

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: NP200001-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin Dr. D. Scherrer, Vorsitzende, Oberrichterin
Dr. L. Hunziker Schnider und Oberrichter lic. iur. A. Huizinga
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. M. Kirchheimer

Urteil vom 12. Juni 2020

in Sachen

A. _____,

Beklagter und Berufungskläger

gegen

B. _____,

Kläger und Berufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____,

betreffend **Forderung**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am
Bezirksgericht Zürich, 10. Abteilung, vom 10. September 2019 (FV190082-L)**

Rechtsbegehren des Klägers:

(Urk. 2 S. 2)

1. Es sei der Beklagte zu verpflichten, dem Kläger den Betrag von CHF 13'737.50 nebst Zins von 5% seit dem 21. Dezember 2018 sowie CHF 103.30 Betreuungskosten und die Kosten des Schlichtungsverfahrens in der Höhe von CHF 560.00 zu bezahlen.
2. Der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Embrachertal sei zu beseitigen und es sei dem Kläger definitive Rechtsöffnung zu erteilen.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beklagten.

Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung, vom 10. September 2019:

(Urk. 29 S. 11 f.)

1. Der Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger zu bezahlen:
 - Fr. 13'737.50 nebst 5 % Zins seit 21. Dezember 2018
 - Fr. 103.30 Betreuungskosten in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Embrachertal

Der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Embrachertal (Zahlungsbefehl vom 26. März 2019) ist aufgehoben.
2. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 2'275.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten werden dem Beklagten auferlegt und mit dem vom Kläger geleisteten Vorschuss verrechnet. Ein allfälliger nicht beanspruchter Teil des Vorschusses wird dem Kläger zurückerstattet.
4. Der Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger eine Parteientschädigung von Fr. 3'750.– (inkl. 7.7% Mehrwertsteuer und Kosten des Schlichtungsverfahrens) zu bezahlen.

Zudem wird der Beklagte verpflichtet, dem Kläger den Prozesskostenvorschuss im Umfang der Inanspruchnahme für die Deckung der gerichtlichen Entscheidgebühr zu ersetzen.
5. [Schriftliche Mitteilung].
6. [Rechtsmittelbelehrung: Berufung; Frist 30 Tage].

Berufungsanträge:

(Urk. 28 S. 1, sinngemäss)

1. Die Forderung im Betrag von CHF 13'737.50 nebst Zins zu 5 % seit 21. Dezember 2018 sei aufzuheben.
2. Die Betreuungskosten im Betrag von CHF 103.30 seien dem Kläger aufzuerlegen.
3. Die Entscheidgebühr von CHF 2'275.00 sei dem Kläger aufzuerlegen.
4. Die Parteientschädigung von CHF 3'750.00 (inkl. 7,7 % MWSt) sei dem Kläger aufzuerlegen.

Erwägungen:

1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1. Der Beklagte ist Inhaber der Einzelfirma "C. _____" (Urk. 4/5). Der Kläger wohnte in der selben Wohngenossenschaft wie der Beklagte, woher sich die Parteien kannten (Prot. I S. 11). Im Rahmen ihrer Bekanntschaft ersuchte der Beklagte den Kläger um einen "kurzfristigen Überbrückungskredit" in der Höhe von Fr. 35'000.– für den Kauf eines Taxifahrzeuges. Zu diesem Zweck schlossen die Parteien am 8. April 2008 einen Darlehensvertrag (Urk. 4/1). Nachdem es in der Folge zu Zahlungsschwierigkeiten seitens des Beklagten gekommen war, schlossen die Parteien am 1. September 2009 eine weitere Vereinbarung, in welcher der aufgelaufene Saldo festgehalten und die zukünftige Amortisierung des Darlehens festgelegt wurden (Urk. 4/2). Da auch diese festgelegten Modalitäten durch den Beklagten nicht vertragsgemäss erfüllt wurden, setzten die Parteien am 17. Januar 2012 eine dritte Vereinbarung auf. Darin wurde wiederum der aktuelle Restbetrag des Kredites festgehalten sowie die Zahlungsmodalitäten festgelegt, um das gewährte Darlehen bis Ende 2014 zurückzubezahlen (Urk. 4/3). Da es erneut nicht zu einer vereinbarungsgemässen Rückzahlung des Darlehens gekommen war, betrieb der Kläger den Beklagten im März 2019, woraufhin dieser Rechtsvorschlag erhob (Urk. 4/7).

1.2. Am 9. Mai 2019 reichte der Kläger unter Beilage der entsprechenden Klagebewilligung vom 14. Februar 2019 beim Bezirksgericht Zürich (Vorinstanz) die vorliegende Klage ein (Urk. 1 und Urk. 2). Nach durchgeführter Hauptverhandlung vom 6. September 2019 erliess die Vorinstanz am 10. September 2019 – vorab in unbegründeter Form – das eingangs aufgeführte Urteil (Urk. 20). Auf Antrag des Beklagten (Urk. 23) liess die Vorinstanz den Parteien die begründete Ausfertigung des Urteils am 19. November 2019 zukommen (Urk. 24 = Urk. 29; Urk. 25 f.). Dagegen erhob der Beklagte am 6. Januar 2020 fristgerecht Berufung und stellte die vorstehend aufgeführten Berufungsanträge (Urk. 28 S. 1).

1.3. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1-27). Da sich die Berufung sogleich als unbegründet bzw. unzulässig erweist, kann auf die Einholung einer Berufungsantwort verzichtet werden (Art. 312 Abs. 1 ZPO).

2. Besonderheiten des Berufungsverfahrens

2.1. Mit der Berufung können unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufung ist begründet einzureichen (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Zu dieser Begründungspflicht gehört, dass in der Berufungsschrift dargelegt werden muss, weshalb der vorinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten unrichtig sein soll; die Berufung muss sich dementsprechend mit den Entscheidungsgründen der Vorinstanz im Einzelnen auseinandersetzen. Wiederholungen des bereits vor der ersten Instanz Vorgetragenen genügen den gesetzlichen Anforderungen daher ebenso wenig wie allgemeine Kritik am angefochtenen Entscheid. Das Obergericht hat sodann die geltend gemachten Rügen frei und unbeschränkt zu überprüfen; es muss dagegen den angefochtenen Entscheid nicht von sich aus auf weitere Mängel untersuchen, es sei denn, der Sachverhalt sei geradezu willkürlich festgestellt oder das Recht sei geradezu willkürlich angewandt worden und diese Fehlerhaftigkeiten würden klar zutage treten. Das Berufungsverfahren ist damit nicht einfach eine Fortsetzung des erstinstanzlichen Verfahrens, sondern es dient der Überprüfung des angefochtenen Entscheids im Lichte von konkret dagegen vorgebrachten Beanstandungen (vgl. zum Ganzen BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGE 142 III 413 E. 2.2.4; ZK ZPO-Reetz/Theiler, Art. 311 N 36).

2.2. Neue Vorbringen (Noven) sind im Berufungsverfahren nur noch in beschränktem Rahmen zulässig. Zulässig sind neue Tatsachenvorbringen und Beweismittel nur dann, 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). Auch neue Einreden gelten als Noven (ZK ZPO-Reetz/Hilber, Art. 317 N 31; Steininger, DIKE-Komm-ZPO, Art. 317 N 2); sie sind nur dann zulässig, wenn sie auf zulässigen neuen Tatsachen beruhen (BSK ZPO-Spühler, Art. 317 N 13).

3. Erwägungen der Vorinstanz

3.1. Die Vorinstanz hielt vorab fest, es sei unbestritten, dass zwischen den Parteien am 8. April 2008 ein Darlehensvertrag abgeschlossen worden sei, mit welchem der Kläger dem Beklagten ein verzinsliches Darlehen von Fr. 35'000.– zuzüglich Spesen und Auslagen gewährt habe. Auch die bisherigen Amortisationszahlungen sowie die Zinsberechnung seien unbestritten geblieben. Anlässlich der Hauptverhandlung habe der Beklagte sogar ausdrücklich anerkannt, dass die klägerische Forderung im Betrag von Fr. 13'737.50 rechnerisch richtig sei. In diesem Umfang sei somit der Bestand der Forderung ausgewiesen. Der Beklagte behauptete allerdings, die streitgegenständliche Vereinbarung lediglich unterschrieben zu haben, weil der Kläger ihm gedroht habe, seinen Konkurs auf dem Platz Zürich, insbesondere in der Taxibranche, zu verbreiten. Der Beklagte sei anlässlich der Hauptverhandlung jedoch nicht ansatzweise imstande gewesen, die näheren Umstände der geltend gemachten Drohung darzutun – so die Vorinstanz weiter. Seine Behauptungen seien unsubstantiiert geblieben und neben der Befragung der Eheleute B._____ habe er keine weiteren Beweismittel offeriert. Sein Einwand erweise sich bei näherer Betrachtung als blosser Schutzbehauptung, um seiner Zahlungspflicht zu entgehen. Überdies gelte es zu betonen, dass selbst dann, wenn die "Drohung" so wie vom Beklagten vorgebracht, ausgesprochen worden wäre, diese nicht geeignet gewesen wäre, eine begründete Furcht im Sinne von Art. 30 Abs. 1 OR zu begründen. Vielmehr sei die Tatsache, dass über die Einzelunternehmung "C._____" mit Wirkung ab dem tt.mm.2010 der Konkurs eröffnet worden sei, für jedermann im Handelsregister und Amtsblatt des Kantons Zürich ersichtlich gewesen (Urk. 29 S. 4-6).

3.2. Zu der vom Beklagten vorgebrachten Verrechnungseinrede erwog der Vorderrichter, der Beklagte räume selbst ein, dass er seine geltend gemachte Gegenforderung weder qualifizieren noch quantifizieren könne. Dem Beklagten sei es nicht gelungen, darzutun, inwiefern die rechtlich nicht zu beanstandenden Bemühungen seitens des Klägers, seine Forderung durchzusetzen, einen Schaden verursacht hätten. Ferner sei nicht ersichtlich, auf welche Anspruchsgrundlage der Beklagte seinen behaupteten Schadenersatz stützen wollte. Es möge zwar durchaus zutreffen, dass der Beklagte aufgrund der eingeleiteten Betreibungen nicht mehr gleich kreditwürdig gewesen sei wie zuvor. Das Vorgehen des Klägers sei jedoch nicht zu beanstanden und Hinweise für ein rechtsmissbräuchliches Handeln zur Durchsetzung seiner Forderung seien nicht ersichtlich. Zusammengefasst sei eine Verrechnungsforderung im Zusammenhang mit den gegen den Beklagten eingeleiteten Betreibungen nicht ausgewiesen. Der Beklagte berufe sich schliesslich darauf, dass er in den Jahren 2008 bis 2010 dem Sohn des Klägers diverse Male Nachhilfeunterricht erteilt habe. Diese aufgelaufenen Stunden seien ebenfalls mit der Forderung des Klägers zu verrechnen. Der Beklagte habe jedoch weder die Zahl und Daten der geleisteten Nachhilfestunden, noch deren Inhalt und Anhaltspunkte für die Bemessung der Höhe eines vereinbarten Honorars darzutun vermocht. Vielmehr räume er gar selbst ein, dass diesbezüglich keine Vereinbarung zwischen ihm und dem Kläger getroffen worden sei. Der Beklagte habe auch nie Rechnungen oder Mahnungen für die Nachhilfestunden ausgestellt. Mangels einer hinreichend dargelegten vertraglichen Grundlage sei eine der Verrechnung zugängliche Forderung des Beklagten gegenüber dem Kläger nicht ausgewiesen. Die Einrede der Verrechnung in Bezug auf geleistete Nachhilfestunden falle daher ausser Betracht und sei abzuweisen (Urk. 29 S. 7-10).

4. Berufung

4.1. Der Beklagte bringt vor Obergericht zusammengefasst vor, er halte nach wie vor daran fest, dass er die Vereinbarung vom 17. Januar 2012 nur unter sehr grossem und fast nicht aushaltbarem Druck seitens des Klägers unterschrieben habe. Im Zusammenhang mit der angeblichen Drohung offeriert der Beklagte sodann die Einvernahme von zwei weiteren Zeugen (D._____ und E._____). Eine dieser Personen, nämlich D._____, habe mit dem Beklagten persönlich Kontakt

aufgenommen und ihn "dringend aufgefordert", die Vereinbarung mit dem Kläger zu unterzeichnen. Der Kläger habe also seine Position des "Stärkeren" mit allen Mitteln ausgenutzt, da ihm bewusst gewesen sei, dass er seine Forderung auf dem offiziellen Rechtsweg nicht mehr hätte einfordern können (Urk. 28 Rz. 1).

Wie einleitend bereits ausgeführt, sind neue Tatsachenvorbringen und neue Beweismittel im Berufungsverfahren nur dann zulässig, wenn sie trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO). Der Beklagte erklärt in seiner Berufungsschrift nicht, weshalb er die beiden neuen Zeugeneinvernahmen erst(mals) vor Obergericht beantragt bzw. weshalb er die entsprechenden Behauptungen nicht bereits im erstinstanzlichen Verfahren vorgebracht hat. Angeblich wurde der Beklagte bereits vor der Unterzeichnung der Vereinbarung im Jahr 2012 von einem der beiden Zeugen kontaktiert und unter Druck gesetzt. Somit wäre es ihm durchaus möglich gewesen, die entsprechenden Tatsachen und Beweismittel bereits im erstinstanzlichen Verfahren vorzubringen. Überdies wäre die behauptete Kontaktaufnahme durch den Zeugen D._____ nicht als Furchterregung im Sinne von Art. 29 f. OR zu qualifizieren. Durch die "dringende Aufforderung", den Vertrag zu unterschreiben, musste der Beklagte nicht annehmen, dass er oder eine ihm nahe verbundene Person "an Leib und Leben, Ehre oder Vermögen mit einer nahen und erheblichen Gefahr bedroht" sei (vgl. Art. 30 Abs. 1 OR). Diesbezüglich behauptet der Beklagte nicht einmal, dass der Zeuge D._____ ihm überhaupt einen Nachteil in Aussicht gestellt hat, falls er die Vereinbarung nicht unterschreiben sollte. Nach dem Gesagten sind die beiden im Rahmen der Berufungsschrift neu offerierten Zeugeneinvernahmen sowie die damit zusammenhängenden Tatsachenbehauptungen aufgrund des verspäteten Vorbringens unbeachtlich. Auch wenn der Beklagte die erwähnten Vorbringen rechtzeitig in das Verfahren eingebracht hätte, würde es sich bei der (behaupteten) Kontaktaufnahme durch den Zeugen D._____ nicht um eine Furchterregung im Sinne von Art. 29 f. OR handeln. Und selbst wenn eine Furchterregung zu bejahen wäre und sich die dritte Vereinbarung als unverbindlich erwiese, so änderte sich am Anspruch des Klägers nichts, zumal mit der dritten Vereinbarung einzig die Zahlungsmodalitäten zu Gunsten des Beklagten angepasst wurden, unter Festhaltung des geschuldeten Restsaldos (vgl. Urk. 29 S. 6).

4.2. In Bezug auf die Verrechnungsforderung betreffend die Nachhilfestunden führt der Beklagte berufsweise aus, es sei leider äusserst schwierig diesbezüglich Beweise vorzulegen. Jedoch müsste die Ehefrau des Klägers bestätigen können, dass der Beklagte "diverse Male" bei ihnen in Embrach gewesen sei und dem Sohn im Bereich Rechnungswesen viele Nachhilfestunden gegeben habe. Es sei deshalb zwingend, die bereits in der Klageantwort genannten Zeugen vorzuladen. Es sei sein Recht, "aus deren Munde zu hören", wie viele Nachhilfestunden geleistet worden seien (Urk. 28 Rz. 2).

Die Vorinstanz erwog diesbezüglich, dass der Kläger mangels einer vertraglichen Grundlage unter den gegebenen Umständen von einer Gefälligkeit seitens des Beklagten habe ausgehen dürfen. Der Beklagte räume selbst ein, dass keine Vereinbarung zwischen ihm und dem Kläger getroffen worden sei (Urk. 29 S. 9 f.). Mit diesen nachvollziehbaren Erwägungen der Vorinstanz betreffend die fehlende vertragliche Grundlage sowie die Qualifikation als (unentgeltliche) Gefälligkeit setzt sich der Beklagte im Rahmen seiner Berufung überhaupt nicht auseinander. Damit ist er seiner Begründungsobliegenheit nicht nachgekommen (vgl. vorstehend E. 2.1), weshalb bereits aus diesem Grund auf die Berufung in diesem Punkt nicht einzutreten wäre. Überdies sind Beweismittel nur dann abzunehmen, wenn zuvor substantiierte Tatsachenbehauptungen von der beweisbelasteten Partei aufgestellt wurden. Die Vorinstanz hat zu Recht kritisiert, dass der Beklagte in Bezug auf seine Verrechnungsforderung nicht rechtsgenügend dargelegt hat, wann und vor allem wie viele Nachhilfestunden überhaupt geleistet wurden (Urk. 29 S. 9). Entsprechend hat der Beklagte seine Forderung auch nicht beziffert, was allerdings für die Geltendmachung eines finanziellen Anspruchs zwingend notwendig wäre (ausgenommen sind hier nicht einschlägige Ausnahmen zur Bezifferungspflicht). Somit liegt in casu im Zusammenhang mit dem behaupteten Nachhilfeunterricht überhaupt kein Tatsachenfundament vor, über welches Beweis abgenommen werden könnte. Das Beweisverfahren dient nicht dazu, fehlende Behauptungen zu ersetzen oder zu ergänzen, sondern setzt solche vielmehr voraus (BGE 144 III 67 E. 2.1). Da vorliegend bereits die notwendigen Tatsachenbehauptungen fehlen, hat die Vorinstanz zu Recht auf die Durchführung eines Beweisverfahrens verzichtet.

4.3. Schliesslich hält der Beklagte auch vor Obergericht an seiner "Gegenklage" fest. Es sei ihm durch die mehrfachen Betreibungen resp. kreditschädigenden Schreiben der F. _____ AG ein Schaden entstanden. Er könne diesen allerdings weder qualifizieren noch quantifizieren. Wie hoch der Schaden effektiv sei, lasse sich nicht mathematisch erstellen. Es sollte aber auch dem Gericht klar sein, dass durch dieses Vorgehen seitens des Klägers dem Beklagten zusätzlicher Schaden entstanden sei (Urk. 28 Rz. 3).

Bereits im Zusammenhang mit den Nachhilfestunden wurde vorstehend darauf hingewiesen, dass ein finanzieller Anspruch zwingend beziffert werden muss. Der Beklagte hält allerdings selbst fest, dass er den geltend gemachten Schadenersatz weder qualifizieren noch quantifizieren könne. Bereits die Vorinstanz erwog diesbezüglich korrekt, dass der Beklagte seinen Schaden zu beweisen und die Grundlagen für dessen Berechnung substantiiert und nachvollziehbar darzutun gehabt hätte. Diesen prozessualen Pflichten ist der Beklagte nicht nachgekommen. Er wiederholt in seiner Berufungsschrift lediglich seine Behauptungen, die er bereits im erstinstanzlichen Verfahren vorgebracht hatte, ohne aufzuzeigen, wo die Vorinstanz das Recht falsch angewendet oder den Sachverhalt unrichtig festgestellt haben soll. Schliesslich ist auch nicht nachvollziehbar, inwiefern ein Schreiben einer Inkassofirma zu einem finanziellen Schaden führen könnte. Es ist ferner nicht ersichtlich, dass der Kläger den Beklagten in rechtsmissbräuchlicher Weise betrieben hätte, weshalb auch diesbezüglich in Übereinstimmung mit der Vorinstanz offensichtlich kein Schadenersatzanspruch entstanden ist.

4.4. Nach dem Gesagten bleibt es bei den vorinstanzlichen Erwägungen, welche zur Klageguteissung geführt haben. Damit bleibt es auch bei der gesetzeskonformen (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO) Regelung der vorinstanzlichen Kosten- und Entschädigungsfolgen. Die Berufung des Beklagten erweist sich somit als rechtlich unbegründet. Demgemäss ist die Berufung abzuweisen, soweit auf sie einzutreten ist, und ist das angefochtene Urteil zu bestätigen (Art. 318 Abs. 1 lit. a ZPO).

5. Kosten- und Entschädigungsfolgen des Berufungsverfahrens

5.1. Für das Berufungsverfahren beträgt der Streitwert Fr. 13'737.50.–. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist in Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2, § 10 Abs. 1 sowie § 12 der Gerichtsgebührenverordnung auf Fr. 1'000.– festzusetzen.

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

5.3. Für das Berufungsverfahren hat der Beklagte zufolge seines Unterliegens keinen Anspruch auf eine Entschädigung. Dem Kläger erwuchs kein erheblicher Aufwand. Demgemäss sind für das Berufungsverfahren keine Parteientschädigungen zuzusprechen (Art. 106 Abs. 1 ZPO; Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen, soweit auf sie eingetreten wird, und das Urteil des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Zürich, 10. Abteilung, vom 10. September 2019 (FV190082-L) wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'000.– festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens werden dem Beklagten auferlegt.
4. Für das Berufungsverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Kläger unter Beilage eines Doppel von Urk. 28, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die vorinstanzlichen 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 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. 13'737.50.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 12. Juni 2020

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

Dr. D. Scherrer

lic. iur. M. Kirchheimer

versandt am:
sf