

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PP230047-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter Dr. M. Sarbach und Oberrichterin lic. iur. A. Strähl sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. A. Götschi

Beschluss vom 28. November 2023

in Sachen

A._____,

Klägerin und Beschwerdeführerin

gegen

B._____,

Beklagter und Beschwerdegegner

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

betreffend **Feststellung des Nichtbestehens einer Schuld (Art. 85a SchKG)**

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes für SchKG-Klagen des Bezirksgerichtes Zürich vom 22. August 2023; Proz. FV220112

Erwägungen:

1.1 Mit Eingabe vom 29. September 2023 (act. 44) erhob die Klägerin und Beschwerdeführerin (nachfolgend: Beschwerdeführerin) Beschwerde gegen das Urteil des Einzelgerichtes für SchKG-Klagen des Bezirksgerichtes Zürich (nachfolgend: Vorinstanz) vom 22. August 2023 (act. 38 = act. 45 = act. 47 [Aktenexemplar]).

1.2 Die vorinstanzlichen Akten wurden von Amtes wegen beigezogen (act. 1-42).

2.1 Die Beschwerdeführerin leistete den Kostenvorschuss für das Beschwerdeverfahren auch innert der ihr angesetzten Nachfrist bis am 13. November 2023 nicht (vgl. act. 46 und act. 49). Der Kostenvorschuss ging erst eine Woche später am 20. November 2023 ein (vgl. act. 53). Mit Eingabe vom 20. November 2023 (act. 52) ersuchte die Beschwerdeführerin um Wiederherstellung der Nachfrist bis zum 20. November 2023. Aufgrund eines Problems mit dem UBS e-Banking – gemäss Auskunft der UBS habe es einen Phishing-Angriff gegeben – sei ihr Auftrag nicht ausgeführt worden und sie habe diesen erneut in Auftrag geben müssen. Die UBS habe sich "heftig" bei ihr für die Umstände entschuldigt. Es sei gerichtsnotorisch, dass sie eine erfahrene Prozessführerin sei und genau darauf achte, angesetzte Fristen einzuhalten. Sie mache geltend, sofort nach Erhalt der Verfügung vom 30. Oktober 2023 ihre Bank beauftragt zu haben, den Kostenvorschuss zu überweisen und sicherzustellen, dass dieser fristgerecht beim Obergericht des Kantons Zürich eintreffe. Ausserdem habe sie seit 10 Tagen wie die gesamte Stadt Zürich eine starke Grippe und könne aufgrund dessen nicht klar denken. Ein ärztliches Zeugnis könne nachgereicht werden (vgl. a.a.O.).

2.2 Das Gericht kann auf Gesuch einer säumigen Partei eine Nachfrist gewähren, wenn die Partei glaubhaft macht, dass sie kein oder nur ein leichtes Verschulden trifft. Das Gesuch ist innert zehn Tagen seit Wegfall des Säumnisgrundes einzureichen (vgl. Art. 148 ZPO).

Aufgrund des Umstandes, dass die Beschwerdeführerin trotz der geltend gemachten starken Grippe den (angeblich) zweiten Auftrag (der zur Überweisung

des Kostenvorschusses führte) auslösen bzw. in Auftrag geben konnte, fällt die Grippe – infolge derer die Beschwerdeführerin angeblich am "klaren Denken" gehindert sei – als Wiederherstellungsgrund von vornherein ausser Betracht. Deshalb ist auf die Nachforderung des von der Beschwerdeführerin hierzu offerierten ärztlichen Zeugnisses zu verzichten.

Wann der angebliche Phishing-Angriff auf das E-Banking der UBS stattgefunden haben und sie Kenntnis davon erlangt haben soll, dass der (angeblich) erste Auftrag nicht ausgeführt worden sei, legt die Beschwerdeführerin nicht dar. Dass dieser Auftrag wegen dem Phishing-Angriff nicht ausgeführt worden sei, stellt wie alles andere von der Beschwerdeführerin Vorgebrachte eine blosser Tatsachenbehauptung dar. Damit ist weder substantiiert noch glaubhaft, dass dieser Angriff innert der Nachfrist stattgefunden hat und der (angeblich) erste Auftrag deshalb nicht ausgeführt wurde. Wie die Beschwerdeführerin selber festhält (vgl. act. 52), ist sie sehr prozess erfahren. Deshalb wäre von ihr zu erwarten gewesen, dass sie für ihre Behauptungen zumindest – wie in Bezug auf ihre angebliche Grippe – Beweismittel offeriert und/oder solche direkt einreicht. Blosses Behaupten genügt zur Glaubhaftmachung der entsprechenden Tatsachen jedenfalls nicht. Das Gesuch der Beschwerdeführerin um Wiederherstellung der Nachfrist ist abzuweisen.

2.3 Mangels rechtzeitig geleistetem Kostenvorschuss ist auf die Beschwerde androhungsgemäss (vgl. act. 49 Dispositiv-Ziffer 1) nicht einzutreten (vgl. Art. 98 i.V.m. Art. 101 Abs. 3 ZPO).

3. Ausgangsgemäss wird die Beschwerdeführerin kostenpflichtig (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO). Ausgehend von einem Streitwert von Fr. 1'200.– (act. 2) ist die Entscheidunggebühren für das Beschwerdeverfahren auf Fr. 200.– (vgl. §§ 12 i.V.m. 4 i.V.m. 10 GebV OG) festzusetzen und der Beschwerdeführerin aufzuerlegen. Die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens sind aus dem von der Beschwerdeführerin verspätet geleisteten Vorschuss von Fr. 360.– zu beziehen (vgl. act. 53; Art. 111 ZPO).

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch um Wiederherstellung der Nachfrist wird abgewiesen.
2. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 200.– festgesetzt und der Beschwerdeführerin auferlegt.

Die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens werden aus dem von der Beschwerdeführerin geleisteten Vorschuss von Fr. 360.– bezogen. Der Rest des Vorschusses wird – vorbehältlich eines allfälligen Verrechnungsrechtes des Staates – der Beschwerdeführerin zurückerstattet.

4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beschwerdegegner unter Beilage des Doppels der Beschwerde (act. 44), sowie an das Einzelgericht für SchKG-Klagen des Bezirksgerichts Zürich, 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. 1'200.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Götschi

versandt am: