

# ZH\_OBERGERICHT NP200015 vom 21. Juli 2020

ZH Obergericht, 2020-07-21, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_NP200015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_NP200015)

FR: ZH\_OBERGERICHT NP200015 du 21 juillet 2020

IT: ZH\_OBERGERICHT NP200015 del 21 luglio 2020

## Erwägungen

### E. 28

Januar 2019 machte die Klägerin vorliegende Klage mit dem eingangs wie- dergegebenen Rechtsbegehren bei der Vorinstanz anhängig (Urk. 1 und 2). Für den Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens kann auf die Ausführungen der Vor- instanz verwiesen werden (Urk. 39 S. 2 f.). Am 16. April 2020 erliess diese den eingangs zitierten Entscheid (Urk. 36 = Urk. 39). Gegen den Entscheid der Vor- instanz erhob die Klägerin am 19. Mai 2020 rechtzeitig Berufung (Urk. 38 i.V.m. Urk. 37/2). Den der Klägerin mit Verfügung vom 9. Juni 2020 auferlegten Kosten- vorschuss leistete diese fristgerecht (Urk. 44 und 45). Da sich die Berufung sofort als offensichtlich unbegründet erweist, kann auf die Einholung einer Berufungs- antwort verzichtet werden (Art. 312 Abs. 1 ZPO). III. 1. Die Berufung hemmt die Rechtskraft des angefochtenen Entscheides im Umfang der Anträge (Art. 315 Abs. 1 ZPO). Die Klageabweisung im Fr. 10'823.95 übersteigenden Umfang (Leasingzins für die verspätete Rückgabe) hat die Kläge- rin nicht angefochten. Da die Beklagte zwar aufgrund der Direkterledigung (s. E. II. oben) keine Anschlussberufung erheben kann (Art. 313 Abs. 2 lit. a und b ZPO), auf eine solche aber zufolge fehlenden Rechtsschutzinteresses ohnehin nicht eingetreten werden könnte, ist davon Vormerk zu nehmen, dass das erstin- stanzliche Urteil im nicht angefochtenen Punkt per heutigem Datum rechtskräftig wird.

- 5 - 2. Die Klägerin wird neu durch lic. iur. X.\_\_\_\_\_, nach eigenen Angaben ein langjähriger Freund des Geschäftsinhabers, vertreten (Urk. 38 S. 2 Ziff. 8, Urk. 40). Einer prozessfähigen Partei steht es grundsätzlich frei, ihre Sachen vor Ge- richt selbst zu führen oder eine von ihr bestimmte Vertretung damit zu beauftra- gen (Art. 68 Abs. 1 ZPO). Die ZPO kennt keinen Anwaltszwang. Da lic. iur. X.\_\_\_\_\_ nicht Anwalt ist, ist er zur Vertretung der Klägerin nur befugt, wenn er nicht berufsmässig Prozessvertretungen übernimmt (Art. 68 Abs. 2 lit. a ZPO). Soweit bekannt, ist lic. iur. X.\_\_\_\_\_ bisher nicht als Prozessvertreter aufgetreten. Weiter bestehen im vorliegenden Fall keine konkreten Anzeichen dafür, dass lic. iur. X.\_\_\_\_\_ bereit wäre, in einer unbestimmten Zahl von Fällen als Prozessver- treter aufzutreten. Es ist von einer nicht berufsmässigen Vertretung auszugehen und lic. iur. X.\_\_\_\_\_ ist als Vertreter der Klägerin im Rubrum aufzunehmen (vgl. BGE 140 III 555 E. 2.3). Die Berufungsschrift wurde zwar auch von einer Person für die Klägerin unterzeichnet, deren Namen nicht klar entzifferbar ist (Urk. 38 S. 6; wohl E.\_\_\_\_\_). Da die Klägerin gemäss Handelsregister allerdings nur zu zweien zeichnet, wäre dies ungenügend. 3. Die Berufung ist gemäss Art. 311 ZPO zu begründen. Es ist darzulegen, weshalb der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten fehlerhaft sein soll. Dazu sind in der Berufungsschrift die zur Begründung der Berufungsan- träge wesentlichen Argumente vorzutragen. Dies setzt voraus, dass – unter Vor- behalt des Novenrechts – mittels klarer Verweisungen auf die Ausführungen vor Vorinstanz aufgezeigt wird, wo die massgebenden Behauptungen, Erklärungen, Bestreitungen und

Einreden erhoben wurden, und die Aktenstücke bezeichnet werden, auf denen die Kritik beruht. Es ist nicht Sache der Rechtsmittelinstanz, die Akten und Rechtsschriften des vorinstanzlichen Verfahrens zu durchforsten, um festzustellen, was welche Partei wo ausgeführt hat. Den gesetzlichen Begründungsanforderungen ist weder durch eine pauschale Verweisung auf die bei der Vorinstanz eingereichten Rechtsschriften noch durch eine neuerliche Darstellung der Sach- und Rechtslage Genüge getan, welche nicht darauf eingeht, was vor Vorinstanz vorgebracht und von dieser erwogen worden ist (BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGer 4A\_580/2015 vom 11. April 2016, E. 2.2; BGer 4A\_382/2015 vom 4. Januar 2016, E. 11.3.1; BGer 4A\_263/2015 vom 29. September 2015, E. 5.2.2).

- 6 - Mit der Berufung können unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über eine umfassende Überprüfungsbefugnis der Streitsache, d.h. über unbeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen, einschliesslich der Frage richtiger Ermessensausübung (BGer 5A\_184/2013 vom 26. April 2013, E. 3.1). Aufgrund der umfassenden Überprüfungsbefugnis ist die Berufungsinstanz nicht an die mit den Rügen vorgebrachten Argumente oder an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden, sie kann die Rügen auch mit abweichenden Erwägungen gutheissen oder abweisen (BGer 2C\_124/2013 vom 25. September 2013, E. 2.2.2; ZK ZPO Reetz/Theiler, Art. 310 N 6). Wird eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts gerügt, ist aufzuzeigen, dass die Korrektur der Sachverhaltsfeststellung für den Ausgang des Verfahrens entscheidend ist. Hat die Vorinstanz tatsächliches Vorbringen oder zu berücksichtigende aktenkundige Tatsachen übersehen, ist in der Berufungsbegründung explizit darauf hinzuweisen, dass und wo die entsprechenden Umstände bereits vor Vorinstanz vorgebracht wurden (Hungerbühler/Bucher, Dike-Komm-ZPO, Art. 311 N 34 ff.). Die Rügen der Parteien in ihren Rechtsschriften vor Obergericht geben mithin das Prüfungsprogramm der Berufungsinstanz vor. Diese hat den angefochtenen Entscheid daher nur bezüglich der gerügten Punkte zu überprüfen (BGE 144 III 394 E. 4.1.4). Das gilt zumindest solange, als ein Mangel nicht geradezu ins Auge springt (BGer 4A\_258/2015 vom 21. Oktober 2015, E. 2.4.3; BGer 4A\_290/2014 vom 1. September 2014, E. 5.). 4. Gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO können im Berufungsverfahren neue Tatsachen und Beweismittel (Noven) nur noch berücksichtigt werden, wenn sie kumulativ ohne Verzug vorgebracht werden (lit. a) und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (lit. b). Dabei hat, wer sich auf Noven beruft, deren Zulässigkeit darzutun (BGer 5A\_330/2013 vom 24. September 2013, E. 3.5.1; BGer 5A\_266/2015 vom 24. Juni 2015, E. 3.2.2). Der von der Klägerin im Berufungsverfahren eingereichte Bilderbogen vom 29.05.2018 (Urk. 42/3) ist identisch mit dem der Vorinstanz eingereichten Bilderbogen Urk. 31/1 und damit nicht neu. Neu ist hingegen der im Berufungsverfahren

- 7 - eingereichte Kostenvoranschlag Nr. 2 vom 29.05.2018 (Urk. 42/4). Vor Vorinstanz eingereicht wurde lediglich eine von der Klägerin als "Instandstellungsbericht" bezeichnete Rechnung Nr. 3 vom 11. Juni 2018 (Urk. 4/7). Im Falle unechter Noven hat die Berufungsklägerin namentlich die Gründe detailliert darzulegen, weshalb sie die Tatsache oder das Beweismittel nicht schon vor erster Instanz hat vorbringen können. Da es an einer solchen Begründung für die Zulässigkeit fehlt, ist Urk. 42/4 unbeachtlich. IV. 1. Hinsichtlich der Erstattung der Instandstellungskosten von Fr. 10'823.95 erörterte die Vorinstanz vorab die rechtlichen Grundlagen. Auf diese zutreffenden Ausführungen kann verwiesen werden (Urk. 39 S. 16 f. E. V./3.2-3.4). Sie erwog sodann, gemäss unbestrittener

Darstellung der Klägerin habe diese nach der Rückgabe des Fahrzeugs am 27. Mai 2018 durch die F. \_\_\_\_\_ einen Instandstellungsbericht einholen lassen und habe diesen anschliessend der Beklagten zuge- stellt. Unter Heranziehung von Art. 267a Abs. 1 OR und Berücksichtigung der ein- schlägigen Regelung in den AVB (§ N Ziff. 2 von Urk. 31/3) sei demnach der Fra- ge nachzugehen, ob die Klägerin ihren Pflichten im Zusammenhang mit der Prü- fung des Leasingobjekts und der anschliessenden Mängelrüge nachgekommen sei. Sei die Klägerin ihren Pflichten diesbezüglich nachgekommen und habe sie damit ihre Schadenersatzansprüche nicht verwirkt, sei in einem zweiten Schritt zu prüfen, ob die Klägerin die Voraussetzungen eines Schadenersatzanspruches nach Art. 97 OR zu beweisen vermöge (Urk. 39 S. 17 E. V./3.5.). Das von der Klägerin als "Instandstellungsbericht" bezeichnete Dokument (Urk. 4/7) liste aus- schliesslich sog. Arbeitswerte resp. Arbeitspositionen und die dafür veranschlag- ten Preise auf. Aus dem Beilagenverzeichnis zur Klagebegründung gehe zwar hervor, dass die Klägerin ein "Schreiben an die Beklagte vom 31. Mai 2018 inklu- sive Instandstellungsbericht" ins Recht zu legen beabsichtigt habe (Urk. 2 S. 6 Ziff. 7). Nachdem sie tatsächlich aber lediglich die vom 11. Juni 2018 datierende Rechnung Nr. 3 eingereicht habe, welche – wie die Beklagte zutreffend vorbringe – nicht aufliste, für welche Mängel die Leasingnehmerin aus welchem Grund ein- zustehen habe, und hierzu – soweit aus den Akten ersichtlich – auch kein Schrei-

- 8 -

ben mit diesen Informationen an die Beklagte gesandt worden sei, erfülle das fragliche Dokument (Urk. 4/7) weder die in den AVB stipulierten Voraussetzungen des an den Leasingnehmer zu sendenden Protokolls noch die gesetzlichen An- forderungen an eine detaillierte Mängelrüge i.S.v. Art. 267a Abs. 1 OR. Insoweit erscheine bereits die Mängelrüge der Klägerin als unvollständig. Die Klägerin dringe aber auch im Falle einer zureichenden Mängelrüge mit ihrem Begehren mangels Substantiierung nicht durch. Mache der Leasinggeber Schadenersatz nach Art. 97 OR geltend, so treffe ihn bezüglich der Vertragsverletzung, des Schadens und der Kausalität zwischen Vertragsverletzung und Schaden die Be- weis- und Behauptungslast. Auch hier gelte folglich, dass die Klägerin den von ihr geltend gemachten Schadenersatz substantiiert darlegen müsse. In ihrer Klage habe sich die Klägerin jedoch darauf beschränkt, pauschal zu behaupten, das Leasingfahrzeug habe sich bei der Rückgabe in einem desolaten Zustand befun- den und die notwendigen Instandstellungskosten hätten CHF 10'823.95 betragen. Auch anlässlich der Hauptverhandlungen habe die Klägerin keine weiterführen- den Angaben gemacht. Die Klägerin habe zwar mehrmals vorgebracht, das Fahr- zeug sei in einem desolaten oder schlechten Zustand zurückgegeben worden und habe wieder instand gesetzt werden müssen. Welche Mängel konkret und damit nachvollziehbar am zurückgegebenen Fahrzeug entstanden seien, die auf das Verhalten der Beklagten zurückzuführen seien, lasse sich den Vorbringen der Klägerin und den eingereichten Unterlagen aber nicht entnehmen. Auch die sei- tens der Klägerin eingereichten undatierten Bilder des Fahrzeugs (Urk. 31/1-2) belegten weder Bestand, Ursache noch Höhe des Schadens auch nur im Ansatz. Auch die einzelnen in der Rechnung der F. \_\_\_\_\_ vom 11. Juni 2018 (Urk. 4/7) aufgeführten Positionen erläutere die Klägerin nicht näher, so dass gänzlich un- klar sei, was die Garage F. \_\_\_\_\_ am besagten Fahrzeug genau habe reparieren müssen und insbesondere welche der aufgelisteten Kostenpositionen der Beklag- ten angerechnet werden könnten und sie als Folge davon im Sinne von Schaden- ersatz zu erstatten habe. Die Klägerin sei ihrer Behauptungslast nicht nachge- kommen. Auch die seitens der Klägerin offerierte Zeugenbefragung vermöge die versäumte Behauptungslast nicht zu heilen, so dass die Klage auch diesbezüglich und damit im Ergebnis vollumfänglich abzuweisen sei.

- 9 - 2. Die Klägerin hält in ihrer Berufungsschrift dafür, auch wenn der "Kostenvoranschlag" (gemeint wohl Urk. 42/4) nicht die gemäss § N Ziff. 2 AVB des Leasingvertrages vorgesehene Bezeichnung "Protokoll" trage, erfülle diese Aufstellung sämtliche Voraussetzungen einer schriftlichen Mitteilung an die Leasingnehmerin über die festgestellten Schäden am vier Jahre lang von ihr benützten Leasingfahrzeug. Gemäss § A Ziff. 5 der Allgemeinen Vertragsbedingungen zum C.\_\_\_\_\_ hafte der Leasingnehmer für Schäden am Leasingfahrzeug. Diese seien der Beklagten mit Eingabe vom 29.05.2018 auch mitgeteilt und sie aufgefordert worden, diese zu bezahlen. Diese Aufstellung wegen einer etwas ungeschickten Titelbezeichnung nicht als ausreichend informatives Dokument an die Beklagte über die von ihr zu verantwortenden Sachschäden gemäss den Allgemeinen Vertragsbedingungen zuzulassen, stelle einen überspitzten Formalismus dar und verstosse nicht nur gegen Bundesrecht, sondern auch gegen den verfassungsmässigen Grundsatz des rechtlichen Gehörs und des Fairnessgebots gemäss Art. 29 Abs. 1 BV (Urk. 38 S. 5 f. Ziff. 14.3.). Wie bereits ausgeführt, ist Urkunde 42/4 (Kostenvoranschlag) als Novum unbeachtlich. Der Klageschrift wurde als "Schreiben an die Beklagte vom 31. Mai 2018 inklusive Instandstellungsbericht" (vgl. Beweismittelverzeichnis Ziff. 7) einzig die Rechnung Nr. 3 der F.\_\_\_\_\_ beigelegt (Urk. 4/7). Zwar hatte die Klägerin ausgeführt, sie habe bei der Garage F.\_\_\_\_\_ einen Zustandsbericht erstellen lassen und habe diesen im Sinne einer Mängelrüge zur Übernahme der Kosten schon am 31. Mai 2018 an die Beklagte gesandt (Urk. 2 S. 4 Art. 6). Die Beklagte hat das nicht bestritten. Sie nahm ihrerseits in der Klageantwort Bezug auf einen Kostenvoranschlag (Urk. 22 S. 3 und S. 4). Ob es sich dabei um den von der Klägerin im Berufungsverfahren eingereichten Kostenvoranschlag handelt, ist weder behauptet noch ersichtlich. Weder ein Kostenvoranschlag noch ein Begleitschreiben an die Klägerin wurden vor Vorinstanz zu den Akten gereicht. Anlässlich der Hauptverhandlung behauptete die Klägerin sinngemäss, dass es sich beim "Instandstellungsbericht" um das Protokoll gemäss § N Ziff. 2 der AGB gehandelt habe, welches der Beklagten zugestellt worden sei und wogegen sich diese nicht gewehrt habe, weshalb es als anerkannt gelte (Urk. 32 S. 3). Das wurde von der Beklagten bestritten. Mit diesem Bericht bzw. Kostenvoranschlag halte sich die

- 10 - Klägerin nicht an die formellen Voraussetzungen, die sie in ihren eigenen AGB stipuliert habe. Es sei nicht ersichtlich, inwiefern es sich dabei um eine Zustandsanalyse handeln sollte. Es sei auch nicht ersichtlich, inwiefern es sich um ein Protokoll handeln sollte. Es sei ein Kostenvorschlag mit vier Wochen Gültigkeit. Auch inhaltlich sei nicht ersichtlich, weshalb es sich bei den aufgeführten Positionen um Schäden handle und weshalb diese von der Beklagten zu verantworten seien (Urk. 32 S. 5). § N Ziff. 2 der Allgemeinen Vertragsbedingungen (AVB) lautet (Urk. 31/3): "Bestehen Differenzen über den Zustand des Fahrzeuges, wird durch die vom Leasinggeber bezeichnete Garage zuhanden des Leasinggebers ein schriftliches Protokoll über den Zustand des Fahrzeuges aufgenommen und dem Leasingnehmer per Einschreibebrief zugestellt, wenn ihm dieses nicht gleich bei der Protokollaufnahme gegen Quittung ausgehändigt werden kann. Der Leasingnehmer anerkennt den Inhalt dieses Protokolls als richtig, wenn er innert fünf Tagen seit Zustellung desselben dagegen nicht schriftlich per Einschreibebrief beim Leasinggeber Einspruch erhebt." Die Klägerin reichte vor Vorinstanz als "Instandstellungsbericht" die an sie adressierte Rechnung Nr. 3 der F.\_\_\_\_\_ vom 11. Juni 2018 ein (Urk. 4/7). Damit werden der Klägerin die von der Garage ausgeführten Arbeiten und die Kosten der Ersatzteile in Rechnung gestellt. Diese Rechnung stellt nicht erkennbar ein Protokoll über den Zustand des Fahrzeugs dar, welches gemäss den AVB zudem von der Leasinggeberin und

nicht von der Lieferantin des Fahrzeugs hätte veranlasst werden müssen. Die Rechnung gibt, unabhängig vom Zustand des Fahrzeugs an, welche Arbeiten effektiv ausgeführt worden sind. Dass der Beklagten bekannt war, dass die Klägerin das Fahrzeug am 25. April 2018 gekauft hatte, wurde ebenfalls nicht behauptet. Selbst wenn man den Kostenvoranschlag Nr. 2 gemäss Urk. 42/4 als zulässiges Novum beachten wollte, wäre die Situation keine andere. Ein Kostenvorschlag dient einem Kunden dazu, sich eine Vorstellung zu verschaffen, was ihn ein bestimmter Auftrag kosten würde. Im Kostenvoranschlag wird der zeitliche und finanzielle Aufwand für die Durchführung eines Auftrages aufgelistet. Er stellt eine Schätzung der voraussichtlich für den Auftrag entstehenden Kosten dar. Auch der Kostenvoranschlag ist kein schriftliches Protokoll über den Zustand des Fahrzeugs, sondern abhängig vom Auftrag. Beide Dokumente listen nicht auf,

- 11 - für welche Mängel die Leasingnehmerin aus welchem Grund einzustehen hat. Zu Recht kam die Vorinstanz daher zum Schluss, dass das fragliche Dokument Urk. 4/7 weder die in den AVB stipulierten Voraussetzungen des an den Leasingnehmer zu sendenden Protokolls noch die gesetzlichen Anforderungen an eine detaillierte Mängelrüge i.S.v. Art. 267a Abs. 1 OR erfülle (Urk. 39 S. 16 ff. E. V./3.5). 3. Die Klägerin hält sodann dafür, die Vorinstanz habe den Sachverhalt unvollständig untersucht. Es sei unzutreffend, dass gänzlich unklar sei, was die Garage F.\_\_\_\_\_ am besagten Fahrzeug genau reparieren müssen und insbesondere welche der aufgelisteten Kostenpositionen der Beklagten angerechnet werden könnten und sie als Folge davon im Sinne von Schadenersatz zu erstatten habe. Auf den vorinstanzlich eingereichten Fotos, die nicht alle undatiert und unkommentiert seien, sei deutlich das erwähnte Leasingfahrzeug erkennbar. Der Einwand der Beklagten, es sei nicht klar, ob das ihr Fahrzeug sei, sei haltlos. Die von der Klägerin am 28. Mai 2018 gemachten und anlässlich der Hauptverhandlung präsentierten Fotos des Leasingfahrzeugs mit dem immer noch darauf befindlichen Kontrollschild stimmten mit denjenigen, die am 29. Mai 2018 in der Werkstatt angefertigt worden seien, überein. Die konkreten Schäden am identischen Fahrzeug seien sehr gut zu erkennen, so z.B. die völlig ungenügende Profiltiefe der Reifen. Auch die übrigen Schäden seien gut sichtbar und bestätigten, dass sich das Fahrzeug in einem "desolaten und sehr unsauberen Zustand" befunden habe. Mit der erwähnten Profiltiefe hätte die Beklagte das Fahrzeug gar nicht mehr in Verkehr bringen dürfen. Gestützt auf § 147 Abs. 1 GOG hätte die Vorinstanz eine Anzeige wegen Widerhandlung gegen die Strassenverkehrsgesetzgebung bei der zuständigen Strafbehörde erstatten müssen. Die von der Werkstatt erstellten Fotos trügen alle das Datum vom 29. Mai 2018. Diese Schäden entsprächen weiter den einzelnen Schadenspositionen in der gleichentags erstellten Auflistung und gäben direkt die Information über die einzelnen Kosten für deren Behebung. So z.B. die festgestellten Einschläge in der Windschutzscheibe, deren Ersatz CHF 900.70 koste, die vier profiluntauglichen Reifen, die für CHF 1'612.00 auszuwechseln seien, die Behandlung der Kratzer und weiterer Lackbeschädigungen für einen Aufwand von CHF 750.00, die Reinigung des stark verschmutzten Fahrzeugs für CHF 217.50 usw. Bereits für diese genannten Scha-

- 12 - denbehebungsarbeiten betrage der finanzielle Aufwand CHF 3'480.20. Die übrigen Aufwandpositionen, die gesamthaft dem eingeklagten Forderungsbetrag von CHF 10'823.95 entsprächen, hätten mit der beantragten Befragung des Carrossierers Herrn F'.\_\_\_\_\_ als Zeuge deutlich erklärt, beschrieben und beweistauglich erhärtet werden

können. Indem die Vorinstanz dieses beantragte Beweismittel willkürlich als untauglich antizipiert habe, verletze sie das verfassungsmässige Grundrecht der Klägerin auf rechtliches Gehör. Die gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung erforderlichen Voraussetzungen für eine zulässige antizipierte Beweiswürdigung seien im vorliegenden Verfahren nicht gegeben. Die beantragte Zeugeneinvernahme hätte zwingend durchgeführt werden müssen (Urk. 38 S. 4 f. Ziff. 14.-14.2).

3.1 Soweit die Klägerin der Vorinstanz eine Verletzung der Anzeigepflicht gemäss § 147 Abs. 1 GOG vorwirft, kann ihr nicht gefolgt werden. § 147 GOG betrifft die Aufgaben des Gemeindeammanns als Hilfsperson des Gerichts. Zwar sieht § 167 Abs. 1 GOG grundsätzlich eine Anzeigepflicht der Behörden und öffentlichen Angestellten vor. Eine allfällige Verletzung dieser Pflicht kann aber von vornherein nicht Streitgegenstand einer Berufung nach Art. 308 ff. ZPO sein. Die Berufung gemäss ZPO ist ausschliesslich ein Rechtsmittel in Zivilsachen (vgl. Art. 1 ZPO). Legitimiert zur Ergreifung der Berufung kann nur sein, wer in seinen vom Privatrecht verliehenen Rechten verletzt ist. Die Verletzung von § 167 Abs. 1 GOG durch eine Behörde vermag zwar grundsätzlich auch die Interessen von Privaten (bspw. einer Partei) tangieren, ist aber, sofern überhaupt ein entsprechender Anspruch besteht, auf dem Weg einer Aufsichtsbeschwerde an die Aufsichtsbehörde geltend zu machen. Vorliegend wäre folglich gegebenenfalls Aufsichtsbeschwerde an das Obergericht zu erheben (§ 80 Abs. 1 lit. b GOG). Wollte die Klägerin allenfalls sinngemäss eine Rechtsverweigerung durch die Vorinstanz geltend machen, ist Folgendes festzuhalten: Die Anzeigepflicht setzt einen Tatverdacht voraus. Für Anzeigen von Strafverfolgungsbehörden wird ein einfacher oder hinreichender, für Anzeigen von Gerichten ein qualifizierter Tatverdacht verlangt (Hauser/Schweri/Lieber, GOG-Kommentar, § 167 N 4). Vorliegend wäre die Vorinstanz damit nur bei Vorliegen eines qualifizierten Tatverdachts zu einer Anzeige verpflichtet gewesen. Dafür ist erforderlich, dass sich für die fragliche Be-

- 13 - hörde bzw. den Beamten aufgrund bestimmter Tatsachen der konkrete und erhebliche Verdacht ergibt, dass eine Straftat begangen worden sein dürfte, dass also nicht bloss allgemeine Verdachtsgründe gegeben sind. Es sind höhere Voraussetzungen zu erfüllen als jene, die eine Strafverfolgungsbehörde veranlassen müssen, ein Strafverfahren einzuleiten, also mehr als ein sogenannter "einfacher Verdacht". Dass die Reifen des Leasingfahrzeugs bei seiner Rückgabe eine gesetzswidrige Profiltiefe aufgewiesen haben, steht nicht fest. Insbesondere lässt sich eine ungenügende Profiltiefe entgegen dem Dafürhalten der Klägerin den präsentierten Fotos (Urk. 31/1 = Urk. 42/3) nicht rechtsgenügend entnehmen. Eine gesetzswidrige Profiltiefe der Reifen liegt zudem selbst nach den eigenen Behauptungen der Klägerin nicht vor. Sie machte geltend, die Reifen hätten bei der Rückgabe nur noch eine Profiltiefe von 1,6 mm gehabt (Urk. 32 S. 7). Die Verordnung über die technischen Anforderungen an Strassenfahrzeuge (VTS; SR 741.41) enthält in Art. 58 Vorschriften betreffend die Räder und Reifen. Die Reifen müssen auf der ganzen Lauffläche mindestens 1,6 mm tiefe Profiltrillen aufweisen (Art. 58 Abs. 4 Satz 2 VTS). Die Reifen hätten demnach gerade noch eine genügende Profiltiefe aufgewiesen. Entsprechend war die Vorinstanz nicht gehalten, eine Anzeige zu erstatten.

3.2 Entgegen dem Dafürhalten der Klägerin ist die Vorinstanz sodann zu Recht von einer ungenügenden Substantiierung des geltend gemachten Schadenersatzes ausgegangen. Die Partei, die Schadenersatz wegen nicht gehöriger Erfüllung einer vertraglichen Verpflichtung (Art. 97 Abs. 1 OR) begehrt, hat grundsätzlich zu behaupten und zu beweisen, dass die Gegenpartei eine vertragliche Verpflichtung nicht (gehörig) erfüllt hat und dass ihr dadurch - adäquat kausal - der Schaden entstanden ist, dessen Ersatz sie begehrt (BGE 144 III 155 E. 2.3

m.H.). Inwieweit Tatsachen zu behaupten und zu substantiieren sind, ergibt sich sodann einerseits aus den Tatbestandsmerkmalen der angerufenen Norm und andererseits aus dem prozessualen Verhalten der Gegenpartei. Eine Tatsachenbehauptung hat nicht alle Einzelheiten zu enthalten. Es genügt, wenn die Tatsachen, die unter die das Begehren stützenden Normen zu subsumieren sind, in einer den Gewohnheiten des Lebens entsprechenden Weise in ihren wesentlichen Zügen oder Umrissen behauptet werden. Ein solchermaßen vollständiger Tatsachenvortrag wird als

- 14 - schlüssig bezeichnet, da er bei Unterstellung, er sei wahr, den Schluss auf die angebehrte Rechtsfolge zulässt. Die Behauptungs- und Substantiierungslast zwingt die damit belastete Partei nicht, sämtliche möglichen Einwände der Gegenpartei vorweg zu entkräften. Nur soweit der Prozessgegner den schlüssigen Tatsachenvortrag der behauptungsbelasteten Partei bestreitet, greift eine über die Behauptungslast hinausgehende Substantiierungslast. Die Vorbringen sind diesfalls nicht nur in den Grundzügen, sondern in Einzeltatsachen zergliedert so umfassend und klar darzulegen, dass darüber Beweis abgenommen oder dagegen der Gegenbeweis angetreten werden kann. Gemäss Art. 221 Abs. 1 lit. d und e ZPO muss die Klage die Tatsachenbehauptungen und die Bezeichnung der einzelnen Beweismittel zu den behaupteten Tatsachen enthalten. Zweck dieses Erfordernisses ist, dass das Gericht erkennen kann, auf welche Tatsachen sich der Kläger stützt und womit er diese beweisen will, sowie die Gegenpartei weiss, gegen welche konkreten Behauptungen sie sich verteidigen muss (Art. 222 ZPO). Entsprechend ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung der Behauptungs- und Substantiierungslast im Prinzip in den Rechtsschriften nachzukommen. Der bloss pauschale Verweis auf Beilagen genügt in aller Regel nicht. Es geht darum, dass nicht das Gericht und die Gegenpartei aus den Beilagen die Sachdarstellung zusammensuchen müssen. Es ist nicht an ihnen, Beilagen danach zu durchforsten, ob sich daraus etwas zu Gunsten der behauptungsbelasteten Partei ableiten lässt. Das bedeutet nicht, dass es nicht ausnahmsweise zulässig sein kann, seinen Substantiierungsobliegenheiten durch Verweis auf eine Beilage nachzukommen. Werden Tatsachen in ihren wesentlichen Zügen oder Umrissen in einer Rechtsschrift behauptet und wird für Einzelheiten auf eine Beilage verwiesen, ist vielmehr zu prüfen, ob die Gegenpartei und das Gericht damit die notwendigen Informationen in einer Art erhalten, die eine Übernahme in die Rechtsschrift als blossen Leerlauf erscheinen lässt, oder ob der Verweis ungenügend ist, weil die nötigen Informationen in den Beilagen nicht eindeutig und vollständig enthalten sind oder aber daraus zusammengesucht werden müssten. Es genügt nicht, dass in den Beilagen die verlangten Informationen in irgendeiner Form vorhanden sind. Es muss auch ein problemloser Zugriff darauf gewährleistet sein, und es darf kein Interpretationsspielraum entstehen. Der entsprechende

- 15 - Verweis in der Rechtsschrift muss spezifisch ein bestimmtes Aktenstück nennen und aus dem Verweis muss selbst klar werden, welche Teile des Aktenstücks als Parteibehauptung gelten sollen. Ein problemloser Zugriff ist gewährleistet, wenn eine Beilage selbsterklärend ist und genau die verlangten (beziehungsweise in der Rechtsschrift bezeichneten) Informationen enthält. Sind diese Voraussetzungen nicht gegeben, kann ein Verweis nur genügen, wenn die Beilage in der Rechtsschrift derart konkretisiert und erläutert wird, dass die Informationen ohne weiteres zugänglich werden und nicht interpretiert und zusammengesucht werden müssen (BGer 4A\_443/2017 vom 30. April 2018, E. 2-2.2.2 m.w.H.; BGer 4A\_398/2018 vom 25. Februar 2019, E. 10.4.1 f.). 3.2.1 Der

Leasingnehmer ist bei Vertragsende verpflichtet, dem Leasinggeber den Gegenstand in ordnungsgemäsem Zustand herauszugeben (BSK OR I-Amstutz/ Morin, Einl. vor Art. 184 ff. N 87 m.H.). Es ist dies der Zustand, der sich aus dem vertragsgemässen Gebrauch ergibt (Art. 267 OR analog, vgl. auch Walter R. Schlupe, Schweizerisches Privatrecht Bd. VII/2, § 107 S. 826, wonach der Leasingnehmer nicht verpflichtet ist, das Objekt im Sinne von Art. 271 aOR in dem Zustande zurückzugeben, in dem er es erhalten hat). Der Leasingnehmer haftet demgemäss nicht für die sich aus der vertragsgemässen Benützung ergebende Abnützung der Sache, denn dafür erhält der Leasinggeber die Leasingraten (BSK OR I-Weber, Art. 267 N 4). Vertraglich haben die Parteien, soweit ersichtlich, nichts anderes vereinbart. § N Ziff. 1 AVB lässt sich einzig entnehmen, dass bei der Rückgabe Sommerpneus mit mindestens 4 mm Profiltiefe vorhanden sein müssten. Würde das Fahrzeug mit Winterpneus abgeliefert, so würden dem Leasingnehmer die Kosten für die Wiederbereifung mit Sommerpneus belastet. Im Übrigen wird auf § B Ziff. 5 der AVB verwiesen, wonach nach Beendigung des Vertrages die vom Leasinggeber bezeichnete Garage im Auftrag des Leasinggebers die Abrechnung über Mehrkilometer, allfällige Ersatzansprüche für Schäden am Leasingfahrzeug und die Kautionsabrechnung erstellt. Die Klägerin hätte daher darlegen müssen, inwiefern sich das Fahrzeug bei seiner Rückgabe nicht in einem ordnungsgemässen Zustand befunden hat und welche Mängel konkret und damit nachvollziehbar am Fahrzeug bestanden, die nicht einer vertragsgemässen Abnützung geschuldet und auf das Verhalten der Beklagten zurückzuführen sind. Sie hätte

- 16 - Bestand; Höhe und Ursache des geltend gemachten Schadens dargetun müssen. Dazu genügt es nicht, pauschal zu behaupten, das Leasingfahrzeug habe sich bei der Rückgabe in einem desolaten und schlechten Zustand befunden und habe wieder instand gesetzt werden müssen, und eine Rechnung einzureichen, aus der sich Arbeiten am Fahrzeug in Höhe von Fr. 10'823.95 ergeben. Die Rechnung ist nicht selbsterklärend. Es ist nicht klar, was die Garage F.\_\_\_\_\_ genau reparieren musste und insbesondere welche der aufgelisteten Kostenpositionen aus welchem Grund der Beklagten angerechnet werden können. Die Klägerin hat dazu überhaupt keine Ausführungen gemacht. Die eingereichten Fotos sind nicht geeignet, die mangelnden Ausführungen zum Schaden und zur adäquat kausalen Verursachung zu ersetzen. Sie sind im Übrigen, entgegen der Ansicht der Klägerin, undatiert. Datiert ist einzig der Bilderbogen Urk. 31/3 (=Urk. 42/3), nicht aber die Bilder gemäss Urk. 31/3 bzw. Urk. 31/4, was aber nicht von Relevanz ist. 3.2.2 Nicht gefolgt werden kann der Klägerin, soweit sie zumindest einzelne Positionen in der eingereichten Rechnung der Garage F.\_\_\_\_\_ im Umfang von insgesamt Fr. 3'480.20 als genügend substantiiert erachtet haben will. Weder das Gericht noch die Gegenpartei hat aus der eingereichten Rechnung in Verbindung mit den Fotos einzelne Positionen zusammenzusuchen, die allenfalls genügend substantiiert sein könnten. Die von der Klägerin genannten Positionen sind zudem auch nicht selbsterklärend. Der Rechnung lässt sich einzig entnehmen, dass die Position "Windschutzscheibe" mit Fr. 900.70, die Position "Lack aufpolieren (Mikrokratzer u. Harzflecken)" mit Fr. 750.-, die vier Positionen "Radialreifen" mit zweimal Fr. 298.- und zwei Mal Fr. 508.- und die Position "Fahrzeug aussen reinigen (stark verschmutzt)" mit Fr. 217.50 in Rechnung gestellt worden ist. Die Beklagte hat diese (und alle anderen) Positionen bestritten. Es sei nicht ersichtlich, weshalb es sich bei den aufgeführten Positionen um Schäden handeln solle. Vielmehr handle es sich, falls überhaupt, um die normale Abnutzung, welche ein Fahrzeug erfahre, wenn es vier Jahre gefahren werde (Urk. 22 S. 4; Urk. 32 S. 5). So ergibt sich aus der Rechnung z.B. einzig, dass eine Windschutzscheibe ausgetauscht wurde. Aus welchem

Grund ist daraus nicht ersichtlich. Dass festgestellte Einschläge dies nötig gemacht haben sollen, ist eine im Berufungsverfahren erstmals erhobene Behauptung, die unbeachtlich ist. Was die Auswechslung

- 17 - der vier Radreifen betrifft, ergibt sich aus der Rechnung, auch zusammen mit den Fotos, nicht, dass sie der fehlenden Profiltiefe geschuldet ist. Was die Behandlung der Kratzer und weiterer Lackbeschädigungen für einen Aufwand von Fr. 750.- betrifft, ist aus der Rechnung ebenso wenig ersichtlich, inwiefern es sich dabei um mehr als eine normale Abnutzung handelt. Die Vorbringen wären von der Klägerin nicht nur pauschal, sondern in Einzeltatsachen zergliedert so umfassend und klar darzulegen gewesen, dass darüber Beweis hätte abgenommen oder dagegen der Gegenbeweis hätte angetreten werden können. 3.2.3. Die fehlende Substantiierung kann die Klägerin auch nicht durch einen Zeugenbeweis ersetzen. Das zivilprozessuale Beweisverfahren dient - anders als die Beweiserhebung im Strafverfahren - nicht einer allgemeinen, ergebnisoffenen Klärung des Sachverhalts. Das Beweisverfahren dient insbesondere nicht dazu, einer Partei die Möglichkeit zu geben, eine bis anhin nicht vorgetragene Behauptung nachzuholen oder eine ungenügende Sachdarstellung nachträglich zu substantiieren. Wenn die Klägerin demnach Bestand, Höhe und Ursache des behaupteten Schadens ungenügend substantiiert hat, kann ein solches Versäumnis nicht im Rahmen eines Beweisverfahrens mittels Zeugenbeweis nachgeholt werden. Das hat, entgegen der Beanstandung der Klägerin, nichts mit der Beweiswürdigung überhaupt bzw. einer unzulässigen antizipierten Beweiswürdigung zu tun. Die Vorinstanz hat deshalb das rechtliche Gehör der Klägerin nicht verletzt, wenn sie den offerierten Zeugenbeweis nicht abgenommen hat. 4. Zusammenfassend vermag die Klägerin mit ihren Rügen nicht durchzudringen und ist die Berufung abzuweisen. V. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die Klägerin kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr ist in Anwendung von § 12 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit § 4 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 1'850.- festzusetzen, der Klägerin aufzuerlegen und mit ihrem Kostenvorschuss zu verrechnen (Art.

- 18 - 111 Abs. 1 ZPO). Parteientschädigungen sind nicht zuzusprechen, der Klägerin zufolge ihres Unterliegens, der Beklagten mangels Aufwendungen. Es wird beschlossen: 1. Es wird vorgemerkt, dass das vorinstanzliche Urteil vom 16. April 2020 mit dem heutigen Datum insoweit in Rechtskraft erwachsen ist, als die Klage im Fr. 10'823.95 übersteigenden Umfang abgewiesen wurde. 2. Schriftliche Mitteilung mit dem nachfolgenden Erkenntnis. Es wird erkannt: 1. Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Meilen vom 16. April 2020 wird bestätigt. 2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'850.- festgesetzt. 3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Klägerin auferlegt und mit ihrem Kostenvorschuss verrechnet. 4. Es werden für das Berufungsverfahren keine Parteientschädigungen zugesprochen. 5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage der Doppel von Urk. 38, 41 und 42/3-4, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein. Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

- 19 - 6. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert

## **E. 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. 10'823.95. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG. Zürich, 21. Juli 2020 Obergericht des Kantons Zürich I. Zivilkammer Die Vorsitzende: Die Gerichtsschreiberin: Dr. D. Scherrer lic. iur. C. Faoro versandt am: sf

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