

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RT110131-O/U

Mitwirkend: Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Oberrichterin Dr. M. Schaffitz und Ersatzoberrichter Dr. S. Mazan sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. C. Heuberger

Beschluss vom 16. Februar 2012

in Sachen

A. _____ AG,
Klägerin und Beschwerdeführerin

gegen

B. _____ SA [Gesellschaft aufgelöst],
Beklagte und Beschwerdegegnerin

betreffend **Rechtsöffnung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts Audienz am Bezirksgericht Zürich vom 10. August 2011 (EB111061)

Erwägungen:

1. Prozessgeschichte

1.1. Mit Eingabe vom 7. Juli 2011 liess die Klägerin und Beschwerdeführerin (fortan Klägerin) die Vorinstanz um Erteilung der provisorischen Rechtsöffnung in der Betreuung Nr. ... des Betreibungs- und Konkursamtes C. _____ ersuchen für den Betrag von Fr. 2'874.50 (kollektive Taggeldprämien VVG für Januar bis Juni 2010), Fr. 80.- (Mahnspesen) sowie 5 % Verzugszins ab 1. Februar 2010, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beklagten und Beschwerdegegnerin (fortan Beklagte; Urk. 1).

1.2. Mit Urteil vom 10. August 2011 wies die Vorinstanz das Begehren der Klägerin ohne Einholung einer mündlichen oder schriftlichen Stellungnahme der Beklagten ab (Urk. 4a=6).

1.3. Hiegegen liess die Klägerin mit Eingabe vom 5. September 2011 (auch Datum des Poststempels) rechtzeitig (vgl. unakturierte Empfangsbestätigung bei den vorinstanzlichen Akten) Beschwerde mit den folgenden Anträgen erheben (Urk. 5 S. 2):

- "1.1 Das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, Einzelgericht, vom 10.08.2011 betreffend A. _____ AG vs. B. _____ SA (Geschäfts-Nr. EB111061-L/U) sei aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zur Anhörung der B. _____ SA und zum Entscheid zurückzuweisen.
- 1.2. Eventualiter: In Aufhebung des Urteils des Bezirksgerichts Zürich, Einzelgericht, vom 10.08.2011 sei in der Betreuung Nr. ... des Betreibungs- und Konkursamtes C. _____ über den Betrag von CHF 2'874.50 zuzüglich CHF 80.- Mahnspesen sowie 5 % Verzugszins ab 01.02.2010 der Rechtsvorschlag zu beseitigen und der Beschwerdeführerin die provisorische Rechtsöffnung zu erteilen.
- 1.3 Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegnerin."

2. Prozessuales

Für das erst- und zweitinstanzliche Verfahren kommt die am 1. Januar 2011 in Kraft getretene eidgenössische Zivilprozessordnung zur Anwendung (Art. 404 f. ZPO). Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO).

3. Konkurseröffnung bzw. Löschung der Beklagten

3.1. Am 25. August 2011, 16.15 Uhr, wurde über die Beklagte der Konkurs eröffnet; sie war damit aufgelöst (Urk. 8 [Handelsregisterauszug]; Art. 736 Ziff. 3 OR). Am 5. Oktober 2011 wurde das Konkursverfahren mangels Aktiven eingestellt. Am 16. Januar 2012 wurde die Beklagte von Amtes wegen im Sinne von Art. 159 Abs. 5 lit. a HRegV aus dem Handelsregister gelöscht (Urk. 8).

3.2. Das vorliegende Verfahren ist somit gegenstandslos geworden (Art. 206 Abs. 1 SchKG; BSK-SchKG II-Wohlfart/Meyer, N 11 zu Art. 206 SchKG). Es ist entsprechend abzuschreiben (Art. 242 ZPO).

4. Kosten- und Entschädigungsfolgen

4.1. Die zweitinstanzliche Spruchgebühr ist in Anwendung von Art. 48 GebV SchKG auf Fr. 300.– festzusetzen.

4.2. Wird das Verfahren als gegenstandslos geworden abgeschrieben und sieht das Gesetz nichts anderes vor, so kann das Gericht von den Verteilungsgrundsätzen gemäss Art. 106 ZPO abweichen und die Prozesskosten nach Ermessen verteilen (Art. 107 Abs. 1 lit. e ZPO). Dabei ist etwa zu berücksichtigen, welche Partei Anlass zur Klage gegeben hat, welches der mutmassliche Prozessausgang gewesen wäre und bei welcher Partei die Gründe eingetreten sind, die dazu geführt haben, dass das Verfahren gegenstandslos wurde (Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Zürich/Basel/Genf 2010, N 16 zu Art. 107 ZPO, mit Verweis auf die Botschaft ZPO, S. 7297).

Nach ständiger Rechtsprechung sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens der Klägerin aufzuerlegen, da sie grundsätzlich das Prozessrisiko trägt und das Verfahren veranlasst hat (ZR 75 Nr. 89, ZR 76 Nr. 125). Entsprechend ist ihr auch keine Parteientschädigung zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Das Beschwerdeverfahren wird abgeschrieben.
2. Die Spruchgebühr wird auf Fr. 300.– festgesetzt.
3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden der Klägerin auferlegt.
4. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage des Doppels von Urk. 5, sowie an das Bezirksgericht Zürich, Einzelgericht Audienz, 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 Fr. 2'874.50.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 16. Februar 2012

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer
Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. C. Heuberger

versandt am:
se