

## **BGer 4D 28/2019 vom 3. Juli 2019**

Bundesgericht, 2019-07-03, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4D\\_28\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4D_28_2019)

FR: TF 4D 28/2019 du 3 juillet 2019

IT: TF 4D 28/2019 del 3 luglio 2019

### **Regeste**

Werkvertrag; Ausstandsverfahren; Kostenvorschuss | Vertragsrecht

### **Volltext**

Bundesgericht I. Zivilrechtliche Abteilung 03.07.2019 4D 28/2019 (4D\_28/2019) Tribunal fédéral Ire Cour de droit civil 03.07.2019 4D 28/2019 (4D\_28/2019) Tribunale federale I Corte di diritto civile 03.07.2019 4D 28/2019 (4D\_28/2019)

Werkvertrag; Ausstandsverfahren; Kostenvorschuss | Vertragsrecht

Bundesgericht Tribunal fédéral Tribunale federale Tribunal federal 4D\_28/2019 Urteil vom 3. Juli 2019 I. zivilrechtliche Abteilung Besetzung Bundesrichterin Kiss, Präsidentin, Gerichtsschreiber Widmer. Verfahrensbeteiligte A. \_\_\_\_\_, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Michael Kikinis, Beschwerdeführerin, gegen 1. B. \_\_\_\_\_ AG, vertreten durch Rechtsanwalt Peter Rütimann, 2. Friedensrichteramt Winterthur, Beschwerdegegner. Gegenstand Werkvertrag; Ausstandsverfahren; Kostenvorschuss, Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, II. Zivilkammer, vom 20. März 2019 (RU190012-O/U). In Erwägung, dass die Beschwerdegegnerin 1 sich am 17. Dezember 2018 an das Friedensrichteramt Winterthur wandte zur Durchführung eines Schlichtungsverfahrens über das Begehren, die Beschwerdeführerin zur Zahlung von Fr. 8'000.-- an sie zu verurteilen; dass die Beschwerdeführerin am 22. Januar 2019 ein Ausstandsgesuch gegen die Friedensrichterin, lic. iur. Karin Mettler, stellte; dass die Friedensrichterin am 29. Januar 2019 die Klagebewilligung ausstellte und dem Bezirksgericht Winterthur vom Ausstandsgesuch Kenntnis gab; dass das Bezirksgericht ein Ausstandsverfahren eröffnete und der Beschwerdeführerin mit Verfügung vom 31. Januar 2019 Frist zur Zahlung eines Kostenvorschusses von Fr. 600.-- ansetzte; dass die Beschwerdeführerin gegen diese Verfügung am 18. Februar 2019 beim Obergericht des Kantons Zürich Beschwerde erhob und u.a. beantragte, es sei von der Erhebung eines Kostenvorschusses für die Beurteilung des Ausstandsbegehrens abzusehen; dass das Obergericht die Beschwerde mit Urteil vom 20. März 2019 abwies; dass die Beschwerdeführerin gegen dieses Urteil mit Eingabe vom 9. Mai 2019 subsidiäre Verfassungsbeschwerde erhob und darum ersuchte, es sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen; dass es sich beim angefochtenen Entscheid des Obergerichts um einen Zwischenentscheid handelt, der das Verfahren in der Hauptsache nicht abschliesst ( BGE 141 III 395 E. 2.2; 135 III 212 E. 1.2, 329 E. 1.2; 135 V 141 E. 1.1 mit Hinweis); dass gegen selbständig eröffnete Zwischenentscheide, die - wie vorliegend - weder die Zuständigkeit noch den Ausstand betreffen (vgl. Art. 92 BGG ), die Beschwerde nur zulässig ist, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können ( Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG ) oder wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für

ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde ( Art. 93 Abs. 1 lit. b BGG ); dass die selbständige Anfechtbarkeit von Zwischenentscheiden aus prozessökonomischen Gründen eine Ausnahme vom Grundsatz bildet, dass sich das Bundesgericht mit jeder Angelegenheit nur einmal befassen soll ( BGE 141 III 80 E. 1.2 S. 81; 134 III 188 E. 2.2; 133 III 629 E. 2.1); dass diese Ausnahme restriktiv zu handhaben ist, zumal die Parteien keiner Rechte verlustig gehen, wenn sie einen Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG nicht selbständig anfechten, können sie ihn doch mit dem Endentscheid anfechten, soweit er sich auf dessen Inhalt auswirkt ( Art. 93 Abs. 3 BGG ; BGE 138 III 94 E. 2.2 S. 95 ; 135 I 261 E. 1.2; 134 III 188 E. 2.2; 133 III 629 E. 2.1; 133 IV 288 E. 3.2; vgl. auch für die Kontrolle von Kostenvorschüssen: BGE 142 III 798 E. 2.3.4 S. 807); dass es dementsprechend der beschwerdeführenden Partei obliegt darzutun, dass die Voraussetzungen von Art. 93 BGG erfüllt sind, soweit deren Vorliegen nicht offensichtlich in die Augen springt ( BGE 142 III 798 E. 2.2 S. 801; 141 III 80 E. 1.2 S. 81; 137 III 324 E. 1.1 S. 329; 134 III 426 E. 1.2 in fine; 133 III 629 E. 2.3.1 und 2.4.2); dass die Zulässigkeit der Beschwerde nach Art. 93 Abs. 1 lit. b BGG vorliegend von vornherein ausser Frage steht, da das Bundesgericht im Fall der Gutheissung der Beschwerde keinen Endentscheid fällen könnte; dass der nicht wieder gutzumachende Nachteil im Sinne von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG ein Nachteil rechtlicher Natur sein muss, der auch durch einen späteren günstigen Endentscheid nicht oder nicht gänzlich beseitigt werden kann, wogegen rein tatsächliche Nachteile wie die Verfahrensverlängerung oder -verteuerung nicht ausreichen ( BGE 142 III 798 E. 2.2 S. 800 f.; 141 III 80 E. 1.2 S. 80; 137 III 380 E. 1.2.1; 133 III 629 E. 2.3.1); dass Zwischenentscheide, mit denen zwecks Sicherstellung der mutmasslichen Gerichtskosten ein Kostenvorschuss verlangt wird, grundsätzlich einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil im Sinne von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG bewirken können, wenn im Säumnisfall ein Nichteintretensentscheid droht (vgl. BGE 142 III 798 E. 2.3.1 S. 801; vgl. auch BGE 133 V 402 E. 1.2; 128 V 199 E. 2b und 2c ; 77 I 42 E. 2); dass indessen nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts die beschwerdeführende Partei, die eine mögliche Verhinderung des Zugangs zum Gericht geltend macht, dartun muss, dass dieser rechtliche Nachteil, nämlich die Säumnisfolge, wirklich droht; dass im vorliegenden Fall noch keine Nachfrist im Sinne von Art. 101 Abs. 3 ZPO mit Androhung eines Nichteintretens für den Säumnisfall angesetzt wurde; dass unabhängig davon nach gefestigter Praxis ein Nachteil rechtlicher Natur in Gestalt der Säumnisfolge des Nichteintretens und der Verhinderung des Zugangs zum Gericht nur droht, wenn die vorschusspflichtige Partei finanziell nicht in der Lage ist, den verlangten Betrag zu bezahlen, weshalb sie zur Substanziierung der Eintretensvoraussetzungen darzutun hat, dass sie nicht in der Lage ist, den Kostenvorschuss zu leisten ( BGE 142 III 798 E. 2.3.2 S. 805 und E. 2.3.4 S. 807 f. mit zahlreichen Hinweisen); dass die Beschwerdeführerin sich dazu - wie zu den Eintretensvoraussetzungen nach Art. 93 Abs. 1 BGG überhaupt - nicht äussert und damit ihre finanzielle Unfähigkeit, den verlangten Kostenvorschuss zu leisten, nicht einmal behauptet hat; dass sich die Beschwerde demnach als offensichtlich unzulässig erweist, weshalb im Verfahren nach Art. 108 Abs. 1 lit. a BGG auf sie nicht einzutreten ist; dass bei diesem Ausgang des Verfahrens die Gerichtskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen sind ( Art. 66 Abs. 1 BGG ); dass die Beschwerdegegner keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung haben ( Art. 68 BGG ); dass das Gesuch der Beschwerdeführerin, es sei ihrer Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen, mit diesem Entscheid in der Sache gegenstandslos wird; erkennt die Präsidentin: 1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten. 2. Die Gerichtskosten von Fr. 500.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt. 3. Es wird keine Parteientschädigung

zugesprochen. 4. Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zürich, II. Zivilkammer, schriftlich mitgeteilt. Lausanne, 3. Juli 2019 Im Namen der I. zivilrechtlichen Abteilung des Schweizerischen Bundesgerichts Die Präsidentin: Kiss Der Gerichtsschreiber: Widmer

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.