

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PP220030-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,  
Oberrichterin lic. iur. A. Strähl und Oberrichter Dr. E. Pahud sowie  
Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Würsch

## Urteil vom 2. November 2022

in Sachen

**A.\_\_\_\_\_ GmbH,**

Klägerin und Beschwerdeführerin

gegen

**B.\_\_\_\_\_ AG,**

Beklagte und Beschwerdegegnerin

betreffend **Forderung (Kostenvorschuss)**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes (10. Abteilung) des  
Bezirksgerichtes Zürich vom 23. August 2022; Proz. FV220108**

### Erwägungen:

1.

Am 27. Juli 2022 (Datum Eingang) gelangte die A. \_\_\_\_\_ GmbH (Klägerin und Beschwerdeführerin, fortan Klägerin) – unter Beilage der Klagebewilligung des Friedensrichteramtes C. \_\_\_\_\_ vom 9. Juni 2022 – an das Bezirksgericht Zürich (fortan Vorinstanz). Sie verlangte, es sei die B. \_\_\_\_\_ AG (Beklagte und Beschwerdegegnerin, fortan Beklagte) zu verpflichten, ihr Fr. 19'278.00 nebst Zins zu 5% ab 30. Januar 2021 zuzüglich Zahlungsbefehlskosten von Fr. 119.30 sowie Fr. 5'000.00 nebst Zins zu 5% ab 31. Dezember 2021 zuzüglich Zahlungsbefehlskosten von Fr. 73.30 zu bezahlen. In den Betreibungen-Nr. 1 und Nr. 2 des Betreibungsamtes Zürich 8, 8034 Zürich, sei der Rechtsvorschlag aufzuheben. Unter Kosten zu Lasten der Beklagten (act. 5/2 S. 2 f.). Mit Verfügung vom 23. August 2022 setzte die Vorinstanz der Klägerin ein Frist von 10 Tagen an, um für die Gerichtskosten einen Kostenvorschuss von Fr. 3'492.00 zu leisten (act. 5/5 = act. 4 S. 3).

2.

2.1. Die Klägerin gelangte mit einer als "Einsprache Verfügung vom 23.8.22" betitelten Eingabe vom 20. September 2022 (Datum Poststempel: 21. September 2022) an die Vorinstanz. Diese leitete die Eingabe der Klägerin zuständigkeithalber an das Obergericht des Kantons Zürich weiter (act. 2). Da der Klägerin die vorinstanzliche Verfügung am 15. August 2022 zugestellt worden war (act. 5/6/3), lief die Beschwerdefrist am Montag, 26. August 2022 ab (Art. 142 Abs. 1 und 3 ZPO). Die Klägerin hatte die Beschwerde innert Frist der Vorinstanz eingereicht. Durch Weiterleitung ging sie am 29. August 2022 und damit nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bei der Kammer ein (act. 2). Gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist eine Rechtsmittelfrist gewahrt, wenn das Rechtsmittel rechtzeitig bei der Vorinstanz eingereicht wurde, auch wenn die Eingabe direkt bei der oberen Instanz einzureichen wäre (BGE 140 III 636). Die Rechtsmittelerhebung durch die Klägerin erfolgte somit rechtzeitig.

2.2. Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (act. 5/1-9). Eine Beschwerdeantwort ist nicht einzuholen, da die Beklagte vom Gegenstand des Verfahrens

– Vorschusspflicht der Klägerin – nicht betroffen ist. Ihr ist mit dem vorliegenden Entscheid lediglich ein Doppel der Beschwerdeschrift zuzustellen. Das Verfahren erweist sich als spruchreif.

3.

Der Entscheid über die Leistung eines Kostenvorschusses ist mit Beschwerde anfechtbar (Art. 319 lit. b Ziff. 1 ZPO i.V.m. Art. 103 ZPO). Mit der Beschwerde kann die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Neue Tatsachen und Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 ZPO).

4.

4.1. Die Klägerin macht geltend, sie verfüge nicht über die finanziellen Möglichkeiten, um einen Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 3'492.00 zu leisten. Sie bittet um Verzicht auf die Vorauszahlung (die Rechnung solle der unterliegenden Partei zugestellt werden) oder um Reduktion der Vorauszahlung, zum Beispiel um die Hälfte. Die Klägerin erklärt, der Streitwert betrage Fr. 24'278.00, dabei handle es sich um die Forderung, welche die Beklagte ihr schulde. Sie (die Klägerin) sei durch die Nichtbezahlung der Beklagten verschuldet, weshalb sie auf die Durchführung des Gerichtsprozesses angewiesen sei (act. 2).

4.2.1. Gemäss Art. 98 ZPO kann das Gericht von der klagenden Partei einen Vorschuss bis zur Höhe der mutmasslichen Gerichtskosten verlangen. Es handelt sich dabei um eine Kann-Vorschrift: Ob von der klagenden Partei ein Vorschuss eingefordert wird und wenn ja in welcher Höhe (im Rahmen der anwendbaren Bestimmungen der Gebührenverordnung des Obergerichts des Kantons Zürich, GebV OG), liegt im Ermessen des verfahrensleitenden Gerichts. Bei der Angemessenheitskontrolle hat sich die Rechtsmittelinstanz Zurückhaltung aufzuerlegen. Die Einholung eines Kostenvorschusses nach Eingang einer Klage gehört – sofern das Verfahren kostenpflichtig ist und keine unentgeltliche Rechtspflege beantragt wurde – zum Standard resp. bildet die Regel. Die Verfügung eines geringeren oder gar keines Kostenvorschusses stellt die Ausnahme dar (vgl. BGE 140 III 159 E. 4.2 S. 163 m.w.H.; auch OGer ZH PD200002 vom 3. März 2020 E. 4.2).

4.2.2. In der Erhebung eines vollen Kostenvorschusses ist keine unrichtige Rechtsanwendung durch die Vorinstanz zu erkennen. Diese hat ihr richterliches Ermessen innerhalb des gesetzlich vorgesehenen Rahmens ausgeübt. Auch kann der Vorinstanz keine offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes vorgeworfen werden. Die Klägerin äussert in der Beschwerde an die Kammer erstmals, dass sie aufgrund der Nichtbezahlung des eingeklagten Betrages durch die Beklagte verschuldet sei und ihr die finanziellen Möglichkeiten zur Bezahlung des Kostenvorschusses fehlen würden. Im Beschwerdeverfahren stellen diese Äusserungen Noven dar, mit welchen die Klägerin ausgeschlossen ist (vgl. oben Erw. 3.).

Kann aus finanziellen Gründen nicht (rechtzeitig) bezahlt werden, so besteht – entsprechend dem vorinstanzlichen Hinweis (siehe act. 4 S. 2) – die Möglichkeit, um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege zu ersuchen, welche (vorerst) von der Vorschussleistung befreien würde (Art. 118 Abs. 1 lit. a ZPO; Art. 123 Abs. 1 ZPO). Gemäss Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Bei der Klägerin handelt es sich um eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung, also um eine juristische Person. Juristische Personen können grundsätzlich keine unentgeltliche Prozessführung beanspruchen. Sie können nicht arm oder bedürftig sein, sondern bloss zahlungsunfähig oder überschuldet und haben in diesem Fall die gebotenen gesellschafts- und konkursrechtlichen Konsequenzen zu ziehen. Juristische Personen haben deshalb keinen bundesrechtlichen Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege. Das Bundesgericht hat dennoch festgehalten, dass ein Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege für eine juristische Person ausnahmsweise dann bestehen kann, wenn ihr einziges Aktivum im Streit liegt und neben ihr auch die wirtschaftlich Beteiligten mittellos sind (vgl. BGE 143 I 328 E. 3.1; BGE 131 II 306 E. 5.2.1-5.2.2; BGer 4A\_622/2020 vom 5. Februar 2021 E. 2.1-2.2). Die Kammer ist für die Behandlung eines Gesuchs um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das vorinstanzliche Verfahren nicht zuständig. Die Klägerin müsste mit einem entsprechenden Gesuch an die Vorinstanz gelangen; sie hätte darin das Vorlie-

gen der genannten Voraussetzungen darzulegen und ihr Gesuch mit hinreichenden Belegen zu versehen (Art. 119 Abs. 2 ZPO).

4.3. Nach dem Gesagten ist die Beschwerde der Klägerin abzuweisen, soweit auf sie einzutreten ist.

Es ist vorliegend davon auszugehen, dass die in der vorinstanzlichen Verfügung vom 23. August 2022 angesetzte Frist zur Leistung des Kostenvorschusses während des hängigen Beschwerdeverfahrens nicht säumniswirksam ablaufen konnte (vgl. etwa OGer ZH PS170071 vom 23. März 2017 E. 4.1). Die Vorinstanz wird der Klägerin die Frist neu anzusetzen haben.

5.

Umstände halber sind für dieses Verfahren keine Kosten zu erheben. Es sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen: Der Klägerin nicht, weil sie unterliegt, und der Beklagten nicht, weil ihr keine zu entschädigenden Umtriebe entstanden sind (Art. 95 Abs. 3 ZPO und Art. 106 Abs. 1 ZPO).

#### **Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit auf sie eingetreten wird.
2. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Kosten erhoben.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage eines Doppels von act. 2, sowie an das Bezirksgericht Zürich (10. Abteilung), 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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 24'278.00.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

i. V. Die Gerichtsschreiberin:

MLaw R. Schneebeili

versandt am: