

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PP170017-O/U

Mitwirkend: Obergerichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Obergerichterin
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Ersatzrichterin lic. iur. R. Bantli
Keller sowie Gerichtsschreiberin MLaw C. Funck

Urteil vom 18. September 2017

in Sachen

A._____ GmbH,

Klägerin und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X1._____,
substituiert durch MLaw X2._____

gegen

B._____,

Beklagter und Beschwerdegegner

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y._____

betreffend **Forderung**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes
Bülach vom 12. April 2017; Proz. FV170008**

Erwägungen:

1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1. Am 29. Oktober 2015 ging die Klägerin und Beschwerdeführerin (nachfolgend: Klägerin) einen Werbeflächenvertrag ein, in welchem sie sich gegen Entgelt verpflichtete, für die andere Vertragspartei Werbung herzustellen und diese während fünf Jahren auf dem Fahrzeug des C._____ [Verein] graphisch zu platzieren (act. 4/3). Die Identität der anderen Vertragspartei ist umstritten; gemäss der Klägerin handelt es sich dabei um den Beklagten und Beschwerdegegner (nachfolgend: Beklagter), gemäss dem Beklagten um die D._____ GmbH. Im März 2016 kam es zu Differenzen über die Gültigkeit des Vertrages, und der Beklagte und/oder die D._____ GmbH kündigte diesen (act. 12/9). Die Klägerin stellte sich daraufhin auf den Standpunkt, gemäss dem Vertrag sei sie aufgrund dieser Kündigung berechtigt, 80 % des vereinbarten Entgeltes zu fordern. Der Beklagte und/oder die D._____ GmbH weigerten sich jedoch, die entsprechende, von der Klägerin gestellte Rechnung zu bezahlen.

1.2. Die Klägerin leitete in der Folge ein Schlichtungsverfahren beim Friedensrichteramt Bülach ein und erhob nach Erhalt der Klagebewilligung vom 19. Dezember 2016 (act. 1) mit Eingabe vom 24. Januar 2017 (act. 2) Klage beim Einzelgericht des Bezirksgerichtes Bülach (nachfolgend: Vorinstanz). Nach der Durchführung des vereinfachten Verfahrens wies die Vorinstanz die Klage mit Urteil vom 12. April 2017 ab (act. 17 = act. 23 = act. 24; nachfolgend zitiert als act. 24).

1.3. Gegen diesen Entscheid erhob die Klägerin mit Eingabe vom 12. Mai 2017 fristgerecht (vgl. act. 18) Beschwerde, wobei sie folgende Anträge stellte (act. 21 S. 2):

- "1. Es sei das Urteil des Einzelgerichtes im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 12. April 2017 (FV170008-C) aufzuheben und die Klage der Klägerin und Beschwerdeführerin vollumfänglich gutzuheissen.
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beklagten und Beschwerdegegners."

1.4. Mit Verfügung vom 18. Mai 2017 wurde die Klägerin zur Leistung eines Kostenvorschusses aufgefordert und die Prozessleitung delegiert (act. 25). Der Vorschuss wurde innert Frist bezahlt (act. 26 und act. 27), woraufhin dem Beklagten mit Verfügung vom 8. Juni 2017 Frist zur Erstattung einer Beschwerdeantwort angesetzt wurde (act. 28). Dieser Aufforderung kam der Beklagte mit Eingabe vom 11. Juli 2017 rechtzeitig (vgl. act. 29) nach, wobei er seinerseits folgende Anträge stellte (act. 30 S. 2):

- "1. Die Beschwerde sei vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdeführerin."

1.5. Die Beschwerdeantwort vom 11. Juli 2017 wurde der Klägerin mit Kurzbrief vom 22. August 2017 zugestellt (act. 33). Sie liessen sich nicht vernehmen. Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (act. 1-19). Das Verfahren erweist sich als spruchreif. Auf die Vorbringen der Parteien ist – soweit für die Entscheidung erforderlich – im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

2. Örtliche Zuständigkeit

2.1. Bereits im erstinstanzlichen Verfahren war die örtliche Zuständigkeit zwischen den Parteien umstritten (vgl. act. 2 Rz 3 und act. 13 Rz 1 ff.). Der angefochtene Entscheid enthält indes keine spezifischen Erwägungen zu den Prozessvoraussetzungen (vgl. act. 24), womit davon auszugehen ist, die Vorinstanz habe diese als erfüllt erachtet und sich als örtlich zuständige Instanz angesehen. In der Beschwerde geht die Klägerin – welche die Zuständigkeit der Vorinstanz aus einer Gerichtsstandsvereinbarung ableitet, die in Ziffer 23 der AGB zum Vertrag vom 29. Oktober 2015 enthalten ist (vgl. act. 2 Rz 3) – denn auch nicht mehr näher auf die Frage ein (vgl. act. 21). Der Beklagte hingegen bestreitet die örtliche Zuständigkeit der Vorinstanz nach wie vor (act. 30 Rz 3), im Wesentlichen mit dem Argument, er sei – wie er schon im erstinstanzlichen Verfahren vorgebracht habe – gar nicht Partei des Vertrages vom 29. Oktober 2015 (act. 30 Rz 6).

2.2. Die Prozessvoraussetzungen gemäss Art. 59 ZPO, wozu auch die örtliche Zuständigkeit des angerufenen Gerichts gehört (vgl. Art. 59 Abs. 2 lit. b ZPO),

sind von Amtes wegen zu prüfen (Art. 60 ZPO). In der Regel beurteilt sich die Zuständigkeit anhand von Tatsachen, die auch für die Begründetheit der Klage relevant sind. Solche sog. doppelrelevante Tatsachen werden bei der Beurteilung der Prozessvoraussetzungen – ausser sie erwiesen sich als nicht schlüssig und könnten durch die Gegenseite unmittelbar und eindeutig widerlegt werden – trotz allfälliger Einwände der Gegenpartei als wahr unterstellt und erst bei der materiellen Prüfung des eingeklagten Anspruches detailliert untersucht (BGE 137 III 32 E. 2.3). Anders verhält es sich jedoch bei Tatsachen, die lediglich für die Prüfung der Zuständigkeit von Bedeutung sind. Solche Umstände sind bereits bei der Beurteilung der Prozessvoraussetzungen detailliert zu prüfen und bei Bestreitung nötigenfalls in einem Beweisverfahren abzuklären (BGer 4C.73/2000 vom 22. Juni 2000 E. 2b). Hierzu gehören Gerichtsstandsvereinbarungen, die selbständige und vom eigentlichen Vertrag unabhängige prozessrechtliche Abreden darstellen und folglich weder dessen Gültigkeit beeinflussen noch davon ihrerseits beeinflusst werden (BGer 4C.73/2000 vom 22. Juni 2000 E. 2c).

2.3. Wie die Klägerin richtig vorbringt, leitet sich vorliegend die Zuständigkeit der Vorinstanz aus der in Ziffer 23 der AGB zum Vertrag vom 29. Oktober 2015 festgehaltenen Gerichtsstandsvereinbarung ab. Damit ist zu prüfen, ob diese Abrede von den Parteien gültig abgeschlossen wurde. Dies wäre nicht der Fall, wenn der Beklagte mit seinem Vorbringen, er sei gar nicht Vertragspartei, Recht hätte. Die Vorinstanz prüfte diese Frage im Rahmen der materiellen Beurteilung der Klage (vgl. act. 24), es ist nach dem Gesagten jedoch bereits an dieser Stelle darauf einzugehen.

2.4. Im umstrittenen Vertrag vom 29. Oktober 2015 ist als Vertraggeber "E. _____" an der F. _____-Strasse ... in G. _____ aufgeführt (act. 14/1; vgl. auch act. 4/3). Die Klägerin stellt sich auf den Standpunkt, dabei handle es sich um ein Einzelunternehmen, weshalb der Vertrag vom 29. Oktober 2015 mit dem Beklagten als dessen Inhaber geschlossen worden sei (Prot. VI S. 6 und 7, act. 21 Rz 6 und 8 ff., vgl. auch act. 11). Der Beklagte hingegen vertritt die Ansicht, er habe bei der Vertragsunterzeichnung die D. _____ GmbH, die ihren Sitz an derselben Adresse habe, vertreten (act. 13 Rz 5 f., ferner Rz 21, Prot. VI S. 9 sowie act. 30

Rz 23, 28 und 31 f.). Die Vorinstanz erörterte, im Handelsregister des Kantons H._____ seien sowohl die D._____ GmbH als auch die I._____ AG eingetragen, bei denen jeweils der Beklagte als einzelzeichnungsberechtigter Geschäftsführer aufgeführt sei. Aufgrund der positiven Publizitätswirkung des Handelsregisters, die sich die Klägerin entgegen halten zu lassen habe, hätte sie wissen müssen, dass sie den Vertrag nicht mit dem Beklagten persönlich, sondern mit der D._____ GmbH oder der I._____ AG eingegangen sei (act. 24).

2.5. Zum Abschluss eines Vertrages ist gemäss Art. 1 Abs. 1 OR die übereinstimmende gegenseitige Willensäusserung der Parteien erforderlich. Es muss ein Konsens über sämtliche wesentliche Vertragspunkte vorliegen, wozu unter anderem auch die Identität der Vertragsparteien gehört. Haben die Parteien ihre jeweiligen Erklärungen gemäss dem tatsächlichen Willen richtig verstanden, spricht man von einem tatsächlichen Konsens. Hat hingegen mindestens eine der Parteien den wirklichen Willen der anderen nicht erkannt und sie damit nicht richtig verstanden, sind die Erklärungen nach dem Vertrauensprinzip auszulegen, also so, wie sie der Empfänger nach Treu und Glauben verstehen durfte und musste. Stimmen die derart ausgelegten Erklärungen überein, liegt ein normativer Konsens vor. Besteht aber weder ein tatsächlicher noch ein rechtlicher Konsens und damit ein Dissens, ist der Vertrag nicht zustande gekommen (vgl. statt vieler Gauch/Schluép/Schmid, OR AT, 10. Aufl, Zürich 2014, N 308 ff. und 337).

2.6. Vorliegend stellt sich somit die Frage, ob hinsichtlich der Identität des "Vertragsgebers" ein Konsens bestand. Ein tatsächlicher Konsens ist zu verneinen, haben die Parteien doch unter "E._____" verschiedene Personen verstanden. Damit ist zu prüfen, ob ein normativer Konsens vorlag. Die Erklärung "E._____" ist folglich nach dem Vertrauensprinzip auszulegen.

2.7. Klar ist, dass damit nicht der Beklagte als Privatperson gemeint sein kann, handelt es sich doch um einen Vertrag, der eine geschäftliche Tätigkeit betrifft und lautet der Name des Beklagten auch ganz anders als "E._____". Auf diesen Standpunkt stellt sich denn auch keine der Partei. Ebenfalls nicht in Frage kommt die Auslegung, der Vertrag sei mit der "I._____ AG" abgeschlossen worden, zumal dieses Unternehmen zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses noch in K._____

domiziliert war und "J._____ AG" hiess (vgl. www.zefix.ch). Denkbar ist hingegen – entsprechend den Parteivorbringen – eine Interpretation entweder als Einzelunternehmen mit der Bezeichnung "E._____ ", oder aber als "D._____ GmbH". Wie die Erklärungen tatsächlich verstanden werden mussten und durften, braucht vorliegend aber nicht abschliessend geklärt zu werden, weil sich jede mögliche Konstellation zum Nachteil der Klägerin auswirkt:

Wären die Erklärungen beider Parteien dahingehend zu interpretieren, dass ein Einzelunternehmen mit der Firma "E._____ " gemeint war, bestünde das Problem, dass ein solches Unternehmen gar nicht existiert. So nannte die Klägerin nämlich für ihre entsprechende, vom Beklagten zumindest sinngemäss bestrittene Behauptung (vgl. act. 13 Rz 5 f., ferner auch act. 30 Rz 28) keine Beweismittel (vgl. act. 2, act. 11 sowie Prot. VI S. 4 ff.). Vielmehr führte sie sogar selbst aus, der Beklagte täusche die Existenz eines entsprechenden Einzelunternehmens bloss vor (vgl. Prot. VI S. 6). Mit einer nicht existenten Partei kann aber kein Vertrag zustande gekommen sein.

Sollten die Erklärungen so auszulegen sein, dass diejenige der Klägerin als Einzelunternehmen "E._____ " verstanden werden musste und diejenige des Beklagten als "D._____ GmbH", so bestünde ein Dissens. Ein Vertrag wäre demzufolge ebenfalls nicht zustande gekommen.

Schliesslich könnten die Erklärungen so verstanden werden, dass beide den Vertrag als mit "D._____ GmbH" abgeschlossen betrachten durften und mussten. In diesem Fall wäre zwar ein Vertrag zustande gekommen, allerdings nicht zwischen den Prozessparteien, sondern zwischen der Klägerin und der D._____ GmbH.

2.8. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Vertrag vom 29. Oktober 2017 entweder nicht zwischen den Prozessparteien abgeschlossen wurde oder aber gar nicht zustande kam. Dies gilt folglich auch für die in den AGB enthaltene Gerichtsstandsvereinbarung. Eine gegen den Beklagten gerichtete Klage wäre demnach im Sinne von Art. 10 Abs. 1 lit. a ZPO an seinem Wohnsitz in G._____ zu erheben gewesen, zumal keine andere gesetzliche Zuständigkeit ersichtlich ist

(vgl. auch act. 30 Rz 5). Da der Beklagte sich auch nicht im Sinne von Art. 18 ZPO auf das Verfahren einliess (vgl. act. 13 Rz 1 ff.), war die Vorinstanz zur materiellen Behandlung der Klage örtlich nicht zuständig. Sie hätte daher auf die Klage nicht eintreten dürfen. Entsprechend ist die Beschwerde zwar in dem Sinne gutzuheissen, als dass Dispositiv-Ziffer 1 des angefochtenen Urteils aufzuheben ist. Auf die Klage ist jedoch nicht einzutreten und damit die Beschwerde im Übrigen abzuweisen.

2.9. Der Vollständigkeit halber festzuhalten ist im Übrigen, dass sich die Beschwerde auch in der Sache als unbegründet erweist. Da zwischen den Parteien kein Vertrag zustande kam, kann nämlich auch die von der Klägerin geltend gemachte, auf den Vertrag vom 29. Oktober 2017 gestützte Forderung gegenüber dem Beklagten keinen Bestand haben.

3. Kosten- und Entschädigungsfolgen

3.1. Die erstinstanzliche Kostenregelung ist zu bestätigen, zumal die Klägerin auch bei der Fällung eines Nichteintretensentscheides als unterliegend gegolten hätte (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO).

3.2. Für das Beschwerdeverfahren wird die im Ergebnis unterliegende Klägerin kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Beim Streitwert von Fr. 3'839.– (vgl. act. 2 S. 1) ist die zweitinstanzliche Entscheidgebühr in Anwendung von § 4 Abs. 1 und § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 800.– festzusetzen und der Klägerin aufzuerlegen. Antragsgemäss ist dem Beklagten sodann eine Parteientschädigung zuzusprechen, welche gemäss § 4 Abs. 1, § 11 Abs. 1 und § 13 Abs. 1 und 2 Anw-GebV auf Fr. 640.– zu bemessen ist. Ein Mehrwertsteuerzuschlag ist in Anwendung des Kreisschreibens des Obergerichts des Kantons Zürich vom 17. Mai 2006 mangels explizitem Antrag nicht vorzunehmen.

Es wird erkannt:

1. In teilweiser Guttheissung der Beschwerde wird Dispositiv-Ziffer 1 des Urteils des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Bülach vom 12. April 2017 aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:

"1. Auf die Klage wird nicht eingetreten."

Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

2. Die erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsregelung wird bestätigt.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 800.– festgesetzt.
4. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Beschwerdeführerin auferlegt und mit ihrem Kostenvorschuss verrechnet.
5. Die Beschwerdeführerin wird verpflichtet, dem Beschwerdegegner für das Beschwerdeverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 640.– zu bezahlen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Bezirksgericht Bülach und an die Obergerichtskasse, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

7. 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. 3'839.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. P. Diggelmann

MLaw C. Funck

versandt am: