwischen der E._____ und dem (damaligen) Ehegatten der Beklagten, G._____, abgeschlossen und von der Beklagten als Solidarschuldnerin mit unterzeichnet wurde (Urk. 1; Urk. 4, 5 und 6; Urk. 11, Anhang Scheidungsurteil vom 8. Februar 2011).

Gegen den gegen die Beklagte gerichteten Zahlungsbefehl vom 4. Mai 2010 in der Betreuung Nr., welchen offenbar der (damalige) Ehemann der Betriebsenen, G._____, am 10. Mai 2010 in Empfang genommen hatte, erhob Letzterer Rechtsvorschlag, ohne Begründung (Urk. 7).

Am 10. November 2011 fand die Schlichtungsverhandlung vor dem Friedensrichter statt, anlässlich welcher sich die Klägerin damit einverstanden erklärt hatte, dass sich die Beklagte durch ihren Ehemann, G._____, vertreten liess (Urk. 8 S. 1). In der Folge schlossen die Parteien folgende Vereinbarung:

- "1. Der Vertreter der Klägerin reduziert die eingeklagte Forderung auf den Betrag von CHF 9'000.00 und verzichtet entgegenkommenderweise auf die Geltendmachung des Mehrbetrages gemäss Zahlungsbefehl Nr. ... ausgestellt durch das Betreibungsamt D._____ am 04. Mai 2010.

2. Der Solidarvertreter der Beklagten anerkennt den reduzierten Forderungsbetrag von CHF 9'000.00 und verpflichtet sich, diese Summe der Klägerin:
 - in monatlichen aufeinanderfolgenden Raten von minimum CHF 300.00, erstmals fällig per 01. Januar 2012 zu bezahlen.
3. Ist die Beklagte mit einer fälligen Rate (Teilzahlung) mehr als 5 Tage im Verzug, wird sofort die Schuld beziehungsweise der Restbetrag der ursprünglichen Forderung zur Zahlung fällig.
4. Der Solidarvertreter der Beklagten zieht den von ihm am 10. Mai 2010 erhobenen Rechtsvorschlag, in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes D._____ vom 04. Mai 2010, vollumfänglich zurück.
5. Mit der Bezahlung des Betrages von CHF 9'000.00 sind die Parteien per Saldo aller Ansprüche in dieser Angelegenheit auseinandergesetzt. Sie verzichten ausdrücklich auf die gegenseitige Geltendmachung einer Entschädigung.
6. Der Vertreter der Klägerin verpflichtet sich nach Erhalt des Betrages von CHF 9'000.00 die Betreuung Nr. ... beim Betreibungsamt D._____ schriftlich zurück zu ziehen.
7. Die Kosten des Schlichtungsverfahrens werden der Beklagten auferlegt."

Mit Verfügung vom 11. November 2011 schrieb der Friedensrichter das Verfahren als durch Vergleich erledigt ab. Sodann hob er in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes D._____ (Zahlungsbefehl vom 04. Mai 2010) den Rechtsvorschlag vollumfänglich auf. Die Gerichtsgebühr wurde auf Fr. 320.00 festgesetzt und die Kosten wurden der Beklagten auferlegt. Als Rechtsmittel wurde die innert 30-tägiger Frist zu erhebende Beschwerde (Art. 319 ff. ZPO) belehrt (Urk. 11 S. 2).

2. Gegen diese, ihr am 14. November 2011 versandte Verfügung erhob die Beklagte mit Eingabe vom 6. Dezember 2011, am 7. Dezember 2011 bei der Kammer rechtzeitig, wie belehrt, Beschwerde, worin sie, unter Beilage einer Kopie ihres Scheidungsurteils vom 8. Februar 2011 um Aufhebung der friedensrichterlichen Verfügung zufolge Nichtigkeit ersucht, mit der Begründung, sie habe weder eine Vorladung betreffend die Schlichtungsverhandlung vom 10. November 2011 erhalten, noch sei sie über das Verfahren an sich noch die Betreuung informiert gewesen. Ihrem Ex-Mann habe sie noch nie eine Vollmacht erteilt und sie könne

sich nicht vorstellen, wie er als ihre Vertretung zu dieser Verhandlung habe gehen können, welche folglich nicht gültig durchgeführt worden sei (Urk. 9; Urk. 10).

Mit Eingabe vom 9. Januar 2012 erstattete die Klägerin rechtzeitig (Urk. 12) ihre Beschwerdeantwort mit folgenden Anträgen (Urk. 12 S. 2):

- "1. Die Verfügung des Friedensrichteramtes C._____ (GV.2011.00414 / 2B.2011.00454) sei gutzuheissen und die Beschwerde sei unter Kosten- und Entschädigungsfolgen abzuweisen.
2. Die Vorakten seien beim Friedensrichteramt C._____ zu edieren.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdeführerin.
4. Die Beschwerdegegnerin sei für dieses Verfahren nach ihrer internen Abrechnung zu entschädigen. Die Abrechnung wird an eine allfällige Hauptverhandlung mitgebracht, oder auf Verlangen nachgereicht."

3. 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 ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Sodann gilt das Rügeprinzip (Art. 321 Abs. 1 ZPO), das heisst die Beschwerde führende Partei hat im Einzelnen darzulegen, an welchem Mangel der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet. Was nicht gerügt wird, hat Bestand.

4. a) Der von G._____, "Ehemann und Solidarhafter" (vgl. Urk. 11 S. 2) anlässlich der Schlichtungsverhandlung vom 10. November 2011 namens der Beklagten für diese abgeschlossene Vergleich (Urk. 8) hat die Wirkung eines rechtskräftigen Entscheides (Art. 208 Abs. 2 ZPO). Hiergegen ist grundsätzlich keine Beschwerde möglich, sondern nur die Revision wegen zivilrechtlicher Unwirksamkeit jener Willenserklärung (Art. 328 Abs. 1 lit. c ZPO; Honegger, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], ZPO Komm., Art. 208 N 12). Die Beschwerde ist allerdings zulässig gegen die gestützt auf den Rückzug erfolgte Abschreibung sowie die Kosten- und Entschädigungsfolgen. Insbesondere auch wenn, wie vorliegend (Urk. 10), geltend gemacht wird, es mangelten die prozess-

rechtlichen Voraussetzungen eines Vergleichs bzw. wenn streitig ist, ob die Parteierklärung tatsächlich oder formell gültig abgegeben wurde, beispielsweise, ob der Vertreter bevollmächtigt war. Diesfalls geht die Rüge auf die Erledigung an sich. Auch hier handelt es sich nicht um eine Frage der Revision, sondern es muss ein Rechtsmittel an die obere Instanz zur Verfügung stehen. Vorliegend ist die Beschwerde also mit Blick auf den Streitwert von Fr. 9'000.– das zulässige Rechtsmittel (Art. 308 Abs. 2 und Art. 319 lit. a ZPO; vgl. zum Ganzen OGer, II. ZK, PD110003 Urteil vom 4. März 2011 sowie PE110014, Beschluss vom 16. Juni 2011).

b) Jede prozessfähige Partei kann sich im Prozess vertreten lassen (Art. 68 Abs. 1 ZPO). Der Vertreter hat sich durch eine Vollmacht auszuweisen (Art. 68 Abs. 3 ZPO). Gemäss Art. 68 Abs. 4 ZPO kann die Partei trotz Vorliegens eines Vertretungsverhältnisses zum persönlichen Erscheinen verpflichtet werden. Nach Art. 204 ZPO müssen die Parteien zur Schlichtungsverhandlung denn auch grundsätzlich persönlich erscheinen. Mängel wie fehlende Unterschrift und Vollmacht sind innert einer gerichtlichen Nachfrist zu verbessern. Andernfalls gilt die Eingabe als nicht erfolgt (Art. 132 Abs. 1 ZPO). Bei Fehlen der Unterschrift bzw. der Vollmacht muss sich das Gericht vergewissern, ob die Partei die betreffende Eingabe überhaupt einreichen wollte bzw. ihr Vertreter entsprechend bevollmächtigt ist.

Vorliegend ist keine Vollmacht der Beklagten für G._____ aktenkundig. Anlässlich der Schlichtungsverhandlung vom 10. November 2011 wurde lediglich festgehalten, dass der Vertreter der Klägerin sich damit einverstanden erkläre, dass sich die Beklagte durch ihren Ehemann durch G._____ (in Solidarhaftung) vertreten lasse und auf die Ergreifung eines Rechtsmittels gegen diese Vertretung ausdrücklich verzichtet werde (Urk. 8; Urk. 9 S. 2). Von einer Bevollmächtigung durch die Beklagte ist nicht die Rede (vgl. Urk. 9 S. 2 oben unter der Rubrik Erschienen: "Für die Beklagte: G._____, Ehemann und Solidarhafter persönlich").

Hinzu kommt, dass die Vertretung der ehelichen Gemeinschaft gestützt auf Art. 166 ZGB (sog. "Schlüsselgewalt") nicht auch die Prozessführungsbefugnis für den anderen Ehegatten umfasst. Vielmehr bedarf es einer Prozessvollmacht (Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3. A., Zürich 1997, § 34 N 6 ZPO/ZH; vgl. auch BGE 136 III 431 = Pra 2011 Nr. 18, wo das Bundesgericht der Berufung der Eheleute auf Art. 166 ZGB entgegenhielt, dieser Artikel gelte nicht für die Vertretung eines Ehegatten durch den anderen in einem Gerichtsverfahren, wozu insbesondere auch das mietrechtliche Schlichtungsverfahren zähle, dies sei vielmehr im entsprechenden Verfahrensrecht geregelt). Mithin liesse sich auch aus der Ehe kein Vertretungsrecht von G._____ herleiten, weshalb dahingestellt bleiben kann, ob das im Beschwerdeverfahren neu beigebrachte Scheidungsurteil vom 8. Februar 2011 (Urk. 11) mit Blick auf das umfassende Novenverbot (Art. 326 Abs. 1 ZPO) im Rahmen dieses Verfahrens überhaupt zu beachten wäre.

Überdies war die Beklagte - wie auf der Eingangsanzeige/Vorladung vom 17. Oktober 2011 vermerkt - zum persönlichen Erscheinen verpflichtet (Urk. 10 VI-Akten S. 1). Eine allfällige Vertretung hätte sie dem Friedensrichter frühzeitig mitzuteilen gehabt, damit er die Gegenpartei noch vor der Verhandlung hätte benachrichtigen können (Art. 204 Abs. 4 ZPO; Urk. 10 S. 2 VI-Akten). Auch solches ist nicht geschehen.

Dass die Beklagte (materiell) für Forderungen aus dem Leasingvertrag - trotz Scheidung - solidarisch mit ihrem (ehemaligen) Ehegatten haftet (Urk. 13 S. 5; Urk. 4), mithin von der Klägerin auf den ganzen Betrag belangt werden kann, ändert nichts daran, dass es vorliegend an einer gültigen Prozessvollmacht der Beklagten für ihren (ehemaligen) Ehegatten gebricht. Dieser war mithin nicht prozessführungsbefugt anstelle der Beklagten.

Zusammengefasst konnte der (ehemalige) Ehegatte der Beklagten G._____ diese nicht gültig vertreten geschweige denn verpflichten, weshalb der anlässlich der Schlichtungsverhandlung vom 10. November 2011 geschlossene Vergleich

zwischen der Klägerin und der Beklagten mangels rechtsgültiger Vertretung derselben nicht (gültig) zustande gekommen ist.

Daran ändert im Übrigen nichts, dass die Beklagte die Vorladung zur Schlichtungsverhandlung vom 10. November 2011 offenbar am 21. Oktober 2011 persönlich empfing (vgl. Unterschrift auf der Gerichtsurkunde gemäss Urk. 12 VI-Akten, welche der Unterschrift der Beklagten auf der Beschwerde gemäss Urk. 10 entspricht) und damit wohl, entgegen ihrer Behauptung in der Beschwerde (Urk. 10), Kenntnis vom Verhandlungstermin hatte und gleichwohl unentschuldigt nicht zur anberaumten Verhandlung erschien (Urk. 8 S. 1 und Urk. 9 S. 2 VI-Akten), zumal die Vorinstanz die Säumnisfolgen gemäss Art. 206 Abs. 2 ZPO (Vorgehen wie wenn keine Einigung zu Stande gekommen wäre) eben gerade nicht anwandte. Ob die Beklagte allerdings wirklich über den Termin informiert war oder aber allenfalls ihre Unterschrift gekonnt gefälscht wurde, kann jedenfalls im vorliegenden Beschwerdeverfahren dahingestellt bleiben, da die angefochtene Verfügung ohnehin mangels rechtsgültiger Vertretung der Beklagten durch G._____ aufzuheben ist.

Der Friedensrichter hätte Frist ansetzen müssen, um eine Prozessvollmacht nachzureichen (Art. 132 Abs. 1 ZPO), bevor er die Sache vergleichsweise erledigte oder aber allenfalls gestützt auf die Säumnisfolgen gemäss Art. 206 Abs. 2 ZPO entschied.

Die angefochtene Verfügung des Friedensrichteramtes C._____ vom 11. November 2011 (Urk. 11) ist nach dem Gesagten somit in Gutheissung der Beschwerde der Beklagten aufzuheben und die Sache zur neuen Beurteilung an das Friedensrichteramt zurückzuweisen (Art. 327 Abs. 3 lit. a ZPO).

5. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens sind der Klägerin aufzuerlegen, welche sich mit der angefochtenen friedensrichterlichen Verfügung identifizierte (Urk. 13 S. 1). Mangels eines entsprechenden Antrags (Urk. 10) sowie zufolge fehlender relevanter Umtriebe (Art. 95 Abs. 3 ZPO) ist der (nicht anwaltlich vertre-

tenen) Beklagten für das Beschwerdeverfahren keine Umtriebsentschädigung zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird die Verfügung des Friedensrichteramtes C._____ vom 11. November 2001 vollumfänglich aufgehoben und die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird festgesetzt auf Fr. 1'610.–.
3. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens werden der Klägerin auferlegt.
4. Der Beklagten wird für das Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigung zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage eines Doppels von Urk. 13, sowie an das Friedensrichteramt C._____, 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. 9'000.00.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 27. Januar 2012

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. R. Klopfer

lic. iur. M. Reuss Valentini

versandt am:
mc