

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RU140019-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter
lic. iur. M. Spahn und Ersatzoberrichter Dr. S. Mazan sowie
Gerichtsschreiber lic. iur. H. Dubach

Urteil und Beschluss vom 30. Mai 2014

in Sachen

1. **A.**_____,

Kläger und Beschwerdeführer

2. **Konkursmasse des A.**_____,

Beschwerdeführerin

2 vertreten durch Konkursamt Unterstrass-Zürich,

1, 2 vertreten durch Rechtsanwalt MLaw X._____

gegen

B._____ **AG**,

Beklagte und Beschwerdegegnerin

betreffend **Forderung aus Arbeitsvertrag (Verfahrenserledigung)**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Friedensrichteramtes der Stadt
Zürich, Kreise 1 + 2, vom 7. April 2014 (GV.2013.00535/SB.2014.00160)**

Erwägungen:

I.

1. a) Der Kläger und Beschwerdeführer 1 (nachfolgend: Kläger) steht als Informatiker in einem Arbeitsverhältnis zur Beklagten und Beschwerdegegnerin (nachfolgend: Beklagte). Bei der Beklagten handelt es sich um einen grossen ...-Versicherungskonzern mit Sitz in Zürich.

b) Mit Eingabe vom 1. Oktober 2013 stellte der Kläger beim Friedensrichteramt der Stadt Zürich, Kreise 1 + 2, (nachfolgend: Vorinstanz) ein Schlichtungsgesuch gegen die Beklagte (Urk. 1). Mit Urteil des Konkursgerichts am Bezirksgericht Zürich vom 13. November 2013 wurde über den Kläger der Konkurs eröffnet (Urk. 13). Die Vorinstanz führte am 26. November 2013 dennoch die Schlichtungsverhandlung durch. Eine Einigung konnte dabei nicht erzielt werden (Urk. 16). Mit Verfügung vom 17. Dezember 2013 stellte die Vorinstanz das Verfahren gestützt auf Art. 207 SchKG bis zum 31. März 2014 ein und ersuchte das Konkursamt, ihr innert dieser Frist mitzuteilen, ob die Konkursmasse oder einzelne Gläubiger den Prozess fortsetzen wollten. Bei Stillschweigen werde Verzicht angenommen (Urk. 17). Innert Frist ging bei der Vorinstanz keine Mitteilung ein. Am 7. April 2014 erliess diese folgende Verfügung (Urk. 19 = Urk. 28):

- "1. Das Verfahren wird als durch Rückzug erledigt abgeschlossen.
2. Die Gerichtsgebühr wird auf CHF 480.00 festgesetzt.
3. Die Kosten werden der klagenden Partei auferlegt und mit dem geleisteten Vorschuss verrechnet.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien.
5. Gegen den Entscheid der Abschreibung des Verfahrens kann innert 30 Tagen von der Zustellung an im Doppel und unter Beilage dieses Entscheids beim Obergericht des Kantons Zürich, Hirschengraben 15, Postfach 2401, 8021 Zürich, Berufung erklärt werden. In der Berufungsschrift sind die Anträge zu stellen und zu begründen. Allfällige Urkunden sind mit zweifachem Verzeichnis beizulegen. Die Anfechtung des Vergleichs, der Anerkennung oder des Klagerückzugs hat nicht mit Berufung, sondern mit Revision zu erfolgen (Art. 328 ff. ZPO). Wird nur die Regelung der Gerichtskosten und der Parteientschädigung in diesem Entscheid angefochten, kann innert 30 Tagen von der Zustellung an im Doppel und unter Beilage dieses Entscheids beim Obergericht des Kantons Zürich, Hirschengraben 15, Postfach 2401, 8021 Zürich, Beschwerde erhoben werden. In

der Beschwerdeschrift sind die Anträge zu stellen und zu begründen. Allfällige Urkunden sind in zweifachem Verzeichnis beizulegen."

2. Hiergegen erhoben der Kläger sowie seine Konkursmasse (die Beschwerdeführerin 2) mit Eingabe vom 16. April 2014 Beschwerde. Sie beantragten, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und die Vorinstanz anzuweisen, das Schlichtungsverfahren gegen die Beklagte weiterzuführen. Der Kläger stellte überdies ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren (Urk. 27 S. 2).

3. Fraglich ist zunächst die Rechtsmittellegitimation der Konkursmasse. Wie die Beschwerdeführerinnen selbst erklärten, verzichtete die Masse auf die Weiterführung des Prozesses (Urk. 27 S. 4). Es wurden ihr im angefochtenen Entscheid auch keine Kosten auferlegt. Die Masse scheint lediglich Beschwerde zu erheben für den Fall, dass (nach Ansicht der Rechtsmittelinstanz) kein gültiger Verzicht vorliegen sollte (vgl. Urk. 27 S. 4). Es bleibt jedoch dabei, dass das Konkursamt auf die Aufforderung der Vorinstanz hin, mitzuteilen, ob die Masse oder einzelne Gläubiger den Prozess fortsetzen wollten, nicht reagierte und auch im Rahmen der Beschwerdebegründung kein Interesse an einer Weiterführung des Prozesses durch die Masse gezeigt wird. Auf die Beschwerde der Konkursmasse ist daher mangels Beschwer nicht einzutreten.

4. Weiter stellt sich die Frage, ob gegen die angefochtene Abschreibungsverfügung ein Rechtsmittel zulässig ist und wenn ja welches. Die Vorinstanz schrieb das Verfahren als durch Rückzug erledigt ab. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts handelt es sich bei der Abschreibungsverfügung im Sinne von Art. 241 Abs. 3 ZPO um einen rein deklaratorischen Akt. Gegen eine Abschreibungsverfügung als solche stehe kein Rechtsmittel zur Verfügung. In Bezug auf materielle oder prozessuale Mängel des Vergleichs, der Klageanerkennung oder des Klagerückzugs sei die Revision primäres und ausschliessliches Rechtsmittel (BGE 139 III 133; anders weiterhin die II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich, NP130033 vom 20. März 2014 E. 2; ebenso TC NE CACIV.2013.44 vom 11. Februar 2014 E. 1). Auf die Beschwerde des Klägers gegen die Abschreibung des Verfahrens ist daher mangels Zulässigkeit nicht einzutreten.

5. Zulässig ist die Beschwerde des Klägers einzig im Kostenpunkt (Art. 110 ZPO). Wie nachfolgend aufgezeigt wird, sind für das Schlichtungsverfahren keine Kosten zu erheben. Der Beklagten entsteht somit durch den heutigen Entscheid der Kammer kein Rechtsnachteil, weshalb ausnahmsweise auf das Einholen einer Beschwerdeantwort verzichtet werden kann.

II.

1. Bei selbständiger Anfechtung des Kostenentscheids ist das vorinstanzliche Dispositiv in der Sache grundsätzlich verbindlich und bildet nicht (auch nicht vorfrageweise) Gegenstand des Beschwerdeverfahrens (vgl. ZR 109 Nr. 75). Diese Praxis ist auf Fälle zugeschnitten, in denen der Entscheid in der Hauptsache selbst berufungs- oder beschwerdefähig ist. Ist wie vorliegend eine akzessorische Überprüfung des Kostenentscheids ausgeschlossen, muss mit der Kostenbeschwerde auch der Verfahrensausgang an sich überprüft werden können.

2. Der Kläger wies in der Beschwerdebegründung darauf hin, dass gemäss Art. 207 Abs. 1 SchKG Zivilprozesse, in denen der Schuldner Partei sei und die den Bestand der Konkursmass berührten, eingestellt würden. Nach Art. 260 Abs. 1 SchKG sei jeder Gläubiger berechtigt, die Abtretung derjenigen Rechtsansprüche der Masse zu verlangen, auf deren Geltendmachung die Gesamtheit der Gläubiger verzichte. Verzichte die Konkursmasse darauf, den Prozess weiterzuführen, und verlange auch kein Gläubiger die Abtretung des Prozessführungsrechts gemäss Art. 260 SchKG, erlange der Gemeinschuldner, wenn es sich um eine natürliche Person handle, wieder die Prozessbefugnis. Er könne entscheiden, ob er den Prozess weiterführen wolle oder nicht, ohne den Schluss des Konkursverfahrens abwarten zu müssen (Urk. 27 S. 3, unter Hinweis auf BGE 68 III 162 und KUKO-Stöckli/Possa, Art. 207 SchKG N 20). Diesen zutreffenden Ausführungen ist nicht viel beizufügen. Nachdem die Konkursmasse auf die Weiterführung des Prozesses verzichtet und kein Gläubiger die Abtretung nach Art. 260 SchKG verlangt hatte, hätte die Vorinstanz das Verfahren nicht einfach abschreiben dürfen, sondern dem Kläger die Klagebewilligung ausstellen müssen. Hinzu kommt, dass die Parteien stets auf Säumnisfolgen hinzuweisen sind (Art. 147 Abs. 3 ZPO). Auch in dieser Hinsicht ist die Vorinstanz nicht korrekt verfahren.

3. Die Kostenaufgabe an den Kläger lässt sich vor diesem Hintergrund nicht rechtfertigen und ist zu korrigieren. Die Vorinstanz setzte die Gebühr für das Schlichtungsverfahren auf Fr. 480.– fest. Gemäss Art. 107 Abs. 2 ZPO können Kosten, die weder eine Partei noch Dritte veranlasst haben, aus Billigkeitsgründen "dem Kanton" auferlegt werden. Die Einnahmen der Friedensrichterinnen und Friedensrichter fallen nach § 57 GOG in die Gemeindekasse. Es wäre nun aber stossend, wenn der Kanton die Gemeinde für das fehlerhafte Schlichtungsverfahren entschädigen müsste. Es stellt sich daher die Frage, ob Art. 107 Abs. 2 ZPO eine Kostenaufgabe an die Gemeinde zulässt (vgl. dazu auch ZR 110 Nr. 83, wonach im Kanton Zürich die nicht vom Prozessgegner erhältlichen Kosten des in unentgeltlicher Rechtspflege geführten Schlichtungsverfahrens zulasten der betreffenden Gemeinde gehen). Sofern wie vorliegend keine Fremdkosten angefallen sind, ist es jedenfalls einfacher (und zulässig), gar keine Gebühr festzusetzen (vgl. OGer ZH LB110040 vom 20. Oktober 2011 E. 4, in: SJZ 108 S. 246). Entsprechend sind Dispositivziffern 2 und 3 der angefochtenen Verfügung ersatzlos aufzuheben.

III.

1. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens sind umständehalber auf die Staatskasse zu nehmen (Art. 107 Abs. 2 ZPO) bzw. es ist auf die Erhebung einer Gebühr zu verzichten. Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen, zumal nach der Praxis des Zürcher Obergerichts mangels gesetzlicher Grundlage keine Entschädigungspflicht des Staates besteht (vgl. OGer ZH PC130059 vom 7. Januar 2014 E. 6, unter Auseinandersetzung mit dem anderslautenden BGE 138 III 471 E. 7).

2. a) Der Kläger ersuchte um unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren. Gemäss Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (lit. a) und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (lit. b). Wer diese Bedingungen erfüllt, hat ausserdem Anspruch auf unentgeltlichen Rechtsbeistand, soweit dies zur Wahrung der Rechte notwendig ist (Art. 118 Abs. 1 lit. c ZPO). Nach der Rechtsprechung zu Art. 29 Abs. 3 BV, welche auch unter der ZPO ihre Gültigkeit behält

(BGer 4A_459/2011 vom 5. Oktober 2011 E. 1.2 mit Hinweis), gilt eine Person als bedürftig, wenn sie die Kosten eines Prozesses nicht aufzubringen vermag, ohne jene Mittel anzugreifen, die für die Deckung des eigenen notwendigen Lebensunterhalts und desjenigen ihrer Familie erforderlich sind. Die Bedürftigkeit beurteilt sich nach der gesamten wirtschaftlichen Situation der gesuchstellenden Person im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs. Dazu gehören einerseits sämtliche finanziellen Verpflichtungen, andererseits die Einkommens- und Vermögensverhältnisse (BGE 135 I 223 E. 5.1 mit Hinweisen). Bei der Ermittlung des notwendigen Lebensunterhaltes soll nicht schematisch auf das betriebsrechtliche Existenzminimum abgestellt, sondern den individuellen Umständen Rechnung getragen werden. Ein allfälliger Überschuss zwischen dem zur Verfügung stehenden Einkommen und dem Zwangsbedarf der gesuchstellenden Person ist mit den für den konkreten Fall zu erwartenden Gerichts- und Anwaltskosten in Beziehung zu setzen (BGE 118 Ia 370 f. E. 4a); dabei sollte es der monatliche Überschuss ihr ermöglichen, die Prozesskosten bei weniger aufwendigen Prozessen innert eines Jahres, bei anderen innert zweier Jahre zu tilgen. Entscheidend ist, ob die gesuchstellende Person mit dem ihr verbleibenden Überschuss in der Lage ist, die anfallenden Gerichts- und Anwaltskostenvorschüsse innert absehbarer Zeit zu leisten (BGE 109 Ia 9 E. 3a mit Hinweisen; 118 Ia 370 E. 4a).

b) Der Kläger gab an, sein krankheits- und unfallbedingt gekürztes Einkommen betrage Fr. 8'213.25. Den 13. Monatslohn müsse er gemäss Eheschutzurteil seiner Ehefrau überweisen (Urk. 27 S. 5). Dies trifft so nicht ganz zu. Gemäss Eheschutzvereinbarung vom 19. Juli 2013 steht der Ehefrau einzig der 13. Monatslohn für das Jahr 2013 zu (Urk. 31/13). Über den 13. Monatslohn für das aktuelle Jahr wird der Kläger verfügen können. Im Zeitpunkt der Einreichung des Armenrechtsgesuchs am 16. April 2014 ergibt sich daher ein durchschnittliches Nettomonatseinkommen des Klägers (inkl. 13. Monatslohn) von Fr. 8'897.70. Seinen Bedarf (inkl. Unterhaltsbeiträge an Frau und Kind) bezifferte der Kläger auf Fr. 7'948.– (Urk. 27 S. 5). Es entsteht somit ein Überschuss zwischen dem Einkommen des Klägers und seinem Bedarf von Fr. 949.70 pro Monat. Im vorliegenden Beschwerdeverfahren werden dem Kläger keine Kosten auferlegt. Die zu erwartenden Anwaltskosten sind beim gegebenen Streitwert von Fr. 33'000.– auf rund Fr. 3'000.– (inkl. Mehrwertsteuer) für beide Beschwerdeführer zu veran-

schlagen (§ 13 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit § 4 Abs. 1 und § 8 AnwGebV). Mit dem ihm verbleibenden Überschuss ist der Kläger in der Lage, den von ihm persönlich zu tragenden Anteil der Anwaltskosten innerhalb weniger Monate zu begleichen. Zuzugabe fehlender Mittellosigkeit ist das Gesuch des Klägers um unentgeltliche Rechtspflege daher abzuweisen, soweit es hinsichtlich der Befreiung von den Gerichtskosten nicht ohnehin als gegenstandslos geworden abzuschreiben ist.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Beschwerde der Beschwerdeführerin 2 wird nicht eingetreten.
2. Auf die Beschwerde des Klägers gegen die Abschreibung des Verfahrens (Dispositivziffer 1 der Verfügung des Friedensrichteramtes der Stadt Zürich, Kreise 1 + 2, vom 7. April 2014) wird nicht eingetreten.
3. Das Gesuch des Klägers um unentgeltliche Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren wird abgewiesen, soweit es nicht als gegenstandslos geworden abgeschrieben wird.
4. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Die Dispositivziffern 2 und 3 der Verfügung des Friedensrichteramtes der Stadt Zürich, Kreise 1 + 2, vom 7. April 2014 werden ersatzlos aufgehoben.
2. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Kosten erhoben.
3. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage eines Doppels von Urk. 27, sowie an das Friedensrichteramt der Stadt Zürich, Kreise 1 + 2, 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 arbeitsrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 33'000.-.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 30. Mai 2014

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

Dr. L. Hunziker Schnider

lic. iur. H. Dubach

versandt: js