

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: LA130002-O/U

Mitwirkend: Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Oberrichterin Dr. D. Scherrer und Ersatzoberrichterin lic. iur. R. Blesi Keller sowie Gerichtsschreiber lic. iur. A. Baumgartner

Urteil vom 7. Februar 2013

in Sachen

A._____ GmbH,

Beklagte und Berufungsklägerin

gegen

B._____

Kläger und Berufungsbeklagter

betreffend **Forderung**

Berufung gegen eine Verfügung des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 21. Dezember 2012 (FV120010)

Rechtsbegehren:

A. Des Klägers und Berufungsbeklagten (Urk. 1 S. 1, Urk. 2 S. 2):

" Es sei die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger Fr. 29'814.32 nebst 5 % Zins seit 01.01.2010 zu bezahlen.
Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Beklagten."

B. Der Beklagten und Berufungsklägerin (Urk. 11 S. 4, sinngemäss):

Auf die Klage sei mangels örtlicher Zuständigkeit des Gerichts nicht einzutreten.

Verfügung des Bezirksgerichtes Meilen, Einzelgericht im vereinfachten Verfahren, vom 21. Dezember 2012:

(Urk. 37 S. 12 f.)

- " 1. Auf die Klage wird eingetreten.
2. Die Parteien werden mit separater Vorladung zur Fortsetzung der Hauptverhandlung vorgeladen.
3. Die Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen bleibt dem Endentscheid vorbehalten.
4. (Schriftliche Mitteilung.)
5. (Rechtsmittelbelehrung.)"

Berufungsanträge:

(Urk. 36)

Der Vorentscheid über die Zuständigkeit des Bezirksgerichtes Meilen sei aufzuheben, und der Kläger sei an das Gericht am Sitz der Beklagten zu verweisen; unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Erwägungen:

1. a) Die Parteien stehen seit 31. Januar 2012 vor Erstinstanz in einem Forderungsprozess (vgl. Urk. 1 S. 1). Der Kläger und Berufungsbeklagte (fortan Kläger) beantragte dabei, dass die Beklagte und Berufungsklägerin (fortan Beklagte) zu verpflichten sei, ihm Fr. 29'814.32 nebst 5 % Zins seit 1. Januar 2010 zu bezahlen (Urk. 1 S. 1, Urk. 2 S. 2). Die Beklagte beantragte, es sei auf die Klage mangels örtlicher Zuständigkeit des Gerichts nicht einzutreten (Urk. 11 S. 4).

b) Mit Verfügung vom 21. Dezember 2012 trat die Vorderrichterin auf die Klage ein (Urk. 37 S. 12 Dispositivziffer 1).

2. Mit Eingabe vom 14. Januar 2013 erhob die Beklagte Berufung gegen vorgenannte Verfügung mit dem Antrag, es sei der Vorentscheid über die Zuständigkeit des Bezirksgerichts Meilen aufzuheben und der Kläger an das Gericht an ihrem Sitz zu verweisen (Urk. 36).

3. a) In zweiter Instanz sind Noven nur noch unter den Voraussetzungen von Art. 317 Abs. 1 ZPO zulässig, dies auch dann, wenn der Sachverhalt wie im vorliegenden Fall im Sinne des sozialen Untersuchungsgrundsatzes von Amtes wegen festzustellen ist (vgl. dazu ZR 110 Nr. 96 m.w.H., insb. den dortigen Hinweis auf BGE 107 II 233 Erw. 3 und BGE 118 II 50 Erw. 2a). Mit Entscheid der Kammer vom 27. März 2012 (ZR 111 Nr. 35) wurde die analoge Anwendung von Art. 229 Abs. 3 ZPO für das Berufungsverfahren verworfen. Das Bundesgericht bestätigte diese Rechtsprechung in seiner Entscheid vom 28. August 2012 und hielt fest, dass Art. 317 ZPO auch in Verfahren gelte, in denen der Richter den Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen habe (BGE 138 III 625). Dieser Praxis folgend sind neue Tatsachen und Beweismittel nur noch zu berücksichtigen, wenn sie – kumulativ – ohne Verzug vorgebracht werden (Art. 317 Abs. 1 lit. a ZPO) und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO).

b) Die Beklagte führt in ihrer Berufungsschrift aus, dass sie sich bei der Berechnung der Einsatztage auf die Daten abstützen würde, welche auf ihrem Server gespeichert seien. Es sei nicht nachvollziehbar, warum der damals für die Einsatzplanung zuständige Mitarbeiter C._____, welcher seine Arbeit bei ihr im Büro verrichtet habe, nun plötzlich Zugang zu einem anderen Datenbestand haben soll. Sie habe Zweifel an der Authentizität dieser Daten. Sie sei bereit, dem Gericht ihre Daten zur forensischen Untersuchung zur Verfügung zu stellen. Der Zeuge C._____ habe kurz vor seinem Austritt aus der Unternehmung eine unberechtigte Belastung auf der Karte ... in der Höhe von Fr. 15'000.– vorgenommen und den Betrag seinem Arbeitskollegen D._____ auf dessen ... Konto gutschreiben lassen. Wäre die Unternehmung tatsächlich Konkurs gegangen, hätten die Beiden sich durch eine solche Zahlung besser gestellt als andere Mitarbeiter. Durch diese Belastung habe ihr die Liquidität gefehlt, um (wie bei anderen Mitarbeitern) eine aussergerichtliche Lösung mit dem Kläger anzustreben. Die Glaubwürdigkeit des Zeugen C._____ sei daher in Frage zu stellen. Der Zeuge E._____ sowie der Zeuge F._____ hätten bei der Kantonspolizei Zug eine Anzeige wegen angeblichen Verstössen gegen das Waffengesetz eingereicht. Das Verfahren sei mittlerweile eingestellt worden. Es hätten keine Unregelmässigkeiten festgestellt werden können. Auch diese beiden Zeugen hätten ein Interesse, der Unternehmung zu schaden (Urk. 36).

c) Alle diese Behauptungen hätten schon vor erster Instanz anlässlich der Verhandlung vom 14. Juni 2012 (Zeugeneinvernahme, Stellungnahme zum Beweisergebnis, Fortsetzung der Hauptverhandlung) vorgebracht werden können (vgl. Urk. 17). Die Beklagte nahm die entsprechende Vorladung am 7. Mai 2012 in Empfang (vgl. Urk. 18/1). Zur Zeugeneinvernahme und Stellungnahme zum Beweisergebnis ist jedoch niemand für sie erschienen (vgl. Urk. 19 S. 1; Urk. 21 bis 23, Urk. 25, Urk. 27, je S. 1; siehe auch Urk. 29). Die erstmals im Berufungsverfahren vorgebrachten Ausführungen der Beklagten sind daher nicht mehr zu berücksichtigen.

4. a) Die Beklagte bringt in ihrer Berufungsschrift weiter vor, dass der Entscheidung der Hauptverhandlung quasi vorweggenommen werde, wenn die Authentizität der Daten im Rahmen dieses Vorverfahrens zur Bestimmung des Gerichtsstands bereits als gegeben betrachtet werde. Der Kläger würde sich auf die vorgängig angenommene Korrektheit der Daten berufen können. Auch aus diesem Grund melde sie berechnigte Zweifel an und gehe davon aus, dass die Daten nachträglich manipuliert worden seien (Urk. 36).

b) In Bezug auf das Vorbringen, dass die Beklagte davon ausgehe, die Daten seien nachträglich manipuliert worden, kann auf das unter vorstehender Ziffer 3 Ausgeführte verwiesen werden: Diese Behauptung ist im Berufungsverfahren nicht zu berücksichtigen, da sie verspätet vorgebracht wurde.

Das vorinstanzliche Verfahren wurde sodann einstweilen auf die Frage der örtlichen Zuständigkeit beschränkt (Urk. 12 S. 3 ff., insbesondere S. 4). Somit ist das vorinstanzliche Beweisergebnis nicht präjudiziell für den materiellen Entscheid im Forderungsprozess. Ferner werden die Zeugeneinvernahmen nicht ohne Gewährung des rechtlichen Gehörs verwendet werden können, sollten diese im Rahmen der materiellen Prüfung des geltend gemachten Anspruches des Klägers erneut beigezogen werden.

Schliesslich bleibt zu erwähnen, dass der vorliegende Streitgegenstand gemäss klägerischer Darstellung unbezahlte Überstunden, unbezahlte Überzeit sowie nicht gewährter Ferienanspruch aus dem Beschäftigungsverhältnis zwischen ihm und der Beklagten aus dem Jahre 2009 umfasst (Urk. 2 S. 3 Ziff. 7). Die Ausführungen der Vorinstanz in Ziffer III.9 der angefochtenen Verfügung sagen nichts konkretes darüber aus, an welchen Tagen der Kläger wie viele Überstunden und wie viel Überzeit geleistet hat und welche dieser geltend gemachten Stunden durch die Beklagte bereits entschädigt wurden und welche nicht.

5. Damit erweist sich die Berufung als offensichtlich unbegründet. Es kann daher davon abgesehen werden, eine Berufungsantwort des Klägers einzuholen (Art. 312 Abs. 1 ZPO). Die Berufung ist abzuweisen und die Verfügung des Ein-

zelgerichts im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 21. Dezember 2012 zu bestätigen.

6. a) Da der Streitwert des vorliegenden Verfahrens unter Fr. 30'000.– liegt, werden für das Berufungsverfahren keine Kosten erhoben (Art. 114 lit. c ZPO).

b) Mangels wesentlicher Umtriebe ist dem Kläger für das Berufungsverfahren keine Entschädigung zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Auf die Klage wird eingetreten.
2. Die Parteien werden mit separater Vorladung zur Fortsetzung der erstinstanzlichen Hauptverhandlung vorgeladen.
3. Die Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen in Bezug auf das erstinstanzliche Verfahren bleibt dem erstinstanzlichen Endentscheid vorbehalten.
4. Das Berufungsverfahren ist kostenlos.
5. Dem Kläger wird für das Berufungsverfahren keine Parteientschädigung zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Kläger unter Beilage eines Doppels von Urk. 36, sowie an das Bezirksgericht Meilen, Einzelgericht im vereinfachten Verfahren, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

7. 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. 29'814.32.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 7. Februar 2013

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. A. Baumgartner

versandt am:
mc