

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: NP160046-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider, Vorsitzende,
Oberrichter Dr. H.A. Müller und Oberrichter lic. iur. M. Spahn
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. F. Rieke

Beschluss vom 16. Dezember 2016

in Sachen

A._____, lic. iur.,
Beklagter und Berufungskläger

gegen

B._____,
Klägerin und Berufungsbeklagte
vertreten durch Advokat X._____

betreffend **Forderung**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am
Bezirksgericht Bülach vom 5. September 2016 (FV160023-C)**

Urteil des Bezirksgerichts Bülach vom 5. September 2016:

1. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin Fr. 22'390.15 nebst Zins zu 5% seit 25. August 2015 zu bezahlen.
2. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 3'300.– ; die Barauslagen betragen:
Fr. 243.75 Dolmetscherkosten
Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
3. Die Gerichtskosten werden dem Beklagten auferlegt, jedoch zufolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Staatskasse genommen. Der Beklagte wird auf die Nachzahlungspflicht gemäss Art. 123 ZPO hingewiesen.
Der von der Klägerin geleistete Kostenvorschuss wird dieser zurückerstattet.
4. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin eine Parteientschädigung von Fr. 4'492.80 (inkl. Mehrwertsteuer) zuzüglich der Kosten des Schlichtungsverfahrens von Fr. 525.– zu bezahlen.
5. [Schriftliche Mitteilung]
6. [Rechtsmittelbelehrung: Berufung, Frist 30 Tage]

Erwägungen:

1. a) Das Bezirksgericht Bülach (Vorinstanz) hiess die von der Klägerin am 1. April 2016 eingereichte Klage mit Urteil vom 5. September 2016 gut (nachträglich begründet; Urk. 25 = Urk. 30). Es erwog stark zusammengefasst, der Beklagte habe die Klägerin gegenüber einer Versicherung vertreten; infolge eines Versäumnisses des Beklagten seien Versicherungsansprüche der Klägerin gegenüber jener Versicherung in Höhe von Fr. 22'390.15 verjährt; für diesen Schaden sei der Beklagte ersatzpflichtig (Urk. 30 S. 2 ff.).

b) Hiergegen hat der Beklagte mit Eingabe vom 1. Dezember 2016 Beschwerde erhoben. Er hat darin um eine Nachfrist bis Ende Jahr zur Einreichung einer ausführlichen Beschwerdeschrift ersucht (Urk. 29).

c) Mit Schreiben vom 2. Dezember 2016 wurde dem Beklagten mitgeteilt, dass seine Eingabe als Berufung entgegengenommen werde, die Berufungsfrist als gesetzliche Frist jedoch nicht erstreckt werden könne, auch nicht mittels einer Nachfrist (Urk. 31). Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen. Da sich die

Berufung sogleich als offensichtlich unzulässig erweist, kann auf die Einholung einer Berufungsantwort verzichtet werden (Art. 312 Abs. 1 ZPO).

2. Zulässiges Rechtsmittel gegen das angefochtene Urteil ist die Berufung (Art. 308 Abs. 1 lit. a in Verbindung mit Art. 308 Abs. 2 ZPO), wie von der Vorinstanz korrekt angegeben (Urk. 30 S. 10 Ziffer 6). Die als Beschwerde bezeichnete Eingabe des Beklagten ist daher als Berufung entgegenzunehmen. Daraus ergibt sich kein Nachteil für den Beklagten, denn die nachfolgende Erwägung würde genau gleich auch für eine Beschwerde gelten.

3. a) Das angefochtene Urteil (in der begründeten Ausfertigung) wurde am 21. Oktober 2016 versandt. Das Urteil konnte dem Beklagten nicht zugestellt werden (vgl. Urk. 27: Avis mit Abholungseinladung am 24. Oktober 2016, Abholungsfrist bis 31. Oktober 2016 unbenutzt verstrichen). Da der Beklagte, der sich am vorinstanzlichen Verfahren beteiligt hatte, mit einer Zustellung rechnen musste, gilt das angefochtene Urteil als am 31. Oktober 2016 zugestellt (Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO), was dem Beklagten schon von der Vorinstanz mitgeteilt worden war (Urk. 28). Die Berufungsfrist beträgt 30 Tage (Art. 311 Abs. 1 ZPO) und lief demgemäss am Mittwoch, 30. November 2016 ab (Art. 142 ZPO). Sie wird eingehalten durch Einreichung der Berufung beim Obergericht oder durch Postaufgabe an diesem Tag (Art. 143 Abs. 1 ZPO). Die Postaufgabe der Berufung erfolgte am 1. Dezember 2016 (Briefumschlag bei Urk. 29) und die Berufung ist am 2. Dezember 2016 beim Obergericht eingegangen (Eingangsstempel auf Urk. 29). Die Berufung ist damit verspätet erhoben worden.

b) Der Beklagte ersucht in seiner Berufung um eine Nachfrist bis Ende Jahr zur Einreichung einer ausführlichen Berufung (Urk. 29). Wie dem Beklagten bereits mit Schreiben vom 2. Dezember 2016 mitgeteilt wurde (Urk. 31), kann die Berufungsfrist nach ausdrücklicher gesetzlicher Regelung nicht erstreckt werden, auch nicht mittels Nachfrist (Art. 144 Abs. 1 ZPO). Im Übrigen wäre das Gesuch ohnehin zu spät gestellt worden, weil auch dieses – wie die Berufung selber – erst nach Fristablauf eingereicht wurde (vgl. Art. 144 Abs. 2 ZPO).

c) Nach dem Gesagten kann auf die Berufung zufolge Verspätung nicht eingetreten werden.

4. a) Für das Berufungsverfahren beträgt der Streitwert Fr. 22'390.15. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2, § 10 Abs. 1 und § 12 GebV OG auf Fr. 1'000.-- festzusetzen.

b) Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens sind ausgangsgemäss dem Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

c) Der Beklagte hat ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gestellt (Urk. 29). Dieses ist jedoch zufolge Aussichtslosigkeit der Berufung (vgl. vorstehende Erwägungen) abzuweisen (Art. 117 lit. b ZPO).

d) Für das Berufungsverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, dem Beklagten zufolge seines Unterliegens, der Klägerin mangels relevanter Umtriebe (Art. 95 Abs. 3, Art. 106 Abs. 1 ZPO).

Es wird beschlossen:

1. Auf die Berufung wird nicht eingetreten.
2. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'000.-- festgesetzt.
4. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem Beklagten auferlegt.
5. Für das Berufungsverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Klägerin unter Beilage des Doppels von Urk. 29, und an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.
Die vorinstanzlichen 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 Be-

schwerde 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. 22'930.15.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 16. Dezember 2016

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. F. Rieke

versandt am: jo