

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: NP150007-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. M. Spahn und Oberrichter Dr. M. Kriech sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Montani Schmidt

Urteil vom 5. Mai 2015

in Sachen

A. _____ AG in Liquidation,

Klägerin und Berufungsklägerin

gegen

B. _____,

Beklagter und Berufungsbeklagter

betreffend **Forderung**

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 10. Abteilung, vom 19. Dezember 2014 (FV130183-L)

Rechtsbegehren:

(Urk. 2 S. 1)

" Der Beklagte sei zu verpflichten, der Klägerin Fr. 25'412.50 nebst 5 % Zins seit 01.09.2010 zu bezahlen. Dazu kommen Fr. 103.00 Zahlungsbefehlskosten wie auch Fr. 480.00 Kosten der Klagebewilligung. Aufhebung des Rechtsvorschlages.

unter Vorbehalt der Klageerweiterung / Nachklagerecht

und unter Kosten- und Entschädigungsfolgen, plus 8 % MwSt. zu Lasten des Beklagten."

Urteil des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 10. Abteilung, vom 19. Dezember 2014:

(Urk. 29 S. 11 f.)

- "1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 3'590.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten werden der Klägerin auferlegt und mit dem geleisteten Vorschuss verrechnet.
4. Dem Beklagten wird keine Umtriebsentschädigung zugesprochen.
5. (Schriftliche Mitteilung).
6. (Berufung, Frist: 30 Tage)."

Berufungsanträge:

der Berufungsklägerin (Urk. 28 sinngemäss):

Das vorinstanzliche Urteil vom 19. Dezember 2014 sei aufzuheben und die Klage sei vollumfänglich gutzuheissen.

Erwägungen:

1.1 Die Klägerin, die sich mit der Planung und Ausführung von Bauten befasste und sich seit dem 14. Dezember 2012 im Stadium der Auflösung befindet, stellte dem Beklagten am 12. Juli 2010 betreffend ein Grundstück in Horgen Rechnung über Fr. 25'412.50 für "Gutachten, Beratung verschiedener Architekt-

Projekte, Besichtigungen, Besprechungen mit Grundeigentümer, Vorstudien für eine Zusammenarbeit etc.etc. in den Jahren 2001 - 2009" entsprechend einem Stundenaufwand von total 165.75 à Fr. 150.–/h und Spesen von Fr. 550.– (Urk. 3/4/1).

1.2 Am 26. September 2013 reichte die Klägerin bei der Vorinstanz eine Klage gegen den Beklagten mit vorgenanntem Rechtsbegehren ein (Urk. 1; Urk. 2; Urk. 3/1-4). Nach fristgerechtem Eingang des Kostenvorschusses in der Höhe von Fr. 3'590.–, verfügt am 8. Oktober 2013 (Urk. 5; Urk. 6/1; Urk. 7), wurden die Parteien mit Verfügung vom 23. Oktober 2013 auf den 11. November 2013 zur Hauptverhandlung vorgeladen (Urk. 8). Für die Klägerin erschien an besagtem Termin niemand (Prot. I S. 4); der Beklagte erstattete die Klageantwort und reichte eine schriftliche Stellungnahme ein (Prot. I S. 4 ff.; Urk. 9). Am 15. November 2013 teilte der Sohn des Verwaltungsratspräsidenten und Liquidators der Klägerin mit, dass dieser am 31. Oktober 2013 einen Schlaganfall erlitten habe, und reichte schliesslich ein entsprechendes Arztzeugnis nach (Urk. 10; Urk. 11). Damit galt die Klägerin als entschuldigt nicht erschienen (Urk. 10). Nach Genesung des Verwaltungsratspräsidenten der Klägerin, C._____, wurden die Parteien mit Verfügung vom 14. Mai 2014 auf den 3. Juli 2014 zur neu angesetzten Hauptverhandlung vorgeladen (Urk. 17). Anlässlich dieser Verhandlung erschien lediglich C._____ für die Klägerin; der Beklagte ist unentschuldigt nicht erschienen (Prot. I S. 19). Nach Durchführung der Verhandlung setzte die Vorinstanz der Klägerin unter Androhung der Säumnisfolgen mit Verfügung vom 23. Juli 2014 Frist zur Bezeichnung der Beweismittel für ihre Behauptung, wonach sie mit dem Beklagten Entgeltlichkeit im Sinne des Auftragsrechts vereinbart habe bzw. wonach für den Beklagten klar erkennbar gewesen sei, dass die Klägerin ihre Bemühungen gegen Entgelt erbringe. Dem Beklagten wurde innert dieser Frist Gelegenheit zur Bezeichnung von Gegenbeweismitteln eingeräumt (Urk. 18 S. 4). Innert Frist liess sich keine der Parteien vernehmen, weshalb am 19. Dezember 2014 vorgenanntes Urteil – zunächst in unbegründeter, hernach auf Verlangen der Klägerin in begründeter Form – erging (Urk. 20; Urk. 23; Urk. 24).

1.3 Mit Schreiben vom 14. März 2015 (Datum Poststempel 16. März 2015, eingegangen am 17. März 2015) erhob die Klägerin innert Frist Berufung (Urk. 28).

2. Die Klägerin reicht im Berufungsverfahren erstmals Unterlagen ein, welche sich bislang nicht bei den Akten befinden (Entwurf Pflichtenheft Baukommission vom 10. August 2005 [Urk. 31/2]; Schreiben der Klägerin an den Beklagten vom 4. Mai 2006 [Urk. 31/3]; Aufstellung "Anlage-Kosten der BKP Projekt Eigentums-Wohnungen D._____" vom 24. Januar 2006 [Urk. 31/4]; Baukostenschätzung MFH B.____ Horgen vom 10. August 2005 [Urk. 31/5]; Handnotizen vom 6. Juni 2005 betr. div. Ideen/Ausführungen [Urk. 31/6]; Fotos und Grundrisse eines Entwurfes undatiert [Urk. 31/8]; Schreiben der Klägerin an den Beklagten vom 18. April 2007 [Urk. 31/9] und Fassadendarstellungen undatiert [Urk. 31/10]). Im Berufungsverfahren sind neue Vorbringen (Noven) zulässig, welche 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). Inwiefern die Klägerin diese Unterlagen nicht bereits vor Vorinstanz einreichen konnte, legt sie mit keinem Wort dar. Damit aber sind diese Unterlagen unzulässig und unbeachtlich. Ebenso sind die damit in Zusammenhang stehenden, erstmals im Berufungsverfahren vorgebrachten Einwendungen, wonach aus dem Schreiben der Klägerin an den Beklagten vom 4. Mai 2006 die Entgeltlichkeit hervorgehe, da darin klar festgehalten sei, dass man sich an einer weiteren Nullrunde nicht beteiligen wolle, und im Projekt-Kredit Fr. 20'000.– für Beratung aufgeführt sei (Urk. 28 S. 2), unzulässig und damit unbeachtlich.

3.1 Die Klägerin bringt berufsungsweise vor, dass der Beklagte alleine befragt worden sei, was eine krasse Missachtung des rechtlichen Gehörs der Klägerin darstelle. Die Ausführungen des Beklagten seien teilweise falsch, ja geradezu verleumderisch. Es sei unverständlich, warum die Klägerin zu dieser Befragung nicht eingeladen worden sei. Schliesslich moniert die Klägerin, dass sie bis dato keine Einsicht in die schriftliche, ins Recht gereichte Eingabe des Beklagten erhalten habe (Urk. 28 S. 1).

3.2.1 Wie erwähnt, wurden die Parteien mit Verfügung vom 23. Oktober 2013 zur Hauptverhandlung auf den 11. November 2013 vorgeladen (Urk. 8/2). Diese Vorladung wurde an die im Handelsregister eingetragene Adresse der Klägerin und 10 Tage vor der Verhandlung (Art. 134 ZPO) versandt. Sodann wurde sie seitens der Klägerin von deren einzigen zeichnungsberechtigten Verwaltungsrat, C._____, persönlich entgegengenommen (Urk. 8/3). Damit aber wurde die Vorladung korrekt versandt und hatte die Klägerin Kenntnis vom bevorstehenden Verhandlungstermin und damit auch von der Befragung des Beklagten.

3.2.2 Gemäss Art. 219 ZPO in Verbindung mit Art. 243 ff. ZPO und Art. 234 Abs. 1 ZPO berücksichtigt das Gericht bei Säumnis einer Partei die Eingaben, die nach Massgabe dieses Gesetzes eingereicht worden sind. Im Übrigen kann es seinem Entscheid die Akten sowie die Vorbringen der anwesenden Partei zu Grunde legen. Nachdem der Beklagte seine Klageantwort bereits anlässlich der Verhandlung vom 11. November 2013 ordnungsgemäss vorgetragen und eine entsprechende Stellungnahme schriftlich zu den Akten gereicht hatte, indes zur Verhandlung am 3. Juli 2014 nicht erschienen war, hat die Vorinstanz seine Eingabe zu Recht berücksichtigt. Sodann hat die Vorinstanz die Klägerin anlässlich der Verhandlung vom 3. Juli 2014 darauf hingewiesen, dass der Beklagte seine Klageantwort deponiert habe (Prot. I S. 19). Damit aber wurde der Klägerin die Möglichkeit gegeben, Kenntnis von der Klageantwort und Einsicht in dieselbe zu nehmen. Überdies hat der Vorderrichter den Vertreter der Klägerin mit den hauptsächlichsten Aussagen des Beklagten anlässlich der Hauptverhandlung vom 3. Juli 2014 konfrontiert, wonach dieser bestreite, dass zwischen den Parteien für die Beratung Entgeltlichkeit vereinbart worden sei; seitens der Klägerin sei nie zum Ausdruck gebracht worden, dass etwas für die Leistungen verlangt werde; es habe sich um einen "Götti-Dienst" gehandelt (Prot. I S. 28 ff.). Damit aber wurde der Anspruch auf Wahrung des rechtlichen Gehörs der Klägerin nicht verletzt.

4.1 Weiter macht die Klägerin geltend, dass es zwar zutrefte, dass sie – da alle Unterlagen, welche 2013 eingegangen seien, zuerst hätten geordnet und katalogisiert werden müssen – keine weiteren Beweismittel genannt habe; indes sei sie der Ansicht, dass die Vorinstanz von Beginn an Unterlagen erhalten habe,

welche die Honorarforderung rechtfertigten (Urk. 28 S. 2 mit Verweis auf Brief Nr. 4 der Klägerin an den Beklagten). Um überhaupt Ordnung in das Projekt Horgen zu bringen, habe die Klägerin eine Baukommission vorgeschlagen. Architekt E._____ haben einen Entwurf erstellt, und die 1. Sitzung habe am 5. Juni 2005 unter Mitwirkung des Beklagten stattgefunden (Urk. 28 S. 2).

4.2 Nicht klar ist, welchen Brief die Klägerin mit "Nr. 4" bezeichnet. Bei den vor Vorinstanz eingereichten Unterlagen handelt es sich bei Beilage 4 um die Rechnung vom 12. Juli 2010 sowie die Stundenaufstellung. Darin finden sich keinerlei Anhaltspunkte, aus welchen auf eine Vereinbarung der Entgeltlichkeit für die Tätigkeit der Klägerin geschlossen werden könnte. Bei den im Berufungsverfahren eingereichten Unterlagen handelt es sich bei Beilage Nr. 4 um die Aufstellung "Anlage-Kosten nach BKP betr. Projekt Eigentums-Wohnungen D._____" vom 24. Januar 2006 (Urk. 31/4). Da diese Beilage – wie erwähnt (vgl. Erw. 2 hiervor) – neu ist, ist sie nicht zu beachten. Dieses Beweismittel hätte die Klägerin bereits vor Vorinstanz einbringen müssen; im Berufungsverfahren ist dies verspätet. Dies gilt – wie ebenfalls bereits erwähnt – auch für den Brief vom 4. Mai 2006 (Urk. 31/3), aus dem die Klägerin Entgeltlichkeit des Auftrags abzuleiten scheint (Urk. 28 S. 2 zu "Seite 11, Abs. 6").

4.3 Im Übrigen setzt sich die Klägerin nicht mit den Erwägungen der Vorinstanz in hinreichend substantiiertes Weise auseinander. Sie führt lediglich in pauschaler Weise aus, dass die Erwägungen der Vorinstanz betreffend die Vorgeschichte des Falles C._____-B._____ mehr oder weniger die Sichtweise des Beklagten darstelle. Damit sei diese mit grossen Lücken und offensichtlichen Unwahrheiten versehen (z.B. "der Streit des Beklagten mit allen bemühten Architekten, in Vorfeld der Seite 3 Abs. 2; Studien zum Projekt Horgen" (Urk. 28 S. 1). Diese bloss in pauschaler Weise vorgebrachten Einwendungen vermögen den Anforderungen an eine Berufungsbegründung nicht zu genügen, hat der Berufungskläger doch seine Behauptungen in analoger Anwendung von Art. 221 ZPO bestimmt und vollständig aufzustellen und muss sich mit den Entscheidungsgründen im angefochtenen Entscheid auseinandersetzen (BGer 4A_527/2011, Urteil vom 5. März 2012, E. 2.3; BGer 4A_659/2011 vom 7. Dezember 2011, E. 3;

Reetz/Theiler, Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Kommentar, 2. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2013, Art. 311 N 36; Ivo W. Hungerbühler in: Brunner/Gasser/Schwander, Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO), Zürich/St. Gallen 2011, Art. 311 N 10 ff.). Damit aber hat es beim angefochtenen Entscheid sein Bewenden.

5. Entsprechend erweist sich die Berufung als unbegründet, weshalb auf das Einholen einer Berufungsantwort der Gegenpartei verzichtet werden kann (Art. 312 Abs. 1 ZPO). Die Berufung ist abzuweisen.

6.1 Die Entscheidgebühr ist in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG in Verbindung mit § 4 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 3'600.– festzusetzen. Die Gerichtskosten sind ausgangsgemäss der Klägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

6.2 Dem Beklagten ist mangels relevanter Umtriebe im Berufungsverfahren keine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 10. Abteilung, vom 19. Dezember 2014 wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 3'600.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Klägerin auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.
4. Dem Beklagten wird für das Berufungsverfahren keine Parteientschädigung zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beklagten unter Beilage je eines Doppels von Urk. 28, Urk. 30, Urk. 31/2-6 und Urk. 31/8-10, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten 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. 25'412.50.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 5. Mai 2015

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. L. Hunziker Schnider

lic. iur. K. Montani Schmidt

versandt am:

mc