

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PP170022-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende,
Oberrichterin Dr. D. Scherrer und Oberrichter Dr. M. Kriech
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Montani Schmidt

Beschluss vom 10. Oktober 2017

in Sachen

A. _____,

Beklagte und Beschwerdeführerin

vertreten durch B. _____

gegen

Spital Bülach,

Klägerin und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

betreffend **Forderung (Abklärung Urteilsfähigkeit)**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im vereinfachten
Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 14. Februar 2017 (FV170006-C)**

Erwägungen:

1.1 Am 19. Januar 2017 reichte die Klägerin und Beschwerdegegnerin (fortan Klägerin) bei der Vorinstanz unter Beilage der Klagebewilligung des Friedensrichteramtes Bülach vom 14. Oktober 2016 Klage gegen die Beklagte und Beschwerdeführerin (fortan Beklagte) ein, mit welcher sie von dieser Fr. 7'389.75 zuzüglich 5% Zins seit dem 18. August 2015 verlangte. Grund für die Forderung war – nach Darstellung der Klägerin – die von der Beklagten gewünschte Hospitalisation in der Halbprivat-Abteilung anstelle der versicherten Allgemeinabteilung im Jahre 2015 (Urk. 3/1-3/4/3-10). Nach Eingang des Kostenvorschusses seitens der Klägerin wurde der Beklagten mit Verfügung vom 30. Januar 2017 Frist zur schriftlichen Stellungnahme zur Klage angesetzt (Urk. 3/8). Diese Verfügung wurde zweimal seitens des Ehemannes der Beklagten, B._____, am 6. Februar 2017 mit dem Vermerk "Meine Ehefrau ist urteilsunfähig!" retourniert (Urk. 3/10; Urk. 3/11). Hierauf verfügte die Vorinstanz am 14. Februar 2017 Folgendes (Urk. 3/12 S. 3):

1. Die KESB Bülach Nord wird ersucht, die Urteilsfähigkeit der Beklagten abzuklären und gegebenenfalls einen gesetzlichen Vertreter für das vorliegende Verfahren zu bestimmen.

Sollte die KESB Bülach Nord zum Schluss kommen, dass die Beklagte urteilsfähig ist, hat sie dies dem Gericht unter Beilage allfälliger Abklärungsberichte ebenfalls unverzüglich mitzuteilen.
2. Das Verfahren wird bis zur Ernennung eines gesetzlichen Vertreters bzw. bis zur Mitteilung der Urteilsfähigkeit durch die KESB Bülach Nord gemäss Ziffer 1 sistiert.
3. Die der Beklagten mit Verfügung vom 30. Januar 2017 angesetzte Frist zur Stellungnahme wird einstweilen angenommen.
4. (Schriftliche Mitteilung).
5. (Rechtsmittelbelehrung: Beschwerde, Frist 30 Tage).

Diese Verfügung wurde von B._____ erneut mit dem Vermerk "meine Ehefrau A._____ ist urteilsunfähig" retourniert (Urk. 3/13).

1.2 Mit Schreiben vom 24. Februar 2017 bestätigte die Fachmitarbeiterin Administration, C._____, von der KESB Bülach Nord, den Eingang der Verfügung der Vorinstanz vom 14. Februar 2017 und teilte mit, die nötigen Abklärungen vorzunehmen (Urk. 3/14). Auf entsprechende telefonische Nachfrage seitens der Vorinstanz hin teilte C._____ von der KESB Bülach Nord am 22. März 2017 mit, dass eine Vorladung auf den 29. März 2017 erfolgt sei (Urk. 3/15). Mit Schreiben vom 28. März 2017 ersuchte B._____ die Vorinstanz am 29. März 2017 um Bestätigung, dass das Schlichtungsverfahren stillschweigend und gegenstandslos abgeschlossen worden sei (Urk. 3/16-3/17/1-5). Auf erneute telefonische Anfrage seitens der Vorinstanz hin teilte D._____ von der KESB Bülach Nord am 8. Juni 2017 mit, dass weder der Ehemann der Beklagten noch die Beklagte zum vorgeladenen Termin am 29. März 2017 erschienen seien. Der Ehemann der Beklagten habe sich vorgängig beschwert, keine Vorladung erhalten zu haben. Entsprechend liege noch nichts Konkretes vor (Urk. 3/19).

1.3 Mit Schreiben vom 8. Juni 2017 (gleichentags zur Post gegeben, eingegangen am 9. Juni 2017) ersuchte B._____ um Nichtigerklärung der Verfügung der Vorinstanz vom 14. Februar 2017 (Urk. 1 S. 1 f.). In seiner Eingabe stellte sich der Beklagte gegen zwei unterschiedliche erstinstanzliche Entscheide, nämlich gegen die vorliegend angefochtene Verfügung vom 14. Februar 2017 (Urk. 1 lit. b) sowie gegen ein Urteil des Einzelgerichts im summarischen Verfahren am Bezirksgericht Bülach vom 24. März 2017 (Geschäfts-Nr. EB160724-C; Urk. 1 lit. a). Für Letzteres wurde unter der Geschäfts-Nr. RT170123-O ein separates Beschwerdeverfahren angelegt.

2. B._____ bringt vor, dass er zu Recht all die an die Beklagte adressierten Postsendungen an den Absender retourniert habe. So gehe aus den Gerichtsakten hervor, dass das Einzelgericht am Bezirksgericht Bülach nicht zur Anhandnahme der Klage berechtigt gewesen sei. Gemäss Art. 5 ZPO [recte: Art. 6 ZPO] sei allein das Handelsgericht des Kantons Zürich für die vorliegende Klage zuständig. Diese Amts- und Rechtsanmassung bewirke, dass die Verfügung der Vorinstanz vom 14. Februar 2017 keine Gültigkeit haben könne (Urk. 1).

3. Auf die Beschwerde ist aus verschiedenen Gründen nicht einzutreten:

3.1.1 Erhebt B._____ für die Beklagte Beschwerde (wovon vorliegend auszugehen ist), so fehlt es ihm an einer entsprechenden Vollmacht. An sich ist bei fehlender Vollmacht im Sinne von Art. 132 ZPO eine Nachfrist zur Verbesserung der Eingabe anzusetzen. Auf das Ansetzen einer Nachfrist im Sinne von Art. 132 Abs. 1 ZPO kann jedoch verzichtet werden, wenn einerseits weitere Rechtsschriften der Parteien erneut diejenigen Mängel aufweisen, auf welche das Gericht bereits bei vorangehenden Rechtsschriften ausdrücklich hingewiesen hat, oder andererseits wenn die Partei absichtlich eine mangelhafte Rechtsschrift einreicht. So muss der Mangel resp. Fehler verbesserlich sein, was z.B. dann nicht der Fall ist, wenn es an der Aktiv- oder Passivlegitimation fehlt, und es muss sich um eine unfreiwillige (d.h. versehentliche) Unterlassung handeln (Kramer/Erk, DIKE-Komm-ZPO, 2. A., Art. 132 N 7 mit Verweis auf BGer 5A_486/2011 vom 25. August 2011, E. 5.2 u.w.H.; BK ZPO-Frei, Art. 132 N 5; BSK ZPO-Bornatico, Art. 132 N 6 und N 8).

3.1.2 Vorliegend hat B._____ gegenüber der Vorinstanz mehrfach festgehalten, dass die Beklagte urteilsunfähig sei (vgl. Urk. 10; Urk. 11; Urk. 13; Urk. 17/2). Zudem hält er sich selber in vorliegender Angelegenheit für "nichtberechtigt" (Urk. 17/2). Damit kann nicht von einer versehentlichen Unterlassung gesprochen werden; B._____ war sich sehr wohl bewusst, dass er zur Vertretung der Beklagten im vorliegenden Verfahren nicht befugt ist. Dies geht auch aus der Verfügung der Vorinstanz vom 14. Februar 2017 hervor, mit welcher darauf hingewiesen wurde, dass der Ehemann der Beklagten zur Vertretung der Beklagten in Prozessen betreffend vermögensrechtliche Angelegenheiten nicht befugt sei (Urk. 2 S. 3). Von dieser Verfügung hat B._____ ganz offensichtlich Kenntnis erlangt, da er sich in der Beschwerdeschrift darauf bezieht, indem er geltend macht, die Anordnung der Vorinstanz vom 14. Februar 2017 an die Erwachsenenschutzbehörde sei nicht gültig (vgl. Urk. 1 S. 2). Damit aber ist auf das Ansetzen einer Nachfrist zu verzichten. Entsprechend ist B._____ nicht befugt, für die Beklagte ein Rechtsmittel zu erheben, weshalb auf die Beschwerde nicht einzutreten ist.

3.1.3 Der Vollständigkeit halber bleibt auf Folgendes hinzuweisen: Die Urteilsfähigkeit ist die Regel und wird bei einer erwachsenen Person vermutet. Der

Ehegatte, der sich auf die Urteilsunfähigkeit seines Partners beruft, muss diese beweisen, wobei der Beweis keiner besonderen Vorschrift unterstellt ist. Eine sehr grosse Wahrscheinlichkeit, dass eine Person urteilsunfähig ist, welche ernsthafte Zweifel ausschliesst, genügt in der Regel. Führt die Lebenserfahrung etwa bei bestimmten Erkrankungen zur umgekehrten Vermutung, dass die handelnde Person ihrer allgemeinen Verfassung nach im Normalfall und mit Wahrscheinlichkeit als urteilsunfähig gelten muss, ist die Vermutung der Urteilsfähigkeit umgestossen. In diesem Fall steht der Gegenbeweis offen, dass die betreffende Person trotz ihrer grundsätzlichen Urteilsunfähigkeit aufgrund ihrer allgemeinen Gesundheitssituation in einem luziden Intervall gehandelt hat. Bestehen aber echte Zweifel, ob die Urteilsunfähigkeit gegeben ist, so hat die Erwachsenenschutzbehörde die Situation – nötigenfalls unter Beizug von Sachverständigen – abzuklären (Art. 376 Abs. 1 ZGB; vgl. zum Ganzen BSK ZGB-Reusser, Art. 374 N 6 mit weiteren Hinweisen auf die Rechtsprechung).

Aus den Akten ergibt sich, dass die Beklagte zwischen dem 31. Mai 2015 und dem 12. Juni 2015 eine Apoplexie (Hirninfarkt) mit komplexer Diagnose erlitten hat (vgl. Urk. 3/4/9 Blatt 2). Damit ist zwar eine gewisse Wahrscheinlichkeit, dass die Beklagte urteilsunfähig sein könnte, nicht von der Hand zu weisen. Indes kann aus diesen Umständen nicht ohne weiteres die Vermutung der Urteilsunfähigkeit abgeleitet werden, welche die grundsätzliche Vermutung der Urteilsfähigkeit umzustossen vermöchte. Entsprechend hat vorliegend ohnehin die Erwachsenenschutzbehörde die Situation zu klären. Genau dies aber ist Gegenstand der vorinstanzlichen Verfügung vom 14. Februar 2017 und Gegenstand der Abklärungen bei der KESB Bülach Nord, welche eigenen Angaben zufolge auch prüfen will, ob eine Ehegattenvertretung für die Beklagte im vorinstanzlichen Verfahren in Frage kommt (Urk. 3/19). Würde also B._____ Nachfrist zum Beibringen einer Vollmacht angesetzt, würde aller Wahrscheinlichkeit nach erneut der Einwand der Urteilsunfähigkeit der Beklagten vorgebracht werden, weshalb ohnehin die Abklärung bei der Erwachsenenschutzbehörde vorzunehmen wäre. Selbst wenn B._____ eine entsprechende Vollmacht beibringen würde, bestünden gestützt auf seine bisherigen Vorbringen Zweifel an der Urteilsfähigkeit der Beklagten und damit an der Gültigkeit der Vollmacht. Entsprechend wäre auch diesfalls eine Ab-

klärung bei der Erwachsenenschutzbehörde durchzuführen. Damit aber ist der Ehemann der Beklagten derzeit nicht legitimiert, die Beklagte im vorliegenden Verfahren zu vertreten, zumal sich eine solche Vertretungsbefugnis auch nicht aus dem Gesetz ergibt (vgl. Art. 374 ZGB; BSK ZGB-I-Reusser, Art. 374 N 52).

3.2 Wollte B._____ die Beschwerde in eigenem Namen erheben, wäre er hierzu nicht legitimiert. Er zeigt nicht auf, inwiefern er dazu berechtigt sein sollte, zumal er weder Partei im vorinstanzlichen Verfahren ist noch durch die angefochtene Verfügung in seinen Rechten unmittelbar betroffen ist. Damit fehlt es ihm an einer Beschwerdelegitimation (vgl. hierzu: Reetz, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., 3. A., Vorbemerkungen zu den Art. 308-318 N 35). Entsprechend wäre diesfalls ebenso wenig darauf einzutreten.

3.3 Aber auch wenn auf die Beschwerde einzutreten gewesen wäre, hätte sie abgewiesen werden müssen: Das Handelsgericht des Kantons Zürich ist zuständig, wenn (a) die geschäftliche Tätigkeit mindestens einer Partei betroffen ist, (b) gegen den Entscheid die Beschwerde in Zivilsachen an das Bundesgericht offen steht, *und* (c) die Parteien im schweizerischen Handelsregister oder in einem vergleichbaren ausländischen Register eingetragen sind (Art. 6 Abs. 1 und 2 ZPO). Diese Voraussetzungen müssen *kumulativ* gegeben sein. Vorliegend fehlt es bereits am Kriterium des Doppeleintrages im Handelsregister: So ist die Beklagte als natürliche Person nicht im Handelsregister eingetragen. Dementsprechend zielte die Einwendung ohnehin ins Leere und wäre die Beschwerde abzuweisen, würde darauf eingetreten werden.

3.4 Damit erweist sich die Beschwerde als offensichtlich unzulässig, weshalb auf das Einholen einer Beschwerdeantwort der Gegenpartei verzichtet werden kann (Art. 322 Abs. 1 ZPO). Auf die Beschwerde ist nicht einzutreten.

4.1 Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG in Verbindung mit § 4 Abs. 1 und 2 GebV OG und § 10 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 400.– festzusetzen. Diese ist in Anwendung von Art. 108 ZPO dem Ehemann der Beklagten, B._____, aufzuerlegen: Dieser hat eine Beschwerde erhoben im Wissen, dass die Beklagte ihm vorliegend infolge der von

ihm behaupteten Urteilsunfähigkeit keine gültige Vollmacht ausstellen kann und er zur Führung des vorliegenden Prozesses als Vertreter der Beklagten nicht befugt ist. Damit hat B._____ unnötige Kosten verursacht. Entsprechend sind ihm diese aufzuerlegen. Im Übrigen käme man zum selben Ergebnis, ginge man von einer Beschwerdeerhebung durch B._____ in eigenem Namen aus: Diesfalls wären ihm die Kosten des Verfahrens infolge Unterliegens gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO aufzuerlegen.

4.2 Der Klägerin ist mangels relevanter Umtriebe im Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird beschlossen:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 400.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens werden B._____, dem Ehemann der Beklagten, auferlegt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an B._____ persönlich per Einschreiben, an die Klägerin unter Beilage einer Kopie der Urk. 1, sowie an die Vorinstanz, 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 in der Hauptsache Fr. 7'389.75.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 10. Oktober 2017

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer
Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Montani Schmidt

versandt am:
bz