

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PP120051-O/U.doc

Mitwirkend: Oberrichter Dr. R. Klopfer, Vorsitzender, Oberrichter Dr. G. Pfister
und Oberrichterin Dr. D. Scherrer sowie Gerichtsschreiberin
lic. iur. S. Subotic

Beschluss vom 11. April 2013

in Sachen

A._____,
Kläger und Beschwerdeführer

gegen

Stadt B._____,
Beklagte und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Stadtrat von B._____

vertreten durch lic. iur. Y._____

betreffend **Forderung (Staatshaftung)**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichts am Bezirksgericht
Zürich, 6. Abteilung, vom 17. Dezember 2012 (FV120170)**

Erwägungen:

1. Prozessgeschichte

1.1. Die Parteien standen seit dem 31. August 2012 vor Vorinstanz in einem Verfahren betreffend Staatshaftung. Zum weiteren Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens kann auf den angefochtenen Entscheid verwiesen werden (vgl. Urk. 25 S. 2).

1.2. Mit Verfügung vom 17. Dezember 2012 (Urk. 25) trat die Vorinstanz auf die Klage des Klägers und Beschwerdeführers (fortan Kläger) nicht ein.

1.3. Dagegen erhob der Kläger mit Eingabe vom 24. Dezember 2012 rechtzeitig Beschwerde mit folgenden Rechtsbegehren:

- " 1. Im Sinne eines Präjudizes verlange ich, neben der bereits gestellten Forderung Klage vom 31.08.2012, von der Beklagten eine klare Definition, was die Sozialbehörden in vergleichbaren, neuen Situation zu tun gedenken.
2. Obwohl beide Parteien einer Sühneverhandlung wohlwollend gegenüber gestanden hätten, wurde diese vom Bezirksgericht aus belegten Gründen nicht durchgeführt. Eine solche wäre aber wünschenswert.
3. Das Urteil (FV120170-L/U01) des Bezirksgerichtes Zürich vom 17.12.2012 sei vollumfänglich aus erwähnten und folgenden Gründen aufzuheben.
 - a) Da ein Gerichtsurteil anders als ein E-Mail offiziellen Charakter hat, sind Datums- und Rechtschreibfehler nicht tolerierbar!
 - b) Leider wurde dem Kläger die Antwort der Beklagten (act. 15) vorenthalten. Diese musste nach dem Urteil beim Sekretariat Frau C._____ angefordert werden.
 - c) Das Bezirksgericht erlaubt gemäss Webseite keine Eingaben und Anträge per E-Mail. Trotzdem konnte die Beklagte eine Fristverlängerung mittels E-Mail erwirken."

1.4. Mit Verfügung vom 19. Februar 2013 (Urk. 28) wurde der Vorinstanz Frist angesetzt, um zur Beschwerde - namentlich zur Frage der Zustellung der Klageantwort vom 16. November 2012 (Urk. 15) - Stellung zu nehmen. Dieser Aufforderung kam die Vorinstanz mit Schreiben vom 21. Februar 2013 nach (Urk. 29).

1.5. Am 11. März 2013 (Datum des Poststempels: 12. März 2013) erstattete die Beklagte und Beschwerdegegnerin (fortan Beklagte) innert der ihr mit Verfügung

vom 22. Februar 2013 (Urk. 31) angesetzten Frist die Beschwerdeantwort und beantragte die Abweisung der Beschwerde (Urk. 32 S. 2).

1.6. Die Beschwerdeantwort wurde dem Kläger mit Verfügung vom 14. März 2013 (Urk. 34) zur Kenntnisnahme zugestellt, woraufhin der Kläger mit Schreiben vom 18. März 2013 unaufgefordert eine Stellungnahme zur Beschwerdeantwort (Urk. 35) einreichte, welche der Gegenseite am 19. März 2013 zur Kenntnisnahme zugestellt wurde (Prot. II S. 5).

2. Prozessuales

2.1. Gemäss Art. 326 Abs. 1 ZPO sind im Beschwerdeverfahren neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel ausgeschlossen. Dies wird mit dem Charakter der Beschwerde begründet, die sich als ausserordentliches Rechtsmittel im Wesentlichen auf die Rechtskontrolle beschränkt und nicht das erstinstanzliche Verfahren fortsetzen soll. Das Novenverbot ist umfassend und gilt sowohl für echte wie auch für unechte Noven (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), Zürich/Basel/Genf 2013, Art. 326 N 3 f.). Unechte Noven sind neue Tatsachen und Beweismittel, die bereits vor erster Instanz hätten vorgebracht werden können (vgl. Leuenberger, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, a.a.O., Art. 229 N 8).

2.2. Mit der Beschwerde können unrichtige Rechtsanwendung und offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Im Beschwerdeverfahren gilt das Rügeprinzip (Freiburghaus/Afheldt, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, a.a.O., Art. 321 ZPO N 15), d.h. die Beschwerde führende Partei hat im Einzelnen darzulegen, an welchen Mängeln (unrichtige Rechtsanwendung, offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts) der angefochtene Entscheid ihrer Ansicht nach leidet. Was nicht gerügt wird, hat Bestand. Werden keine oder ungenügende Rügen erhoben, stellt dies einen nicht behebbaren Mangel dar (vgl. Art. 132 ZPO), d.h. ist nicht eine Nachfrist zur ergänzenden Begründung anzusetzen, sondern ist die Beschwerde abzuweisen (Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, a.a.O., N 3 ff. zu Art. 320 ZPO).

3. Materielles

3.1. Ziffer 1 des klägerischen Rechtsbegehrens bezieht sich weder auf das Dispositiv des angefochtenen Entscheids, noch setzt sie sich mit der angefochtenen Verfügung auseinander, weshalb auf diese Ziffer des Rechtsbegehrens nicht einzutreten ist.

3.2. Ziffer 2 des Rechtsbegehrens des Klägers enthält keinen konkreten Antrag, inwiefern das Dispositiv des angefochtenen Entscheides abzuändern sei, noch setzt sich der Kläger mit der angefochtenen Verfügung auseinander. Auch diese Rüge ist somit ungenügend. In solchen Fällen kann - wie bereits ausgeführt - keine Nachfrist zur Verbesserung angesetzt werden, sondern ist sogleich auf die Beschwerde nicht einzutreten.

3.3. Anfechtbar ist nur das Dispositiv eines Entscheides, weshalb auch auf Rechtsbegehren 3 a) des Klägers nicht einzutreten ist. Anzumerken gilt lediglich, dass die vom Kläger monierten Datums- und Rechtschreibfehler offensichtliche Fehler sind, welche insbesondere nicht sinnenstimmig sind.

3.4. Soweit der Kläger in Ziffer 3 c) seines Rechtsbegehrens rügt, die Beklagte habe per E-Mail eine Fristerstreckung erreichen können, obwohl die Vorinstanz gemäss ihrer Webseite keine Eingaben und Anträge per E-Mail erlaube, ist festzuhalten, dass es auch hier an einer genügenden Rüge fehlt. Der Kläger legt nicht dar, inwiefern die Vorinstanz diesbezüglich den Sachverhalt offensichtlich unrichtig festgestellt oder das Recht unrichtig angewendet hat. Aus diesem Grund ist auf die Beschwerde auch diesbezüglich nicht einzutreten.

3.5.1. In Ziffer 3 b) seines Rechtsbegehrens moniert der Kläger, dass ihm die Klageantwort der Gegenseite durch die Vorinstanz nicht zugestellt worden sei und er diese nach Ergehen des angefochtenen Entscheids beim Sekretariat verlangen musste (Urk. 24 S. 3). Dies bestätigt die Vorinstanz in ihrer Stellungnahme vom 21. Februar 2013 (Urk. 29). Die Beklagte äussert sich zu dieser Frage nicht (Urk. 32).

3.5.2. Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst das Recht, von jeder dem Gericht eingereichten Stellungnahme Kenntnis zu nehmen und sich dazu äussern zu können, unabhängig davon, ob diese neue Tatsachen oder Argumente enthält und ob sie das Gericht tatsächlich zu beeinflussen vermag (BGE 133 I 100). Damit hätte die Vorinstanz die Klageantwort dem Kläger vor Entscheidfällung zustellen müssen. Das Unterlassen der Zustellung durch die Vorinstanz stellt eine gravierende Verletzung des Anspruchs des Klägers auf rechtliches Gehör dar, wie er in Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 6 Abs. 1 EMRK sowie Art. 53 Abs. 1 ZPO festgehalten ist, (vgl. statt vieler: ZPO-Kommentar Sutter-Somm/Hasenböhler/ Leuenberger, Sutter-Somm / Chevalier, N 4 zu Art. 53). Nach der Rechtsprechung kann die Heilung einer Gehörsverletzung erfolgen, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern. Voraussetzung ist indes, dass diese Sachverhalt wie Rechtslage frei überprüfen kann (vgl. statt vieler BGE 133 I 201 E. 2.2., 132 V 387 E. 5.1., 127 V 431 E. 3.d.aa). Dies ist vorliegend hinsichtlich des Sachverhalts nicht der Fall. Es besteht denn auch kein Raum für neue Tatsachenbehauptungen oder Beweismittel, was im umfassenden Novenverbot seinen Ausdruck findet (vgl. Freiburghaus/Afheldt in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, a.a.O., N 5 zu Art. 320 ZPO, N 4 zu Art. 326 ZPO). Da es sich um eine gravierende Verletzung des rechtlichen Gehörs handelt, ist eine Heilung im Beschwerdeverfahren nicht möglich, weshalb der Entscheid der Vorinstanz aufzuheben und die Sache zu neuer Entscheidung an sie zurückzuweisen ist.

4. Kosten- und Entschädigungsfolgen

4.1. Die Gerichtsgebühr für das vorliegende Verfahren ist gestützt auf die Gebührenverordnung des Obergerichts (GebV OG) vom 8. September 2010 auf Fr. 1'000.– festzulegen.

4.2. Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten- und Entschädigungsfolgen zu regeln (Art. 106 ZPO). Der Kläger obsiegt mit seiner Beschwerde, soweit darauf einzutreten ist. Die Beklagte hat sich mit dem vorinstanzlichen Entscheid identifiziert und Abweisung der Beschwerde beantragt. Aufgrund des teilweisen Nichteintretens auf die Beschwerde, was zum diesbezüglichen Unter-

liegen des Klägers führt, rechtfertigt es sich vorliegend, die Kosten des Beschwerdeverfahrens den Parteien je zur Hälfte aufzuerlegen. Entsprechend sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Ziffern 1, 2, 3 a) und 3 c) des Rechtsbegehrens des Klägers im Beschwerdeverfahren wird nicht eingetreten.
2. Die Verfügung des Einzelgerichts am Bezirksgericht Zürich, 6. Abteilung, vom 17. Dezember 2012 wird aufgehoben und die Sache zur Ergänzung des Verfahrens und zu neuer Entscheidung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'000.– festgesetzt.
4. Die Prozesskosten des vorliegenden Beschwerdeverfahrens werden den Parteien je zur Hälfte auferlegt.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Bezirksgericht Zürich, 6. Abteilung, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück, und es werden die Akten des Beschwerdeverfahrens zur Kenntnisnahme zugestellt.

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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 9'844.—.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

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

Zürich, 11. April 2013

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic.iur. S. Subotic

versandt am:
se