Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer

Geschäfts-Nr.: LB130017-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. M. Spahn und Ersatzoberrichter lic. iur. Th. Vesely sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. E. Iseli

Urteil vom 29. April 2014

in Sachen

A._____,
Beklagter und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X._____

gegen

B._____,
Kläger und Berufungsbeklagter

betreffend **Forderung**

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Andelfingen vom 24. Januar 2013 (CG100001-B)

Rechtsbegehren:
(Urk. 10 S. 1)

"1. Der Beklagte sei zu verpflichten, dem Kläger Fr. 47'428.60 nebst Zins zu 5 % seit dem 1. Januar 2001, Fr. 7'138.70 (Zinsen zu 5 % auf Fr. 25'571.40 vom 1. Januar 2001 bis 31. Juli 2006), sowie Fr. 100.– Betreibungskosten und Fr. 525.– für die Kosten der Sühnverhandlung zu bezahlen.

2. Weiter sei der Beklagte zu verpflichten, dem Kläger eine detaillierte Jahresrechnung für die Liegenschaft C._____, Grundbuch Blatt ..., Kataster Nr. ... in der Gemeinde D._____ per 31. August 2006 zu erstellen und zu übergeben.

3. Der Rechtsvorschlag in der Betreibung Nr. … [des Betreibungsamtes E._____ (ehem. D._____), Zahlungsbefehl vom 17. Juli 2009,] gegen den Beklagten sei zu beseitigen.

4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten des Beklagten."

Urteil des Bezirksgerichtes Andelfingen vom 23. Januar 2013:
(Urk. 72 S. 22 f.)

1. Der Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger Fr. 47'428.60, Fr. 100.– Zahlungsbefehlskosten und 5% Verzugszins auf Fr. 47'428.60 seit 3. August 2009 zu bezahlen. In diesem Umfang wird der Rechtsvorschlag in der Betreibung Nr. ... des Betreibungsamtes D._____ (nunmehr E._____), Zahlungsbefehl vom 17. Juli 2009, aufgehoben.

2. Im Mehrbetrag wird die Klage abgewiesen.

3. Der Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger eine Jahresrechnung über die Liegenschaft C._____, Grundbuchblatt ..., Kataster Nr. ..., D._____, per 31. August 2006 innert 30 Tagen nach Rechtskraft dieses Urteils auszuhändigen.

4. Die Entscheidgebühr des Bezirksgerichts Andelfingen wird auf pauschal Fr. 5'400.– festgesetzt.
   Die Kosten der Sühnverhandlung belaufen sich auf Fr. 525.–.

5. Die Gerichtskosten sowie die Kosten der Sühnverhandlung werden dem Beklagten zu zwei Dritteln (Fr. 3'600.– + Fr. 350.–) und dem Kläger zu einem Drittel (Fr. 1'800.– + Fr. 175.–) auferlegt.
   Da der Kläger die Kosten der Sühnverhandlung im vollen Umfang bereits beglichen hat, wird der Beklagte verpflichtet, dem Kläger dafür Fr. 350.– zu bezahlen.

6. Der Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger eine Prozessentschädigung von pauschal Fr. 500.– zu bezahlen.

7. (Schriftliche Mitteilung.)

8. (Berufung.)

Berufungsanträge:

des Beklagten (Urk. 71 S. 2):

"1. Die Klage sei vollumfänglich abzuweisen.
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Klägers."

des Klägers (Urk. 80 S. 1):

"1. Das Urteil des Bezirksgerichts Andelfingen vom 24. Januar 2013 Geschäftsnummer CG100001-B/U01/Ca/Ta ist zu bestätigen.
2. Die Kosten- und Entschädigungsfolgen sind A._____ aufzuerlegen.
3. Eventualiter ist die Zinsberechnung des Bezirksgerichts Andelfingen neu zu beurteilen und wie in der Klagebegründung vom 07.04.2010 gefordert zu bestätigen."

Erwägungen:

I.

Der Kläger machte die Klage beim Bezirksgericht Andelfingen am 11. Februar 2010 rechtshängig und beantragte, der Beklagte sei zu verpflichten, ihm Fr. 47'428.60 nebst Zins zu 5% seit dem 1. Januar 2001 sowie einen Betrag in Höhe von Fr. 7'138.70 als weiteren Zins zu bezahlen. Ferner sei der vom Beklagten erhobene Rechtsvorschlag in der Betreibung Nr. ... des Betreibungsamtes E._____ (ehem. D._____), Zahlungsbefehl vom 17. Juli 2009, aufzuheben und der Beklagte sei zu verpflichten, eine detaillierte Jahresrechnung für die Liegenschaft "C._____" zu erstellen und diese dem Kläger zu übergeben (vgl. Urk. 10 S. 1).

Mit Urteil vom 23. Januar 2013 hiess die Vorinstanz die Klage teilweise gut und verpflichtete den Beklagten, dem Kläger Fr. 47'428.60 zuzüglich 5% Zins seit 3. August 2009 (sowie die Zahlungsbefehlskosten) zu bezahlen. In diesem Umfang wurde der Rechtsvorschlag in der Betreibung Nr. ... des Betreibungsamtes E._____ aufgehoben. Der Antrag des Klägers auf Zusprechung eines höheren Zinsbetrags wurde abgewiesen. Ferner wurde der Beklagte verpflichtet, dem Kläger eine Jahresrechnung über die Liegenschaft "C._____" in D._____ per 31. August 2006 auszuhändigen (Urk. 72 S. 22).

Mit rechtzeitig erhobener Berufung vom 12. April 2013 beantragt der Beklagte die Abweisung der Klage (Urk. 71, vgl. Urk. 70/2). Der von der hiesigen Kammer einverlangte Kostenvorschuss in Höhe von Fr. 5'300.– wurde innert gesetzter Frist geleistet (Urk. 76 f.).

Der Kläger beantragt mit der Berufungsantwort im Hauptstandpunkt die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils, eventualiter die Neubeurteilung der vorinstanzlichen Zinsberechnung (vgl. Urk. 80 S. 1). Die Berufungsantwort wurde dem Beklagten mit Verfügung vom 25. Juni 2013 zur Kenntnisnahme zugesandt (Urk. 83).

Der ordentliche Schriftenwechsel ist abgeschlossen; das Verfahren erweist sich als spruchreif. Auf die Vorbringen der Parteien ist, soweit zur Entscheidfindung notwendig, in nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

II.

1. Anwendbares Recht

Das angefochtene Urteil wurde nach dem 1. Januar 2011, d.h. nach dem Inkrafttreten der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO, SR 272) schriftlich eröffnet. Für die Rechtsmittel gilt das Recht, das bei der Eröffnung des (angefochtenen) Entscheids in Kraft ist (vgl. Art. 405 Abs. 1 ZPO). Folglich kommt für das vorliegende Berufungsverfahren die ZPO zur Anwendung. Inhaltlich hat die Berufungsinstanz das vorinstanzliche Verfahren daher auf die Einhaltung der dafür noch geltenden Zürcherischen Zivilprozessbestimmungen (ZPO/ZH) zu überprüfen.

2. Umfang der Prüfungsbefugnis

Mit der Berufung können unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Im Rahmen der Berufungsbegründung ist darzulegen, weshalb die in der Berufungsschrift aufgeführten Berufungsanträge gestellt werden und gestützt auf welche Sachverhaltselemente und Rechtsgrundlagen sich diese Berufungsanträge rechtfertigen. Die Begründung eines Rechtsmittels hat zu erklären, weshalb der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten unrichtig sein soll. Der Berufungskläger hat sich dementsprechend mit den Entscheidgründen der Vorinstanz auseinanderzusetzen. Die Berufungsinstanz hat sodann die geltend gemachten Punkte zu prüfen. Sie hat nicht von sich aus den erstinstanzlichen Entscheid auf alle denkbaren Mängel zu untersuchen, wenn diese von keiner Partei gerügt werden, es sei denn, der Sachverhalt sei geradezu willkürlich festgestellt oder das Recht sei geradezu willkürlich angewandt worden und diese Fehlerhaftigkeiten träten klar zutage (Reetz/Hilber, in: Sutter –

Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Kommentar, Art. 311 N 36). Im Ergebnis bedeutet dies, dass die Berufungsbegründung mit den entsprechenden Rügen grundsätzlich den Umfang der Prüfungsbefugnis und der Prüfungspflicht der Berufungsinstanz umschreibt. Die Berufungsinstanz kann die gerügten Mängel frei und unbeschränkt überprüfen und sie muss sie auch überprüfen (Reetz/Hilber, a.a.O., Art. 310 N 5 f.). Dabei ist sie aufgrund der umfassenden Überprüfungsbefugnis nicht an die mit den Rügen vorgebrachten Argumente oder an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden. Sie kann Rügen auch mit abweichenden Erwägungen gutheissen oder abweisen.

III.

1. Darlehensforderung

1.1. Standpunkte der Parteien

Der Kläger machte vor Vorinstanz im Wesentlichen geltend, der Beklagte sei sein Darlehensschuldner über ein Darlehen in Höhe von ursprünglich Fr. 73'000.–. Ein öffentlich beurkundeter Grundstückkaufvertrag über das "C._____" in D._____ vom 19. November 2001 zwischen dem Beklagten als Käufer und dessen Vater als Verkäufer enthalte eine Schuldübernahme des Darlehens durch den Beklagten. Auf die Schuldnereigenschaft des Beklagten weise auch ein Darlehensvertrag zwischen der Genossenschaft F._____ in D._____ (nachfolgend: Genossenschaft) und dem Beklagten vom 4. April 2003 hin. Nachdem der Kläger im Umfang von Fr. 25'571.40 auf die Schuld verzichtet habe, schulde ihm der Beklagte nunmehr einen Betrag in Höhe von Fr. 47'428.60 zuzüglich 5% Zins seit 1. Januar 2001 sowie Fr. 7'138.70 [recte: Fr. 7'135.45 = Zins zu 5% auf Fr. 25'571.40 vom 1. Januar 2001 bis 31. Juli 2006] (vgl. Urk. 10 S. 2).

Der Beklagte bestritt die klägerische Forderung in ihrem Umfang nicht, machte jedoch zusammengefasst geltend, er sei nicht der Darlehensschuldner. Der Kläger habe der Genossenschaft ein Darlehen gewährt und diese daraufhin eines

dem Beklagten (Urk. 21 S. 5, Urk. 41 S. 3). Als Nebenpunkte wurden die Fragen der Fälligkeit des Darlehens, der Verrechnung mit abgetretenen Forderungen sowie einer fehlenden Zinsvereinbarung aufgeworfen (vgl. Urk. 21 S. 4 ff., Urk. 41 S. 4 f.). Der Beklagte brachte insbesondere vor, die sieben Genossenschafter hätten vereinbart, dass die Rückzahlung der (vom Kläger und weiteren Genossenschaftern) gewährten Darlehen aus den Mitteln des von der G._____ AG für den (im Jahre 2006 erfolgten) Erwerb der Liegenschaft "C._____" zu bezahlenden Kaufpreises von Fr. 450'000.– zu erfolgen habe; es sei nie die Meinung gewesen, der Beklagte müsse das Darlehen aus seinen privaten Mitteln zurückzahlen (Urk. 21 S. 4).

1.2. Erwägungen der Vorinstanz

Die Vorinstanz erwog zur Frage der Schuldnereigenschaft des Beklagten zusammengefasst, massgeblich sei, was die Parteien nach Treu und Glauben unter den gegebenen Umständen gewollt hätten (Urk. 72 S. 11 f.). Zur Ermittlung des mutmasslichen Vertragswillens legte sie einen späteren, vom Beklagten und der Genossenschaft am 4. April 2003 geschlossenen Darlehensvertrag aus. Hierfür zog sie den Kaufvertrag vom 19. November 2001 über das Grundstück "C._____" sowie ein Schreiben des Beklagten (ohne Unterschrift) vom 15. März 2006 betreffend "Verkauf C._____" heran, welches einen Teilverzicht des Klägers auf Rückzahlung des Darlehens im Umfang von Fr. 25'571.40 erwähnt (vgl. Urk. 3/4). Sie kam zum Schluss, zwischen dem Kläger und dem Beklagten habe ein Darlehensvertrag über Fr. 73'000.– bestanden (Urk. 3/2-4, vgl. Urk. 72 S. 12 ff.). Die Vorinstanz ging davon aus, dass die G._____ AG dem Beklagten nicht den gesamten Kaufpreis bezahlt hat. Sie erachtete dies für die Fälligkeit der Rückerstattungsverpflichtung aber für nicht von Belang, da der Kläger sein Darlehen spätestens durch den Zahlungsbefehl mit Wirkung auf Ende Dezember 2009 gekündigt habe. Spätestens zu diesem Zeitpunkt sei die Darlehenssumme fällig geworden (Urk. 72 S. 15). Die Vereinbarung eines Darlehenszinses habe der Kläger nicht belegt, weshalb lediglich ein Verzugszins ab Inverzugsetzung am 3. August 2009 zuzusprechen sei (Urk. 72 S. 17).

Die Vorinstanz nahm Beweise ab zur Frage, ob die spätere Käuferin des Grundstücks "C._____", die G._____ AG, den Kaufpreis bezahlt habe (vgl. Urk. 50 S. 2, Urk. 59-61). Ein Beweisverfahren im Sinne von § 136 ff. ZPO/ZH führte sie nicht durch.

1.3. Berufungsgründe

Mit der Berufung wiederholt der Beklagte im Wesentlichen seinen vor Vorinstanz vertretenen Standpunkt und rügt, das Beweisverfahren sei von der Vorinstanz in nicht nachvollziehbarer Weise nur auf die Frage der Bezahlung des Kaufpreises durch die spätere Erwerberin des Grundstücks, die G._____ AG, beschränkt worden (vgl. Urk. 71 S. 3).

1.4. Rechtliches

Bei fehlender gesetzlicher Regelung hat das Vorhandensein einer Tatsache zu beweisen, wer aus ihr Rechte ableitet (Art. 8 ZGB). Wer aus Vertrag fordert, hat dessen Zustandekommen und dessen Inhalt zu beweisen. Bedingungen sind als rechtshindernde oder rechtsaufhebende Tatsachen vom Beklagten zu beweisen, der seine Leistungspflicht unter Berufung darauf bestreitet (Urteil des Bundesgerichts 4C.264/2004 vom 20. Oktober 2004, E. 3.4. m.w.H.).

Das Bundesgericht leitet aus Art. 8 ZGB insbesondere das Recht der beweisbelasteten Partei ab, zum ihr obliegenden Beweis zugelassen zu werden. Die Norm schreibt dem Sachgericht indessen nicht vor, mit welchen Mitteln der Sachverhalt abzuklären ist und wie die Beweise zu würdigen sind. Art. 8 ZGB schliesst dabei auch die antizipierte Beweiswürdigung nicht aus. Es bleibt dem Sachgericht unbenommen, von beantragten Beweiserhebungen deshalb abzusehen, weil es sie zum Vornherein nicht für geeignet hält, die behaupteten Tatsachen zu beweisen, oder weil es seine Überzeugung bereits aus anderen Beweisen gewonnen hat und davon ausgeht, dass weitere Abklärungen am massgeblichen Beweisergebnis nichts mehr zu ändern vermöchten (vgl. BGE 131 III 222 E. 4.3, 122 III 219 E. 3c m.w.H.). Die allgemeine Beweisvorschrift des Bundesrechts ist indessen verletzt, wenn der Richter Behauptungen einer Partei

unbekümmert darum, dass sie von der Gegenpartei bestritten worden sind, als richtig hinnimmt oder über rechtserhebliche Tatsachen überhaupt nicht Beweis führen lässt (BGE 114 II 289 E. 2 a).

1.5. Würdigung

Laut öffentlich beurkundetem Kaufvertrag vom 19. November 2001 übernahm der Beklagte vom Verkäufer (seinem Vater) im Rahmen der Tilgung des Kaufpreises eine Darlehensschuld in Höhe von Fr. 422'141.65 gegenüber diversen Personen, u.a. gegenüber dem Kläger (Urk. 11/1 S. 3 = Urk. 4/4/2 S. 3 = Urk. 11/1 S. 3). Nach Ausführungen des Beklagten war der Kauf der Liegenschaft durch seinen Vater seinerzeit mit Darlehen der einzelnen Genossenschafter (darunter auch der Beklagte; Urk. 10 S. 2, Urk. 21 S. 3, Urk. 3/2 S. 3) und der Genossenschaft finanziert worden (Urk. 41 S. 2). Wie sich der übernommene Gesamtbetrag im Detail zusammensetzt, lässt sich aus dem Darlehensvertrag vom 4. April 2003 zwischen dem Beklagten und der Genossenschaft ableiten, auf welchen beide Parteien verweisen (vgl. Urk. 10 S. 2, Urk. 41 S. 3). In diesem Vertrag sind die im Kaufvertrag genannten Darlehensgeber jeweils mit den entsprechenden Darlehensbeträgen aufgeführt, wobei die Summe der einzelnen Darlehen (ohne Genossenschaft) exakt der im Kaufvertrag genannten Darlehenssumme entspricht (Urk. 3/3 S. 2). Mithin ist davon auszugehen, dass die seinerzeit übernommene Darlehenssumme im Umfang von Fr. 73'000.– dem Kläger zugeordnet werden kann.

Der Beklagte machte weder im vorinstanzlichen Verfahren noch im Berufungsverfahren eine Simulation des Kaufvertrags vom 19. November 2001 geltend, sondern stellte sich auf den Standpunkt, er sei für den Kauf bloss vorgeschoben worden (Urk. 21 S. 3) bzw. er sei lediglich "formell" Eigentümer des Grundstücks (Urk. 71 S. 4). Mithin macht er geltend, er habe als Treuhänder bzw. Strohmann der Genossenschaft gehandelt.

Das "Strohmanngeschäft" gilt als Sondertatbestand des Treuhandgeschäfts (BK-Kramer, N 137 zu Art. 18 OR). Es gilt die Theorie des vollen Rechtserwerbs des Treuhänders (BSK OR I-Wiegand, N 143 zu Art. 18 OR), und durch sein Handeln

im eigenen Namen berechtigt und verpflichtet er sich selbst (ZK-Jäggi/Gauch, N 180 zu Art. 18 OR). Der Beklagte muss sich daher darauf behaften lassen, dass er die Schuld im Rahmen des Grundstückkaufs auf eigenen Namen übernahm. Zwar machte er im vorinstanzlichen Verfahren wie auch im Berufungsverfahren geltend, effektiv sei die Genossenschaft die Schuldnerin, doch handelt es sich bei dieser Behauptung um eine rechtliche Wertung bzw. Schlussfolgerung, welche als solche nicht zum Beweis verstellt werden kann. Der anwaltlich vertretene Beklagte substantiierte nicht, welche Tatsachen auf einen Übergang der Schuld von ihm auf die Genossenschaft schliessen lassen würden. Seine pauschale Behauptung, die Genossenschaft sei rückzahlungspflichtig (Urk. 41 S. 3), kann nicht Gegenstand des Beweisverfahrens sein, weil nicht substantiiert wurde, wann und unter welchen Umständen die Genossenschaft die vom Beklagten übernommene Schuld ihrerseits übernommen haben soll.

Zusammenfassend ist davon auszugehen, dass der Beklagte im Rahmen des Grundstückkaufs vom 19. November 2001 u.a. eine Darlehensschuld über Fr. 422'141.65 in eigenem Namen übernahm, welche im Umfang von damals Fr. 73'000.– dem Kläger als Gläubiger zustand. Nach dem Teilverzicht des Klägers im Umfang von Fr. 25'571.40 (vgl. Urk. 3/4) ist die Schuld des Beklagten im Umfang von Fr. 47'428.60 ausgewiesen.

1.6. Fälligkeit

Der Beklagte machte vor Vorinstanz geltend, es sei vereinbart worden, dass die Fälligkeit der Darlehensforderung erst nach Zahlung des Kaufpreises durch die G._____ AG eintrete (vgl. Urk. 21 S. 4). Eine entsprechende Vereinbarung wurde vom Kläger bestritten (vgl. Prot. I S. 13). Nachdem der Beklagte sowohl vor Vorinstanz wie auch im Berufungsverfahren ausführte, die G._____ AG habe den Kaufpreis vollständig beglichen (vgl. Urk. 41 S. 3, Prot. I S. 17, Urk. 71 S. 5), kann dahingestellt bleiben, ob die vom Beklagten vor Vorinstanz geltend gemachte Abrede überhaupt bestand. Selbst im Falle des Abschlusses einer entsprechenden Vereinbarung wurde der Darlehensbetrag nach der Sachverhaltsdarstellung des Beklagten fällig.

1.7. Verrechnungseinrede

1.7.1. Standpunkte der Parteien

Im Falle seines Unterliegens will der Beklagte diverse Forderungen der Genossenschaft gegenüber dem Kläger zur Verrechnung bringen, welche dem Beklagten mit der Vereinbarung vom 10. März 2010 zwischen ihm und der Genossenschaft abgetreten worden seien (vgl. Urk. 21 S. 5, Urk. 23).

Die Vorinstanz beurteilte die vom Beklagten eingereichte Forderungsabtretung als nichtig, weil die Rechtsgründe der einzelnen Forderungen sowie deren Höhe unbestimmt und nicht bestimmbar seien (vgl. Urk. 72 S. 18).

Der Beklagte macht mit der Berufung demgegenüber geltend, die abgetretenen Forderungen seien "nicht nur bestimmbar, sondern bestimmt." Es handle sich um ein Darlehen von Fr. 100'000.–, welches der Kläger von der Genossenschaft für die H._____ AG erhalten habe sowie um Fr. 25'000.–, die der Kläger unbefugt aus der Kasse der Genossenschaft behändigt habe. Sodann beinhalte die abgetretene Forderung Fr. 7'200.– aus der Verpachtung der F1._____ an Herrn I._____, welches Geld der Kläger an sich genommen habe und gegenüber der Genossenschaft unzulässigerweise Verrechnung geltend gemacht habe. Weiter betreffe es offene Mietzinse für die Zeit vor August 2009 im Betrag von Fr. 22'500.–, welche er mit bestrittenen Forderungen zur Verrechnung gebracht habe (Urk. 71 S. 6 f.).

1.7.2. Rechtliches

Die Abtretung einer Schuld bedarf zu ihrer Gültigkeit der schriftlichen Form (Art. 165 Abs. 1 OR). Diese Formvorschrift dient der Rechts- und Verkehrssicherheit bzw. der Klarstellung. Die Gläubiger des Zedenten und des Zessionars sollen ebenso wie der Schuldner der zedierten Forderung feststellen können, wem die Forderung in einem bestimmten Zeitpunkt zusteht. Diesem Zweck entsprechend müssen von der Schriftform sämtliche Merkmale erfasst sein, welche die abgetretene Forderung für die betroffenen Dritten hinreichend individualisieren. Es genügt zwar, dass die Forderung bestimmbar ist, es muss

aber immerhin für einen unbeteiligten Dritten ohne Kenntnis der Umstände der Abtretung aus der Urkunde selbst ersichtlich sein, wem die Forderung zusteht (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_125/2010 vom 12. August 2010, E. 2.1. m.w.H.). Bei einer Forderung, die sich aus verschiedenen Positionen zusammensetzt, muss der Gegenstand der Teilforderung genügend klar und bestimmt bzw. bestimmbar sein (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_125/2010 vom 12. August 2010, E. 4.3.).

Die Abtretung bloss eines Teils einer Forderung ist grundsätzlich zulässig. Durch die Partialzession entstehen zwei Forderungen, die unabhängig voneinander sind und verschiedene Schicksale haben können (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_125/2010 vom 12. August 2010, E. 2.2.)

1.7.3. Würdigung

Die vom Beklagten ins Recht gelegte Abtretungsvereinbarung vom 10. März 2010 hat folgenden Inhalt (Urk. 23):

> *"Die Genossenschaft F._____ D._____ hat unter diversen Titeln Forderungen gegenüber B._____. Sie tritt hiermit ihre Forderungen gegen B._____ bis zu einem Betrag von Fr. 70'000.– an A._____ ab."*

In dieser Vereinbarung wird nicht erwähnt, dass es sich um die vom Beklagten geltend gemachten Titel handelt. Der Wortlaut, die Genossenschaft trete die Forderungen "bis zu einem Betrag von Fr. 70'000.–" an den Beklagten ab, lässt offen, ob noch weitere Forderungen bestehen, welchen Umfang die einzelnen abgetretenen Forderungen aufweisen bzw. ob eine teilweise Forderungsabtretung erfolgte. Der vorgelegten Vereinbarung (Urk. 23) kann nicht entnommen werden, welche Forderung der Kläger nunmehr der Genossenschaft noch schuldet. Der Vorinstanz ist daher zuzustimmen, dass die Forderung nicht genügend bestimmt und auch nicht bestimmbar ist, was zur Ungültigkeit der Abtretung führt.

Weil keine weiteren Abtretungen behauptet wurden (Urk. 21 S. 6, Urk. 41 S. 5: "aufgrund der eingereichten Zession vom 10.3.2010"), ist die Verrechnungsforderung nicht ausgewiesen.

1.8. Fazit

Als in eigenem Namen auftretender Übernehmer des Darlehens muss sich der Beklagte auf die Forderung des Klägers über Fr. 47'428.60 behaften lassen, auch wenn er dafür hält, die Genossenschaft habe ihn schadlos zu halten. Die von ihm vorgebrachte Abtretungsvereinbarung vom 10. März 2010 bewirkt keine Verrechnung der nach seinen Aussagen fälligen Forderung. Folglich ist die Berufung in diesem Punkt abzuweisen.

2. Auskunftsbegehren

Mit der Klage verlangte der nicht anwaltlich vertretene Kläger vom Beklagten die Erstellung und Herausgabe einer detaillierten Jahresrechnung für die Liegenschaft "C._____" per 31. August 2006 (vgl. Urk. 10 S. 1). Er führte aus, mit Schreiben vom 15. März 2006 sei vereinbart worden, dass der Beklagte nach erfolgtem Verkauf die Liegenschafts- und Schlussabrechnung zu Handen aller Darlehensgeber erstellen werde, was der Beklagte nicht getan habe (Urk. 10 S. 2 f.). In diesem Kontext legte er das Schreiben vom 15. März 2006 betreffend "Verkauf C._____" ins Recht, welches neben der detaillierten Aufstellung, welcher Gläubiger in welchem Umfang auf seine Forderung verzichtet, folgenden Satz enthält: "Der Darlehensgeber wird nach erfolgtem Verkauf noch die Detaillierte Jahresrechnung erhalten und den Anteil aus der Restsumme der Kasse." (sic!, Urk. 3/4). Jeder (der insgesamt sieben) Darlehensgeber (darunter auch der Beklagte) hätten – so der Kläger weiter – mit ihrer Unterschrift ihr Einverständnis zum Verzicht auf die vollständige Rückzahlung des Darlehens bezeugt. Die original unterzeichneten Schreiben würden sich beim Beklagten befinden (Urk. 10 S. 3).

Der Beklagte bestritt den Herausgabeanspruch pauschal und machte geltend, der Kläger sei seiner Substantiierungspflicht nicht nachgekommen (Urk. 21 S. 7).

Im Rahmen der Replik führte der Kläger aus, der Beklagte habe die Liegenschaft übernommen. Es seien Mietzinseinnahmen von mehreren zehntausend Franken erzielt worden, ohne dass bekannt sei, wohin das Geld geflossen sei (vgl. Prot. I

S. 12). Alle Darlehensgeber hätten auf einen Teil ihrer Forderung unter dem Vorbehalt verzichtet, dass der Beklagte eine Abschlussrechnung erstellen werde. Die anderen hätten diese Abschlussrechnung noch nicht eingefordert (Prot. I S. 13).

Im Rahmen der Duplik bestritt der Beklagte, die Reduktion des Darlehensbetrages sei unter dem Vorbehalt einer Abrechnung erfolgt (Prot. I S. 17).

2.1. Würdigung

Entgegen der Ansicht des Beklagten kam der nicht anwaltlich vertretene Kläger seiner Substantiierungspflicht nach, indem er eine Verpflichtung des Beklagten zur Erstellung einer Jahresrechnung per 31. August 2006 behauptete und mit dem Schreiben vom 15. März 2006 belegte (vgl. Urk. 10 S. 2, Urk. 3/4).

Auch wenn das Schreiben nicht unterzeichnet im Recht liegt (Urk. 3/4), ist vom Beklagten unbestritten geblieben, dass der darin enthaltene Forderungsteilverzicht wie vom Kläger beschrieben erfolgte (vgl. Urk. 10 S. 2). Das Verhalten der Parteien kann nicht anders verstanden werden, als dass der darin erwähnte Inhalt vereinbart war und sich der Beklagte im Rahmen des teilweisen Forderungsverzichts und des Verkaufs der Liegenschaft verpflichtet hatte, eine detaillierte Jahresrechnung per Verkaufszeitpunkt zu erstellen. Der mit der Berufung vorgebrachte Einwand des Beklagten, gegebenenfalls habe die Genossenschaft - und nicht der Kläger - eine Abrechnung zu erstellen (Urk. 71 S. 8), ist neu und im Berufungsverfahren nicht zu hören (Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO). Im Übrigen ist aufgrund vorstehender Erwägungen davon auszugehen, dass der Kläger einer der Darlehensgeber des Beklagten ist. Folgerichtig hatte sich der Beklagte als Darlehensschuldner gegenüber den Darlehensgebern und damit unter anderem gegenüber dem Kläger verpflichtet, eine Jahresabrechnung zu erstellen.

Zum gleichen Ergebnis führt die Argumentation des Beklagten, wonach er "lediglich formell" Eigentümer der Liegenschaft sei (vgl. Urk. 10 S. 3, Urk. 41 S. 3,

Urk. 71 S. 4). Als Treuhänder hatte er eine Rechenschaftspflicht über die Geschäftsführung (Art. 400 Abs. 1 OR), welche offenkundig nach dem Verkauf der Liegenschaft erfüllt werden sollte.

Die Berufung ist daher auch in diesem Punkt abzuweisen.

3. Zins

Der Kläger beantragt für den Fall einer ganzen oder teilweisen Gutheissung der beklagtischen Berufung die Neubeurteilung des von ihm geltend gemachten Zinses (vgl. Urk. 80 S. 1). Nachdem die Berufung des Beklagten abzuweisen ist, hat es daher mit dem vorinstanzlichen Entscheid sein Bewenden, wonach kein Zins geschuldet ist. Ohnehin erweist sich eine bedingte Anschlussberufung als unzulässig (Seiler, Die Berufung nach ZPO, 2. Aufl. Zürich 2013, N 1465, mit weiteren Verweisen).

IV.

Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 4 Abs. 1 und 2 GebVO auf Fr. 5'300.– festzusetzen und ausgangsgemäss dem Beklagten aufzuerlegen. Ferner ist er zu verpflichten, dem nicht anwaltlich vertretenen Kläger eine Parteientschädigung in Höhe von Fr. 200.– zu bezahlen.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen, und das Urteil des Bezirksgerichts Andelfingen vom 24. Januar 2013 wird bestätigt.

2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 5'300.– festgesetzt.

3. Die Kosten für das Berufungsverfahren werden dem Beklagten auferlegt und mit dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.

4. Der Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung in Höhe von Fr. 200.– zu bezahlen.

5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Bezirksgericht Andelfingen, je gegen Empfangsschein.
   Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz.

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. 47'428.–.

   Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 29. April 2014

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Vorsitzende:	Die Gerichtsschreiberin:
Dr. L. Hunziker Schnider	lic. iur. E. Iseli

versandt am:
js