

ZH_OBERGERICHT NP190031 vom 4. Dezember 2019

ZH Obergericht, 2019-12-04, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_NP190031

FR: ZH_OBERGERICHT NP190031 du 4 décembre 2019

IT: ZH_OBERGERICHT NP190031 del 4 dicembre 2019

Erwägungen

E. 1

Der Kläger führt nach eigener Angabe ein Büro für Rechtsberatung. Zunächst betrieb er die im Handelsregister eingetragene Einzelfirma "C._____" (die er offenbar im Geschäftsverkehr unrichtig verwendete, nämlich nur als "D._____" und nicht wie von Art. 945 OR verlangt in der im Handelsregister eingetragenen Form und vor allem mit seinem Familiennamen). Die Einzelfirma wurde am tt. Mai 2019 gelöscht, im Zusammenhang mit der Gründung einer neuen "E.____ GmbH". Der Beklagte bietet unter seiner Einzelfirma "F._____" Autoreinigungen so- wie die Auto-Rundumpfleger inklusive Autopolitur an. Er soll nach der Angabe des Klägers dessen Dienste in Anspruch genommen haben. Offenbar entspann sich ein Streit über die Bezahlung der Leistungen, welcher dem Bezirksgericht Zürich vorgelegt wurde.

E. 2

Die Kammer war in diesem Zusammenhang schon verschiedentlich mit Rechtsmitteln befasst: Im Verfahren PP170057 beschwerte sich der Kläger über die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege und stellte zahlreiche andere Anträge, darunter ein Ausstandsbegehren gegen den mit der Sache befassten Einzelrichter. Die Beschwerde wurde am 28. Dezember 2017 abgewiesen, so weit darauf eingetreten werden konnte. Im Verfahren PP180037 ging es darum, dass der Einzelrichter eine neue, erweiterte Klage dem Kollegialgericht überwiesen hatte; der Kläger beschwerte sich dagegen und stellte zahlreiche weitere Anträge - unter anderem sollte der zuständige Einzelrichter vom Obergericht gebüsst werden. Auf die Beschwerde wurde am 2. November 2018 im überwiegenden Umfang nicht eingetreten, im übrigen wurde sie abgewiesen. Im Verfahren RB190007 ging es um einen Beschluss des Kollegialgerichtes (welches wie soeben ausgeführt ebenfalls mit einer Klage befasst worden war), wonach der Kläger die Klagebewilligung im Original einreichen und einen Kosten-

- 6 - vorschuss für dieses Verfahren leisten sollte. Der Kläger beschwerte sich gegen den Beschluss und verlangte neben verschiedenem Anderen auch hier den Ausstand des Einzelrichters. Die Kammer wies die Beschwerde am 9. Oktober 2018 ab, so weit sie darauf eintreten konnte. Das Kollegium des Bezirksgerichts trat in der Folge auf die Klage in seiner Zuständigkeit nicht ein. Der Kläger führte dagegen Berufung (LB190007), welche die Kammer am 28. Februar 2019 abwies, sofern sie darauf eintrat und sofern sie nicht gegenstandslos geworden war. Der Entscheid wurde nicht ans Bundesgericht weiter gezogen.

E. 3

Der Einzelrichter trat mit dem angefochtenen Entscheid (auch) auf die bei ihm hängige Klage nicht ein, und dagegen richtet sich das Rechtsmittel des Klägers. Der Kläger stimmt

mit dem Einzelrichter darin überein, dass er in dessen Verfahren vom Beklagten jedenfalls über Fr. 10'000.-- forderte. Damit ist das richtige Rechtsmittel die Berufung, wie der Einzelrichter in seiner Rechtsmittelbelehrung zutreffend festhielt. Dass der Kläger gleichwohl Beschwerde führt, schadet ihm nicht, weil die Kammer ein Rechtsmittel in konstanter Praxis als das behandelt, was es richtigerweise ist. Die dreissigtägige Frist für die Berufung ist eingehalten (act. 63 und 70). Die Berufung muss nach Art. 311 Abs. 1 ZPO (nicht anders als die Beschwerde) Anträge und eine Begründung enthalten. "Antrag" ist dabei im Sinne eines Antrages in der Sache zu verstehen, und nicht nur im Sinne prozessualer Anträge. Einen solchen Antrag stellt der Kläger nicht direkt (act. 70 passim). Die Kammer lässt es freilich genügen, wenn sich nach Treu und Glauben aus der Berufung ein Antrag ergibt - und das ist hier der Fall: der Kläger schreibt, er habe für den Beklagten Leistungen erbracht, und es bleibe ihm nichts Anderes übrig, "als den juridischen Weg zu beschreiten": Offenkundig will er nach wie vor, dass seine Klage gutgeheissen wird und er die Betreuung(en) fortsetzen kann. Die Begründung muss sich sodann mit dem angefochtenen Entscheid auseinandersetzen

- 7 - und angeben, weshalb dieser unrichtig sein soll. So weit der Kläger ausführlich gesetzliche Bestimmungen wiedergibt und allgemeine rechtliche Ausführungen macht, ist darin keine Auseinandersetzung mit dem angefochtenen Urteil zu erkennen. Immerhin geht der Kläger insofern (auch) auf die konkrete Sache ein, als er die Verfahrensführung durch den zuständigen Einzelrichter kritisiert und erklärt, er habe sein Rechtsbegehren nur einmal geändert und damit "an den neuen Gegner (den Richter) angepasst". Wie das zu beurteilen ist, wird sich bei den Erwägungen zur Sache zeigen. Als Begründung im Sinne einer Voraussetzung für das Eintreten auf das Rechtsmittel reicht es aus. 4.1 Vorweg stellt sich die Frage nach der Aktivlegitimation des Klägers. Er hat die behaupteten Dienstleistungen für den Beklagten offenbar persönlich resp. über seine Einzelfirma erbracht, was rechtlich das Nämliche ist. Dem Einzelrichter gab er zu Protokoll, er habe seine Einzelfirma löschen lassen "und in eine GmbH umgewandelt" (Prot. I S. 10 unten, so auch vorstehend in E. 1). Falls er dabei sämtliche Aktiven auf die neue Gesellschaft übertragen hat, ist er selber nicht mehr an der streitigen Forderung berechtigt. Das muss aber nicht zwingend so sein, und es ist mindestens möglich, dass er die streitige Forderung oder eine Mehrzahl von Aktiven nicht auf die GmbH übertrug - und da er auch bei Verwendung einer Einzelfirma persönlich Partei war, schadet die Löschung der Firma seiner Aktivlegitimation nicht. Der Beklagte hat keinen entsprechenden Einwand erhoben, sodass dem Punkt hier nicht weiter nachzugehen ist. (Auch die Übertragung der streitigen Forderung auf die GmbH wäre für den Beklagten übrigens nicht gleichbedeutend mit dem Prozessgewinn, da der Kläger resp. die neue GmbH diesfalls nach Art. 83 Abs. 1 ZPO Anspruch auf einen Parteiwechsel hätten). 4.2 Der Kläger verlangt wie bereits früher den Ausstand von Bezirksrichter G._____ (Berufungsantrag Ziff. 1). In der Berufungsbegründung gibt er mit roter Schrift zutreffend die allgemeinen Grundlagen für den Ausstand wieder (act. 70 S. 2). Allerdings geht er dabei so weit erkennbar nicht auf konkrete Umstände ein, welche in seinem Fall den verlangten Ausstand begründen würden.

- 8 - Der Kläger übergeht in der Berufung einen wichtigen und in diesem Fall entscheidenden Punkt: Wer eine Gerichtsperson ablehnen will, muss das unverzüglich verlangen, so bald er vom Ausstandsgrund Kenntnis erhalten hat (Art. 49 Abs. 1 ZPO), und - wie ihm bereits früher dargelegt wurde - dieses Gesuch geht grundsätzlich an die Instanz, welche mit der Sache befasst ist (Art. 49 Abs. 1 und Art. 50 Abs. 1 ZPO). So weit der

Kläger Handlungen oder Unterlassungen von Bezirksrichter G._____ zur Grundlage seines Antrages machen will, welche er im Laufe des Verfahrens in erster Instanz erfuhr, ist auf sein Ablehnungsgesuch daher nicht weiter einzugehen - weil das Obergericht dazu nicht zuständig und der Ablehnungsanspruch darüber hinaus verwirkt ist. Was der Kläger (so weit es verständlich ist) zur Befangenheit des Bezirksrichters G._____ unter dem Titel "rachsüchtig für Ausstandsbegehren" vorträgt, hätte er schon in erster Instanz vorbringen können und müssen: dass der Richter den Fall (angeblich) fast drei Jahre habe ruhen lassen, dass er der Klage "nicht nachging", obgleich Vorschuss und Sicherheit bezahlt worden seien, dass er das Kautionsgesuch guthieß "obwohl er wusste, wie er am Ende verfügen werde", und dass er "ein Urteil verfügte, das keine Chance zu Replik und Duplik hatte" (act. 70 S. 3 unten). Eine Ausnahme gilt, wenn die Partei erst mit dem Urteil von einem Ausstandsgrund Kenntnis erhält; dann kann sie den Ausstand mit dem Rechtsmittel gegen den Entscheid verlangen. Dazu bringt der Kläger ausser Beleidigungen ("Korruption, Befangenheit, Amtsmissbrauch [...] Böswilligkeit [...] blind vor Rache" - act. 70 S. 4 oben und unten) so weit erkennbar nichts vor. Der Kläger hat zudem tatsächlich bereits ein Ausstandsgesuch gestellt und auch auf dem Weg der Beschwerde dem Obergericht vorgelegt (vorstehend, Erw. 2). So weit er jene Beanstandungen heute erneut vorträgt, ist darauf ohnehin nicht einzugehen, weil das bereits beurteilt wurde. Nur der Vollständigkeit halber sei hier angefügt, dass die deutlichen Worte, mit welchen der vorinstanzliche Richter die Art der Prozessführung durch den Kläger charakterisiert ("missbräuchlich, böswillig, gegen Treu und Glauben verstossend"), nicht zu seinem Ausstand führen würden, auch wenn sich der Kläger

- 9 - darauf beriefe. Die Attribute sind im Zusammenhang mit den mindestens vertretbaren und damit pflichtgemässen rechtlichen Erwägungen zu sehen, ein solches Verhalten könne nach der Rechtsprechung des Bundesgericht dazu führen, dass auf ein Rechtsmittel oder (wie der Einzelrichter den Gedanken weiter führt) auf eine Klage nicht einzutreten sei (Urteil S. 7 ff., besonders S. 12). Das ist für den Kläger gewiss wenig schmeichelhaft, und er darf sich darüber durchaus ärgern und das auch zum Ausdruck bringen. In der Sache ist sogleich darauf einzugehen. Es wäre aber kein Grund, dem Einzelrichter Befangenheit im Sinne einer negativen Einstellung gegen den Kläger als Person vorzuwerfen. 4.3 Der Einzelrichter tritt auf die Klage nicht ein, weil der Kläger damit kein legitimes Interesse verfolge und daher kein geschütztes rechtliches Interesse habe. Der Kläger beanstandet das offenbar, auch wenn er sich nicht speziell mit jenen Erwägungen auseinandersetzt: er beharrt darauf, er habe seine Klage nur einmal geändert - offenbar als Reaktion darauf, dass der Einzelrichter ihm vorhielt, er habe seine Begehren immer wieder geändert (Urteil S. 11 f.). Der Einzelrichter legt zutreffend dar, dass das Bundesgericht es zulässt und auch selber praktiziert, auf offensichtlich rein querulatorische Begehren nicht einzutreten (Urteil S. 9, mit Hinweis auf BGE 111 Ia 148). Dem ist im Grundsatz ohne Weiteres beizupflichten, das Gesetz selbst sieht ja in Art. 132 Abs. 3 ZPO auch vor, querulatorische und rechtsmissbräuchliche Eingaben ohne Weiteres zurück zu schicken. Auch wenn diese Bestimmung bei ihrer Anwendung durchaus Probleme bietet, etwa für den Rechtsschutz eines als Querulanten bezeichneten Klägers, macht sie doch deutlich, dass sich die Gerichte nicht mit jeder noch so merkwürdigen oder eben querulatorischen (in der Bedeutung von "wahnhaft rechthaberischen") Eingabe materiell befassen sollen. Allerdings besteht Einigkeit darüber, dass das Nichteintreten nur sozusagen die letzte "Notwehr" der staatlichen Organe sein darf, damit die Rechtspflege überhaupt funktionsfähig bleibt, und die Anwendungsbeispiele (insbesondere der vorstehend zitierte Entscheid des

Bundesgerichtes einschliesslich der dort gegebenen Darstellung des Sachverhaltes) betreffen denn auch typischerweise aussichtslose Rechtsmittel gegen die vorangegangene richterliche Überprüfung einer Sache.

- 10 - Das Element der Querulanz, dass der Betreffende nicht nur den ursprünglichen "Feind" mit Verbissenheit verfolgt, sondern jede Person, die sich ihm in den Weg stellt, ist beim Kläger insofern zu beobachten, als er den Einzelrichter nicht nur ablehnt (das ist sein prozessuales Recht), sondern ausdrücklich als seinen "neuen Gegner" bezeichnet und mit Beleidigungen eindeckt. Das ist freilich nur ein Aspekt. Es müsste dazu kommen, dass es dem Kläger nicht ernsthaft darum ginge, vom Beklagten unter einem bestimmten Titel Geld erhältlich zu machen. Das kann man in diesem Fall wohl nicht sagen. Der Kläger beharrt darauf, er habe als Rechtsberater für den Beklagten professionelle Leistungen erbracht, welche der Besteller nun nicht zahlen wolle. Er wird nicht müde zu behaupten, der Beklagte sei ein schlechter Zahler und habe einen sehr langen Betreuungszug - was mit der Frage, ob eine Forderung besteht und wie hoch sie ist, nichts zu tun hat. Der Kläger vermischt auch in einer eher verwirrenden Art das für bestimmte Leistungen allenfalls geschuldete Auftrags-Honorar mit ausserprozessualen Kosten für die Rechtsverfolgung und mit Aufwendungen im Prozess selber. Das erschwert das Verständnis seiner Ausführungen. Der Kern bleibt aber erkennbar: dass der Kläger vom Beklagten ein Honorar fordert. Es kommt hinzu, dass es jedenfalls in diesem Punkt nicht um ein Rechtsmittel geht, sondern um die erste gerichtliche Beurteilung des vom Kläger geltend gemachten Anspruchs. Dass der Einzelrichter auf die Klage nicht eintrat, indem er dem Kläger ein vernünftiges Interesse an deren Beurteilung absprach, geht nach Auffassung der Kammer zu weit und lässt sich nicht aufrecht erhalten. In diesem Punkt ist die Berufung begründet. Damit steht der Entscheid freilich nicht fest, sondern es ist zu prüfen, ob dieser aufgrund einer anderen Überlegung und rechtlichen Begründung richtig war. 4.4 Der Einzelrichter fügt im angefochtenen Urteil an, die Begehren des Klägers seien auch zu wenig bestimmt (S. 12). Das traf ursprünglich fürs Erste nicht zu: wie beim Friedensrichter hatte der Kläger in seiner Klageschrift eine Forderung von Fr. 7'932.60 geltend gemacht und verlangt, es sei der Rechtsvorschlag in einer genau bezeichneten Betreuung aufzuheben (act. 1 und 2). Schon mit der Klage wich er davon ab: er "passte seine Forderung vertragsgemäss an"

- 11 - auf 87.60 Arbeitsstunden in der Zeit vom 6. bis 31. [ausdrücklich so] Juni 2017 "anstatt von Fr. 80.- auf Fr. 150.-", ferner für die Zeit vom 1. bis zum 10. Juli 2017 "seine 9 Arbeitsstunden vertragsgemäss zu CHF 80.- und 9,5 Stunden vertragsgemäss erhöht von CHF 30.- auf Fr. 80.-". Ferner "berechnet der Gläubiger seine Besprechungstermine mit dem Schuldner, WhatsApp Chat-Anweisungen, Bearbeitungen und Telefonate ein. Diese Ergänzungen seien zu genehmigen", und weiter "Der Beklagte sei gemäss Art. 49 OR nach richterlichem Ermessen zu entschädigen" (alles act. 2 S. 1). Zunächst waren damit weder ein Anspruch auf Genußnahme beziffert und begründet (dabei unterstellt, dass er diese Forderung für sich geltend machte, und nicht wie nach dem Wortlaut für den Beklagten), noch die offenbar neu geltend gemachten "Besprechungstermine mit dem Schuldner, WhatsApp Chat-Anweisungen, Bearbeitungen und Telefonate". So allgemein konnte das der Beklagte nicht bestreiten, konnte dazu kein sinnvolles Beweisverfahren geführt werden, und konnte der Richter kein Urteilsdispositiv formulieren. Auch die vermeintlich klare ursprüngliche Forderung von Fr. 7'932.60 liess sich nicht auf Behauptungen in der Klage zurückführen: der Kläger schrieb von 87.60 Arbeitsstunden, welche er "angepasst"

zu Fr. 150.-- statt Fr. 80.-- berechne; das waren also zunächst Fr. 7'008.--, nach der "Anpassung" Fr. 13'140.--. Weitere "9 Arbeitsstunden vertragsgemäss zu Fr. 80.--" gibt Fr. 720.--, und die "9.5 Stunden vertragsgemäss erhöht von CHF 30.-- auf CHF 80.--" machen Fr. 285.-- resp. Fr. 760.--. Die Klagesumme von Fr. 7'932.60 bleibt damit unerklärt und unerklärlich. In der Klageschrift gab der Kläger dann zwar verschiedene weitere Aufstellungen, welche zu Totalen von Fr. 8'018.60, Fr. 14'340.-- und Fr. 16'630.-- führten (act. 2 S. 3 f.; die weitere Zahl von Fr. 18'396.-- ergibt sich durch das Hinzurechnen von Zins und Kosten). Warum aber einerseits "vertragsgemäss" ein Stundenansatz von Fr. 80.--, andererseits "unter der Vollmacht" ein Honorar von Fr. 150.-- pro Stunde geschuldet sei, wird nicht erläutert. Bis hierher sind im Zusammenhang mit den eingelegten Rechnungen (nur) zwei Positionen ausreichend substantiiert: 87.6 Arbeitsstunden und $(9 + 9,5 =) 18.5$ Stunden, je zu Fr. 80.-- (act. 2 in Verbindung mit act. 3/11 und 3/15, ferner act. 3/5), also eine Summe von gesamt Fr. 8'512.--. Die Änderung des Rechtsbegehrens vom 1. Dezember 2017 (act. 11) nennt neu eine Klagesumme von Fr. 18'000.--. Warum für den Juni 2017

- 12 - nun 78.2 Stunden fakturiert werden, wird nicht erläutert. Die weiteren 18.5 Stunden vom Juli bleiben gleich, hingegen ist wiederum nicht erkennbar, wie die Entschädigung von Fr. 20'000.-- für "Kündigung zur Unzeit" betragsmässig begründet wird, ebenso wenig die "Umtriebskosten" von Fr. 3'000.-- (im Einzelnen act. 11). Die zum Teil extrem umfangreichen weiteren Eingaben des Klägers, insbesondere die undatierte "Klageergänzung" (act. 15, 7.5 cm dick und rund 3.5 kg schwer, weit über 500 Seiten) geben keinen weiteren Aufschluss. Auch die mündliche Befragung war letztlich wenig ergiebig, ausser dass der Kläger nun auf ein Total von Fr. 46'311.20 kam, wenn auch so weit erkennbar ohne die Klageformell zu ändern (Prot. I passim und act. 58). Auch im beschränkten Umfang von Fr. 8'512.-- konnte und durfte der Einzelrichter die Klage aber nicht gutheissen. Der Beklagte hatte in der Klageantwort nämlich nicht nur geltend gemacht, er habe dem Kläger mangels sprachlichen Verständnisses des ihm vorgelegten Vertrages gar keinen gültigen Auftrag erteilt, sondern er hatte sämtliche Arbeiten bestreiten lassen (Prot. I S. 22 unten). Der Kläger bezeichnete für seine Behauptungen weder ursprünglich noch in seinen weiteren Eingaben und anlässlich der mündlichen Verhandlung taugliche Beweismittel (act. 2, Prot. I S. 11 ff, S. 30 ff. und S. 34). Dabei war ihm als Rechtsberater offenkundig bewusst, dass er Beweise zu bezeichnen hatte: Einerseits listete er genau die Tage und Stunden auf (act. 2 mit den dort erwähnten Beilagen - einstweilen blieben das nur unbewiesene Behauptungen), andererseits bezeichnete er eine Zeugin: Frau H._____, mit Adresse und Telefon. Allerdings rief er diese Zeugin nicht dafür an, welche Arbeiten er erbracht hatte, sondern (nur) dafür, dass die Buchhaltung des Beklagten in einem schlechten Zustand gewesen, die Zeugin vom Beklagten beigezogen und nach einem Tag Arbeit nicht bezahlt worden sei (act. 2 S.5 unten). In der wohl fünfhundert oder mehr Seiten umfassenden "Klageergänzung" finden sich jedenfalls bei cursorischer Durchsicht keine Beweisangebote zu den Behauptungen der Klage resp. Klagebeilagen, und ebenso wenig in den weiteren umfangreichen Eingaben des Klägers, auch wenn diese zum Teil als "Beweisergänzung" bezeichnet werden (so act. 25) - der Kläger macht das mit seiner Berufung so weit erkennbar auch nicht geltend.

- 13 - Damit muss man sich lediglich noch fragen, ob der Einzelrichter zu Recht auf die Klage nicht eingetreten ist, oder ob er sie hätte abweisen sollen. Mangelhafte Substantiierung, namentlich wenn deswegen kein Beweisverfahren durchgeführt werden

kann, führt nach überwiegender Auffassung zu einem Urteil auf Abweisung der Klage. Dem gegenüber wird auf eine Klage nicht eingetreten, wenn sie so unklar formuliert ist, dass schon die tatsächlichen Grundlagen unbestimmt bleiben. Nach einer Abweisung der Klage kann der nämliche Anspruch nicht erneut eingeklagt werden (Art. 59 Abs. 2 lit. e ZPO), während das beim Nichteintreten möglich bleibt. Das letztere ist also für den Kläger günstiger. Der Einzelrichter hat den angefochtenen Entscheid so gefasst, und der Beklagte hat keine Berufung erhoben. Es hat damit beim angefochtenen Entscheid zu bleiben.

E. 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 im Sinne von Art. 90 BGG. Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 18'000.--. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Obergericht des Kantons Zürich II. Zivilkammer Der Vorsitzende: Die Gerichtsschreiberin: lic. iur. P. Diggelmann MLaw C. Funck versandt am:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.