

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RB130005-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter
lic. iur. P. Diggelmann und Oberrichterin Dr. L. Hunziker Schnider
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. M. Weibel.

Urteil vom 25. Februar 2013

in Sachen

A. _____,

Kläger und Berufungskläger

gegen

B. _____ [Bank],

Beklagte und Berufungsbeklagte

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____

betreffend **Forderung**

Berufung gegen einen Beschluss der 3. Abteilung des Bezirksgerichtes Zürich vom 18. Februar 2013; Proz. CG120043

Erwägungen:

1. Die Parteien befinden sich am Bezirksgericht Zürich in einem Forderungsprozess (Prozess-Nr. CG120043). Der Kläger beantragte im Rahmen dieses Prozesses, es sei der Beklagten per superprovisorischer Verfügung die Weisung zu erteilen, ihm sofort einen zu 175 % gedeckten Überbrückungskredit von Fr. 20'000.– zu gewähren (act. 3/1). Die Vorinstanz prüfte sodann die Voraussetzungen für den Erlass einer vorsorglichen Anordnung zur Zahlung einer Geldleistung gestützt auf Art. 262 lit. e ZPO und kam zum Schluss, es läge dafür keine entsprechende Gesetzesbestimmung vor. Daher erübrige es sich zu prüfen, ob die weiteren Voraussetzungen für vorsorgliche Massnahmen gegeben seien und insbesondere auch, ob die erforderliche absolute Dringlichkeit für die Anordnung einer superprovisorischen Massnahme (Art. 265 ZPO) gegeben sei (act. 3/1). Mit Beschluss vom 18. Februar 2013 wies die Vorinstanz das Gesuch des Klägers ab (act. 3/1).

2. Dagegen wendet sich der Kläger mit Eingabe vom 22. Februar 2013 (Datum Eingangsstempel) an das Obergericht des Kantons Zürich und verlangt ebenfalls die superprovisorische Verpflichtung der Beklagten zur Gewährung des Kredites von Fr. 20'000.– (act. 2).

3. Vorab ist anzumerken, dass die Vorinstanz in ihrem Beschluss vom 18. Februar 2013 irrtümlicherweise statt das Rechtsmittel der Berufung dasjenige der Beschwerde angab (vgl. act. 3/1 S. 3 f.). Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich um einen erstinstanzlichen Entscheid über eine vorsorgliche Massnahme betreffend einer Geldleistung. Hierbei ist zwar nicht der Streitwert der Hauptsache massgebend, sondern derjenige der umstrittenen vorsorglichen Massnahme. Auch dieser beträgt aber Fr. 20'000.–. Daher ist nach Art. 308 Abs. 1 lit. b und Abs. 2 ZPO die Berufung zulässig und die Eingabe des Klägers (act. 2) ist als solche entgegen zu nehmen.

4. In prozessualer Hinsicht ist zunächst Folgendes festzuhalten: Superprovisorische Anordnungen können nur im Rahmen eines Gesuchs um Erlass vorsorglicher Massnahmen verlangt bzw. erlassen werden (Art. 261 und 265 ZPO). Die

vorinstanzliche Eingabe des Klägers vom 15. Februar 2013 ist überschrieben mit dem Titel "Gesuch um eine superprovisorische Verfügung" (act. 3/3). Die Vorinstanz nahm die Eingabe sinngemäss als Gesuch um Erlass vorsorglicher Massnahmen entgegen und prüfte daher richtigerweise vorab, ob überhaupt die Voraussetzungen für die (vorsorgliche) Leistung einer Geldzahlung (Art. 262 lit. e ZPO) gegeben sind. Richtigerweise verneinte sie den Anspruch mangels gesetzlicher Bestimmungen (vgl. act. 3/1). Dadurch entfiel gleichzeitig auch die Prüfungspflicht, ob eine Verletzung des dem Kläger zustehenden Anspruchs zu befürchten wäre und ihm aus der Verletzung ein nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil drohen könnte (Art. 261 Abs. 1 ZPO). Weiter entfiel durch die fehlende gesetzliche Grundlage für die verlangte Massnahme auch der Anspruch auf die Anordnung superprovisorischer Massnahmen. Dafür hätte neben den Voraussetzungen von Art. 261 Abs. 1 ZPO zusätzlich eine zeitliche Dringlichkeit bestehen müssen (Art. 265 ZPO). Im Berufungsverfahren verhält es sich nicht anders. Erhebt eine Partei ein Rechtsmittel gegen einen erstinstanzlichen Entscheid, kann sie gleichzeitig ein Gesuch um vorsorgliche Massnahmen verbunden mit einem solchen um Erlass superprovisorischer Massnahmen einreichen. Die Voraussetzungen dazu ergeben sich wiederum aus Art. 261 i.V.m. Art. 262 und Art. 265 ZPO.

5.1 Die Berufungsschrift trägt den Titel "Gesuch um superprovisorische Verfügung" (act. 2). Dass der Kläger gegen den Beschluss vom 18. Februar 2013 Berufung einlegen möchte, geht aus dem Wortlaut seiner Eingabe nicht eindeutig hervor, ist aber sinngemäss zu seinen Gunsten als juristischer Laie so anzunehmen.

5.2 Der Kläger macht im Wesentlichen geltend, der Kredit wäre aufgrund seines Wertschriftendepots bei der Beklagten (vgl. act. 3/5 u. 3/5) zu 175 % gedeckt, weshalb es nicht verständlich sei, dass der Kredit verweigert und er dadurch gezwungen werde, seine Wertschriften zu verkaufen. Wenn das zuständige Bezirksgericht selbst bei einer solchen Ausgangslage keine zu seinen Gunsten lautende superprovisorische Verfügung erlassen könne, könne er sich kein anderes Szenario vorstellen, das trotz krassesten Verfehlungen seitens der Beklagten zu einer Gutheissung des Gesuchs führen würde. Falls das Obergericht seinem Gesuch nicht bis zum 26. Februar 2013, 12.00 Uhr, Folge leiste, werde die bereits

von ihm angewiesene Beklagte gleichentags um 15.00 Uhr alle Wertpapiere verkaufen und anschliessend werde er am 1. März 2013 alle Konti bei ihr auflösen. Er werde diesen Schritt schweren Herzens tun, aber nur aus Zwang, weil sämtliche von ihm aufgezeigten Alternativen seitens der Beklagten abgelehnt worden seien (act. 2).

5.3 Der Kläger bringt berufsungsweise nicht vor, es liege entgegen den vorinstanzlichen Erwägungen eine gesetzliche Grundlage für die vorsorgliche Anordnung vor. Stattdessen verweist er als Begründung auf die tatsächlichen Umstände und wirft der Beklagten missbräuchliches Verhalten vor. Der Kläger verkennt hierbei, dass seine missliche finanzielle Lage (selbst wenn sie nicht selbstverschuldet wäre) keine gesetzliche Grundlage für eine vorsorgliche Zahlungspflicht der Beklagten schafft oder eine solche ersetzt. Der Gesetzgeber schränkte die Verpflichtung zu Geldzahlungen bewusst erheblich ein, da ansonsten die Gesuchsgegnerin das Insolvenzrisiko zu tragen hätte (vgl. dazu ZK ZPO-Huber, Art. 262 N 23).

Die Berufung ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

6. Falls der Kläger im Rahmen seiner Berufungsschrift auch ein Gesuch um Erlass vorsorglicher bzw. superprovisorischer Massnahmen gestellt haben will, so erweist sich dieses in Folge sofortiger Entscheidung in der Hauptsache als gegenstandslos.

7. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Kläger kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Entscheidgebühr richtet sich nach dem Streitwert bzw. tatsächlichen Streitinteresse, dem Zeitaufwand des Gerichts sowie der Schwierigkeit des Falls (vgl. § 2 Abs. 1 GebV OG). Der Streitwert beträgt Fr. 20'000.–. In Anwendung von § 12 i.V.m. § 4 Abs. 1 und 8 Abs. 1 GebV OG beträgt die Entscheidgebühr Fr. 800.–.

Eine Parteientschädigung ist der Beklagten mangels erheblicher Umtriebe nicht zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
1. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 800.– festgesetzt.
2. Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens werden dem Berufungskläger auferlegt.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage eines Doppels von act. 2, sowie an das Bezirksgericht Zürich, je gegen Empfangsschein.
5. 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 betreffend vorsorgliche Massnahmen im Sinne von Art. 98 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 20'000.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. M. Weibel

versandt am: