

# ZH\_KASSATIONSGERICHT AA100018 vom 1. April 2010

Zh Kassationsgericht, 2010-04-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_kassationsgericht\\_AA100018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_kassationsgericht_AA100018)

FR: ZH\_KASSATIONSGERICHT AA100018 du 1 avril 2010

IT: ZH\_KASSATIONSGERICHT AA100018 del 1 aprile 2010

## Erwägungen

### E. 1

Januar 2008 als Serviceangestellte im Restaurant A. in Zürich, das die Beschwerdeführerin (Beklagte und Appellantin) damals als Kollektivgesellschaft führte. Am 25. März 2009 wurde das Restaurant A. von der Wirtschaftspolizei geschlossen, was X. – einer der beiden Gesellschafter der Arbeitgeberin – der Beschwerdegegnerin am selben Tag telefonisch mitteilte. b) Mit Eingabe vom 7. September 2009 machte die Beschwerdegegnerin beim Arbeitsgericht Zürich gegen die Beschwerdeführerin eine Forderungsklage über Fr. 16'923.30 zuzüglich Zins anhängig (ER act. 1). Damit verlangte sie von dieser Lohn bis Ende April 2009, eine Entschädigung wegen ungerechtfertigter fristloser Kündigung sowie Ferienlohnersatz. Die Beschwerdeführerin widersetzte sich den geltend gemachten Forderungen. Nach durchgeführter Hauptverhandlung (vgl. ER Prot. S. 4 ff.) fällte der Einzelrichter an der 4. Abteilung des Arbeitsgerichts Zürich (Erstinstanz) am 21. Oktober 2009 das (zunächst ohne Begründung eröffnete) Urteil (ER act. 10 und ER act. 13 = OG act. 16). Damit verpflichtete er die Beschwerdeführerin in teilweiser Gutheissung der Klage, der Beschwerdegegnerin Fr. 8'423.30 brutto bzw. Fr. 7'296.25 netto nebst 5% Zins seit 9. September 2009 zu bezahlen; im Mehrbetrag wies er die Klage ab. c) Gegen das arbeitsgerichtliche Erkenntnis erklärte Y., der andere Gesellschafter der Beschwerdeführerin, am 26. November 2009 rechtzeitig Berufung (OG act. 17), die er mit ebenfalls fristwahrender (vgl. OG act. 19) Eingabe vom 10. Dezember 2009 begründete (OG act. 20). Weil auf der hierbei als Beilage re-tournierten obergerichtlichen Präsidialverfügung vom 9. Dezember 2009 im Rubrum bei der Beklagten der Vermerk "Kollektivgesellschaft" durchgestrichen und mit dem handschriftlichen Zusatz "stimmt nicht" versehen war (OG act. 21/1), sah sich die Berufungsinstanz mit Blick auf die Berechtigung der Beschwerdeführerin zur Erhebung der Berufung veranlasst, Abklärungen über deren Status als Kollektivgesellschaft vorzunehmen; dies umso mehr, als aus dem beigezogenen Handelsregisterauszug hervorging, dass die beklagte Kollektivgesellschaft bereits am 18. November 2009 gelöscht worden war (OG act. 22). Hiefür wurde den Gesellschaftern der Beschwerdeführerin am 22. Dezember 2009 Frist angesetzt, um dem Gericht die Liquidationsbilanz sowie die Schlussabrechnung einzureichen (OG act. 23). Darauf reagierte die Beschwerdeführerin, indem sie die Vorinstanz für alle Feststellungen, die über die bei Y. selbst einsehbaren Daten der Buchhaltung hinausgehen, auf ihre Treuhandfirma verwies (OG act. 24). In der Erwägung, dass es nicht Aufgabe des Gerichts sei, stellvertretend für die Beschwerdeführerin deren prozessualen Obliegenheiten nachzukommen, wurde den Gesellschaftern der Beschwerdeführerin daraufhin mit Präsidialverfügung vom 18. Januar 2010 nochmals Gelegenheit gegeben, die Liquidations- und Schlussbilanz der Kollektivgesellschaft X. und Y. einzureichen (OG act. 25). Mit

- 3 -

Eingabe vom 23. Januar 2010 wurden zwar nicht die einverlangten Abrechnungen vorgelegt, aber ein Auszug aus dem Tagesregister-Nr. 45149 des Schweizerischen Handelsamtsblattes vom 18. November 2009, wonach sich die Gesellschaft aufgelöst habe, die Liquidation durchgeführt sei und die Gesellschaft gelöscht werde (OG act. 26B). Gestützt darauf beschloss die I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich (Vorinstanz) am 5. Februar 2010, auf die Berufung der Beschwerdeführerin und des Gesellschafters Y. nicht einzutreten (OG act. 27 = KG act. 2). d) Gegen diesen als (Berufungs-)Endentscheid im Sinne von § 281 ZPO ohne Weiteres beschwerdefähigen Nichteintretensbeschluss (vgl. von Rechenberg, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht,

## **E. 2**

Die Vorinstanz führte in ihrer Entscheidbegründung unter Hinweis auf Art. 589 OR aus, dass die Liquidatoren nach Beendigung der Liquidation die Löschung im Handelsregister zu veranlassen hätten. Wie die Eintragung einer Kollektivgesellschaft im Handelsregister habe aber auch deren Löschung im Register lediglich deklaratorische Wirkung. Solange die Liquidation nicht abgeschlossen sei, bleibe die Gesellschaft rechts-, partei- und prozessfähig. Man könne aber generell vermutungsweise davon ausgehen, dass die Liquidatoren ihre Aufgabe richtig und korrekt wahrnehmen und die Löschung im Handelsregister erst nach Abschluss der Liquidation veranlassen würden. Aus dieser Überlegung heraus sei die letzte gerichtliche Fristansetzung (vom 18. Januar 2010) zur Vorlage der Liquidations- und Schlussbilanz unter der Androhung ergangen, dass bei Säumnis

- 5 - angenommen werde, die Liquidation der beklagten Kollektivgesellschaft sei am eingetragenen Lösungsdatum vom 18. November 2009 und damit im Zeitpunkt der Berufungserklärung vom 26. November 2009 bereits abgeschlossen gewesen. Nachdem die verlangten Abrechnungen nicht vorgelegt worden seien, aber immerhin ein weiterer Hinweis auf die – vermutungsweise – erfolgte Liquidation erbracht worden sei, sei davon auszugehen, dass die Liquidation der Beklagten am im Handelsregister eingetragenen Lösungsdatum vom 18. November 2009 effektiv abgeschlossen gewesen sei (KG act. 2 S. 3, Erw. 4). Das erstinstanzliche Urteil vom 21. Oktober 2009 – so die Vorinstanz weiter – sei gegen die Beklagte als Kollektivgesellschaft ausgefallen worden. Mit der Löschung am 18. Januar 2009 nach durchgeführter und abgeschlossener Liquidation sei deren Rechts- und Parteifähigkeit erloschen. Auf deren am 26. November 2009 erklärte Berufung könne demnach nicht eingetreten werden. Mit der Löschung habe nicht einfach ein Parteiwechsel stattgefunden in dem Sinne, dass nun die Gesellschafter irgendwie als Rechtsnachfolger in das Verfahren eintreten könnten. Damit sei Y., der die Berufung erklärt und auch begründet habe, auch nicht persönlich legitimiert, das Berufungsverfahren zu führen. Es sei damit auch insoweit auf die Berufung nicht einzutreten (KG act. 2 S. 3 f., Erw. 5).

## **E. 3**

In der Beschwerde wird als Verletzung des rechtlichen Gehörs und damit eines wesentlichen Verfahrensgrundsatzes im Sinne von § 281 Ziff. 1 ZPO gerügt, dass auf Seiten der Beschwerdeführerin nicht der Gesellschafter Y., sondern nur der der deutschen Sprache kaum mächtige Gesellschafter X. zur Sache befragt worden sei. Auch seien nie Lohnblätter oder andere Buchhaltungsunterlagen eingefordert worden, aus denen rasch ersichtlich gewesen wäre, dass alle Abrechnungen korrekt abgewickelt worden seien.

Überdies habe die Beschwerdegegnerin bezüglich des Ferienanspruchs gelogen, und die Ferienentschädigung sei auch betragsmässig unerklärlich hoch. Darum solle "das Ganze" im Beisein von Y. sowie unter Einbezug seiner Aussagen nochmals "angeschaut" werden (KG act. 1 und 8). 4.a) Angesichts dieser Einwände ist die Beschwerdeführerin abermals (vgl. bereits KG act. 7) auf die besondere Natur des Beschwerdeverfahrens nach

- 6 - §§ 281 ff. ZPO hinzuweisen. Dieses stellt keine (hier: drittinstanzliche) Fortsetzung des Verfahrens vor dem Sachrichter dar. Insbesondere hat die Kassationsinstanz keine umfassende Prüfungsbefugnis und -pflicht bezüglich des gesamten Prozessstoffes sowohl in rechtlicher wie auch tatsächlicher Hinsicht. Sie hat vielmehr allein zu prüfen, ob der angefochtene Entscheid aufgrund des bei der Vorinstanz gegebenen Aktenstandes an einem besonderen Mangel, nämlich einem Nichtigkeitsgrund im Sinne von § 281 Ziff. 1-3 ZPO leidet. Dabei muss der Nichtigkeitskläger, der anzugeben hat, inwieweit er den vorinstanzlichen Entscheid anfechtet und welche Änderungen (in dessen Dispositiv, d.h. Entscheidformel) er beantragt (§ 288 Abs. 1 Ziff. 2 ZPO), den behaupteten Nichtigkeitsgrund in der Beschwerdeschrift selbst nachweisen (§ 288 Abs. 1 Ziff. 3 ZPO); gemäss § 290 ZPO werden lediglich die geltend gemachten Nichtigkeitsgründe überprüft (sog. Rügeprinzip). Um diesen ihm obliegenden Nachweis zu erbringen, hat er sich konkret mit dem angefochtenen (hier: obergerichtlichen Nichteintretens-)Entscheid und den darin enthaltenen, den Entscheid tragenden Erwägungen auseinanderzusetzen und hierbei darzulegen, inwiefern derselbe mit einem Mangel im Sinne von § 281 ZPO behaftet sei, d.h. auf einer Verletzung wesentlicher Verfahrensgrundsätze oder klaren materiellen Rechts oder auf aktenwidrigen oder willkürlichen tatsächlichen Annahmen beruhe. Die blosser Verweisung auf frühere Vorbringen oder deren blosser Wiederholung genügen hierfür nicht. Ebenso wenig lässt sich – zumal bei Einwänden gegen die Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts durch die Vorinstanz – ein Nichtigkeitsgrund rechtsgenügend dartun, indem bloss die Richtigkeit der vorinstanzlichen Auffassung in Abrede gestellt (und dieser allenfalls die eigene, abweichende Ansicht entgegengestellt) wird. Vielmehr sind in der Beschwerdebegründung die angefochtenen Stellen des vorinstanzlichen Entscheids genau zu bezeichnen und diejenigen Aktenstellen, aus denen sich ein Nichtigkeitsgrund ergeben soll, im Einzelnen anzugeben. Es ist mithin nicht Sache der Kassationsinstanz, in den vorinstanzlichen Akten nach den Grundlagen des geltend gemachten (oder gar eines anderen möglichen) Nichtigkeitsgrundes zu suchen (einlässlich zum Ganzen von Rechenberg, a.a.O., S. 16 ff.; Spühler/Vock, a.a.O., S. 56 f., 72 f.; s.a. Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 4 zu § 288 ZPO). Er-

- 7 - füllt die Beschwerde (als Ganzes) oder einzelne der darin erhobenen Rügen diese (als Rechtsmittelvoraussetzung von Amtes wegen zu prüfenden) Begründungsanforderungen nicht, kann auf die Beschwerde oder die entsprechenden Vorbringen nicht eingetreten werden. b) Die vorliegenden Eingaben (KG act. 1 und 8) vermögen den eben skizzierten, zumindest in ihren wesentlichen Grundzügen auch von einer rechtskundigen Partei zu beachtenden gesetzlichen Anforderungen an die Begründung einer Nichtigkeitsbeschwerde in keiner Weise zu genügen: So fällt in formeller Hinsicht zunächst auf, dass darin konkrete Hinweise auf bestimmte Stellen im obergerichtlichen Entscheid oder auf andere Stellen in den vorinstanzlichen Akten vollends fehlen. Auch werden keine konkreten Rechtsmittelanträge gestellt, d.h. es wird nicht gesagt, inwiefern der angefochtene (Nichteintretens-)Entscheid abzuändern sei. Selbst wenn man davon ausgeht, die Beschwerdeführerin verlange sinngemäss die Aufhebung des vorinstanzlichen Beschlusses

vom 5. Februar 2010 und – letztlich – die Abweisung der Klage, lassen die Ausführungen in der Beschwerdeschrift auch in inhaltlicher Hinsicht jedwede Bezugnahme auf die entscheiderelevanten Erwägungen der Vorinstanz vermissen; darauf geht die Beschwerde nicht einmal ansatzweise ein. Von einer eigentlichen argumentativen Auseinandersetzung mit der von der Vorinstanz gegebenen Entscheidungsbegründung (für die Nichtanhandnahme der Berufung) kann erst recht keine Rede sein. Statt konkret aufzuzeigen, inwiefern die vorinstanzliche Auffassung, wonach mangels Rechts- und Parteifähigkeit der Beschwerdeführerin und mangels Parteiwechsels bzw. Eintritts der Gesellschafter in deren Rechtsstellung auf die Berufung nicht einzutreten sei, an einem Nichtigkeitsgrund im Sinne von § 281 Ziff. 1-3 ZPO leiden sollte, d.h. dass und inwiefern der vorinstanzliche Nichteintretensentscheid (welche) wesentliche(n) Verfahrensgrundsätze oder klares materielles Recht verletzt oder auf (welchen) aktenwidrigen oder willkürlichen tatsächlichen Annahmen beruht, beschränkt sich die Beschwerdeführerin im Wesentlichen darauf, die Forderung, zu deren Bezahlung sie mit dem berufsweise angefochtenen (erstinstanzlichen) Urteil verpflichtet wurde, zu bestreiten und Mängel im Verfahren zu rügen, welches zur teilweisen Guttheissung der Klage (durch die

- 8 - Erstinstanz) geführt hat. Die Vorinstanz hat sich mit der damit zur Prüfung gestellten materiellen Berechtigung der eingeklagten Forderung und der am Verfahren geübten Kritik der Beschwerdeführerin (mangels Erheblichkeit für ihren Entscheid) indessen gar nicht befasst, sondern ist aus formellen Gründen (fehlende Rechts- und Parteifähigkeit der Beschwerdeführerin sowie fehlende Rechtsnachfolge durch den Gesellschafter Y.) auf die Berufung nicht eingetreten. Die in der Beschwerde aufgeworfenen Fragen nach der materiellen Begründetheit des eingeklagten Anspruchs und der Gesetzmässigkeit des (erstinstanzlichen) Verfahrens waren somit gar nicht Gegenstand bzw. Thema des Berufungsentscheids (welcher das einzige mögliche Anfechtungsobjekt der vorliegenden Nichtigkeitsbeschwerde bildet). Folglich können sie auch nicht zum Thema des vorliegenden Kassationsverfahrens gemacht werden, dessen Zweck nach dem Gesagten im Übrigen ohnehin nicht darin liegt, "das Ganze nochmals anzuschauen" (vgl. KG act. 8). Insofern zielen die Rügen der Beschwerdeführerin, die sich der Sache nach in rein appellatorischer und als solcher im Kassationsverfahren nicht zu hörender Kritik am vorinstanzlichen Beschluss bzw. am (für sie negativen) Ausgang des Berufungsverfahrens erschöpfen, auch inhaltlich an der Sache vorbei. Mangels rechtsgenügender Begründung kann daher auf die Beschwerde nicht eingetreten werden (§ 288 ZPO). 5.a) Gemäss Art. 343 Abs. 3 Satz 1 OR herrscht in arbeitsrechtlichen Streitigkeiten der vorliegenden Art (Streitwert der Klage unter Fr. 30'000.--) der Grundsatz der Kostenfreiheit. Da sich die Vorschrift auf alle Verfahrensstufen und Instanzen bezieht (BGE 104 II 223, Erw. 2; Kass.-Nr. 91/268 vom 12.12.1991 i.S. M.c.F., Erw. III; Rehbindler, Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Bd. VI/2/2/2, Bern 1992, N 18 zu Art. 343 OR; Staehelin, Zürcher Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Teilbd. V 2c, 3. A., Zürich 1996, N 27 zu Art. 343 OR; Frank/Sträuli/Messmer, a.a.O., N 6 zu § 64 ZPO), findet sie namentlich (und unabhängig von dessen Ausgang) auch im Kassationsverfahren Anwendung (statt vieler Kass.-Nr. 2002/155 vom 10.7.2002 i.S. W.c.B., Erw. 6). Die in Art. 343 Abs. 3 Satz 2 OR erwähnte Ausnahme fällt in casu ausser Betracht, kann der beschwerdeführenden Partei doch keine mutwillige Prozessführung vorgeworfen

- 9 - werden (dazu Rehbindler, a.a.O., N 20 zu Art. 343 OR; Staehelin, a.a.O., N 28 zu Art. 343 OR). Somit sind für das Kassationsverfahren keine Kosten zu erheben. b)

Demgegenüber beurteilt sich die Frage, ob eine Prozessentschädigung geschuldet sei, nach Massgabe des kantonalen Prozessrechts (ZR 71 Nr. 75, Erw. 3; Kass.-Nr. 96/319 vom 31.10.1996 i.S. C.c.T., Erw. 3/b; Frank/Sträuli/ Messmer, a.a.O., N 4 und 14 zu § 68 ZPO; s.a. Rehbinder, a.a.O., N 19 zu Art. 343 OR). Von der Zusprechung einer Prozessentschädigung ist jedoch schon deshalb abzusehen, weil der Beschwerdegegnerin im Kassationsverfahren keine entschädigungspflichtigen Kosten und Umtriebe im Sinne von § 68 Abs. 1 ZPO entstanden sind.

## **E. 6**

Beim vorliegenden Beschluss handelt es sich um einen Endentscheid (im Sinne von Art. 90 BGG) in einer vermögensrechtlichen Zivilsache (Art. 72 Abs. 1 BGG) arbeitsrechtlicher Natur, deren (Rechtsmittel-)Streitwert Fr. 8'423.30 bzw. Fr. 7'296.25 beträgt (vgl. Art. 51 Abs. 1 lit. a BGG) und damit unter Fr. 15'000.-- liegt. Demzufolge ist gegen den kassationsgerichtlichen Erledigungsentscheid die (ordentliche) Beschwerde in Zivilsachen (gemäss Art. 72 ff. BGG) nur unter der Voraussetzung zulässig, dass sich eine (der bundesgerichtlichen Prüfung zugängliche) Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt (Art. 74 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 lit. a BGG). Andernfalls steht gegen ihn lediglich die subsidiäre Verfassungsbeschwerde im Sinne von Art. 113 ff. BGG offen. Ferner beginnt mit der Zustellung des Entscheides des Kassationsgerichts (als ausserordentlicher Rechtsmittelinstanz) auch die dreissigtägige Frist zur (direkten) Anfechtung des obergerichtlichen Beschlusses vom 5. Februar 2010 mittels (ordentlicher oder subsidiärer Verfassungs-)Beschwerde ans Bundesgericht (neu) zu laufen (Art. 100 Abs. 6 BGG; s.a. KG act. 2 S. 4 f., Disp.-Ziff. 5 Abs. 2 a.E.; BGE 135 III 339 f., Erw. 1.3; BGer 4A\_216/2008 vom 20.8.2008, Erw. 1.2; 4A\_231/2009 vom 8.12.2009, Erw. 13.1; 4A\_398/2008 vom 18.12.2008, Erw. 1.3), soweit eine solche unter dem Aspekt des Erfordernisses der kantonalen Letztinstanzlichkeit (Art. 75 Abs. 1 und Art. 113 BGG) überhaupt möglich ist.

- 10 - Das Gericht beschliesst: 1. Auf die Nichtigkeitsbeschwerde wird nicht eingetreten. 2. Das Kassationsverfahren ist kostenlos. 3. Für das Kassationsverfahren werden keine Prozessentschädigungen zugesprochen. 4. Gegen diesen Entscheid kann unter den Voraussetzungen von Art. 90 ff. BGG innert 30 Tagen nach dessen Empfang schriftlich durch eine Art. 42 BGG entsprechende Eingabe subsidiäre Verfassungsbeschwerde gemäss Art. 113 ff. BGG an das Schweizerische Bundesgericht, 1000 Lusanne 14, erhoben werden. Ferner ist nach Massgabe von Art. 74 Abs. 2 lit. a BGG (Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung) allenfalls die ordentliche Beschwerde gemäss Art. 72 ff. BGG an das Bundesgericht zulässig. Werden beide Beschwerden erhoben, sind sie in der gleichen Rechtsschrift einzureichen (Art. 119 Abs. 1 BGG). Der Streitwert liegt unter Fr. 15'000.--. Sodann läuft die Frist von 30 Tagen zur Anfechtung des Beschlusses des Obergerichts vom 5. Februar 2010 mit Beschwerde an das Bundesgericht neu ab Empfang des vorliegenden Entscheides (Art. 100 Abs. 1 und 6 BGG). Hinsichtlich des Fristenlaufes gelten die Art. 44 ff. BGG. 5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die I. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich und das Arbeitsgericht Zürich (4. Abteilung; Proz.-Nr. AN090735), je gegen Empfangsschein.

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH Der juristische Sekretär: