

**Art. 63 ZPO, Nichteintreten.** *Mit wenigen Ausnahmen sieht das neue Recht keine Überweisung eines Prozesses an die zuständige Instanz mehr vor (E. 4.1).*  
**Art. 106 ZPO, Kostenpflicht des Unterliegenden.** *Das Nichteintreten gilt als Unterliegen der klagenden Partei und führt zu Kostenfolgen (E. 4.2)*

(aus den Erwägungen des Obergerichts:)

(II) 4.1 Die Hauptsachenstreitigkeit zwischen den Parteien, welche nicht unter Art. 243 Abs. 2 ZPO subsumiert werden kann, schien bei Klageeinleitung aufgrund der Angaben der Kläger wegen nicht überschrittener Streitwertschwelle von Fr. 30'000.-- den Vorschriften des vereinfachten Verfahrens zu unterliegen und in die Zuständigkeit des Einzelgerichtes zu fallen (vgl. Art. 243 Abs. 1 ZPO, §§ 19 und 24 lit. a GOG). Damit ist der Streitwert aber nicht abschliessend bestimmt (Peter Diggelmann, DIKE-Komm [Online-Stand 21. November 2012], N 106, 112 und 125 zu Art. 91 ZPO). Die nach dem Schriftenwechsel festgestellte Streitwertsumme von Fr. 50'000.-- führte zur Zuständigkeit des Kollegialgerichtes, weshalb die Vorinstanz einen Nichteintretensentscheid fällte (vgl. Art. 59 Abs. 2 lit. b ZPO), was die Parteien zu Recht nicht beanstanden.

An dieser Stelle ist der Vollständigkeit halber darauf hinzuweisen, dass die schweizerische Zivilprozessordnung nur im Falle, dass sich die sachliche Unzuständigkeit erst aus der Widerklage (Art. 224 Abs. 2 ZPO) oder aus einer Klageänderung (Art. 227 Abs. 2 ZPO) ergibt - beide Konstellationen liegen hier nicht vor - vorsieht, dass das Gericht den Prozess an das Gericht mit der höheren sachlichen Zuständigkeit überweist (Boris Müller, DIKE-Komm, N 53 f. zu Art. 59 ZPO). In allen übrigen Fällen hat das Gericht einen Nichteintretensentscheid zu fällen (Art. 236 Abs. 1 ZPO) und gemäss Art. 63 ZPO zu verfahren; eine Prozessüberweisung an das zuständige Gericht entfällt.

4.2 Beim Nichteintretensentscheid zufolge einer fehlenden Prozessvoraussetzung - vorliegend der fehlenden sachlichen Zuständigkeit, Art. 59 Abs. 2 lit. b ZPO - handelt es sich um einen Endentscheid (Art. 236 Abs. 1 ZPO). Wie die Beklagten zu Recht geltend machen, hat diejenige Instanz, welche einen Endentscheid fällt und somit das Verfahren in jener Instanz beendet, im

Endentscheid gemäss Art. 104 Abs. 1 ZPO auch die Prozesskosten festzusetzen. Diese umfassen die Gerichtskosten und die Parteientschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO) und sind ein nach der Zivilprozessordnung zu beurteilender Teil des Endentscheides (Art. 238 lit. d und Art. 95 ZPO; Adrian Urwyler, DIKE-Komm ZPO, N 3 zu Art. 104 ZPO) und sieht das Gesetz nur in den Absätzen 2 bis 4 von Art. 104 ZPO eine Ausnahme von dieser Regel vor (vgl. auch ZK ZPO-Jenny, N 5 ff. zu Art. 104 ZPO; Adrian Urwyler, DIKE-Komm ZPO, FN 1 zu Art. 104 ZPO). Ob die Aufzählung gemäss Art. 104 Abs. 2 bis 4 ZPO abschliessend ist oder nicht, braucht vorliegend nicht beurteilt zu werden, zumal keine Gründe ersichtlich sind, vom Grundsatz gemäss Art. 104 Abs. 1 ZPO abzuweichen. Dass zufolge Prozessüberweisung die materielle Beurteilung der Streitsache vor dem zuständigen Kollegialgericht im ordentlichen Verfahren noch ausstehend ist (act. 35), ist irrelevant, da der materielle Ausgang der Streitsache in jenem Verfahren keinen Einfluss auf das Verfahren bzw. dessen Beendigung vor dem Einzelgericht hat.

Entgegen der Ansicht der Kläger sind beim Einzelgericht im vereinfachten Verfahren sehr wohl Kosten angefallen. So wurde ein Dossier angelegt, es wurden verschiedene Verfügungen und schliesslich der Endentscheid erlassen. Dass die Kläger in der Klagebegründung zunächst von einem Streitwert von Fr. 25'000.-- ausgingen, sich schliesslich der beklagtschen Streitwertbezeichnung von Fr. 50'000.-- anschlossen und durch den veränderten Streitwert die Zuständigkeit des Einzelgerichtes entfiel, liegt an einem den Klägern zwar nicht vorwerfbaren aber letzten Endes ihnen zuzurechnenden Verhaltens, weshalb ihnen als der unterliegenden Partei zu Recht die Prozesskosten auferlegt wurden (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Dass die Kläger sodann zur Zahlung einer Prozessentschädigung an die Beklagten verpflichtet wurden, ist eine kausale Folge des Prozessverlustes und realisiert insofern das jeder Klage inne wohnende Risiko eines Klägers. Dass, wie die Kläger geltend machen, das Verfahren im Stadium der Überweisung seinen Fortgang nehmen werde und den Beklagten bis dahin kein Mehraufwand entstanden sei, ist für die Kostenfolge des Verfahrens vor dem Einzelgericht wie vorerwähnt irrelevant, zumal den Beklagten mit der Beantwortung der Klage sehr wohl ein Aufwand im vorinstanzlichen

Verfahren entstanden ist und der klägerische Einwand je nach Fortgang und Ausgang des Verfahrens vor dem Kollegialgericht höchstens unter dem Aspekt der Reduktion der beklagischen Prozessentschädigung zum Thema gemacht werden könnte.

Obergericht, II. Zivilkammer  
Urteil vom 19. Dezember 2012  
Geschäfts-Nr.: PP120029-O/U