

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: NP230007-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Huizinga, Vorsitzender, Oberrichterin
Dr. D. Scherrer und Oberrichter Dr. M. Kriech
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. M. Hochuli

Urteil vom 16. März 2023

in Sachen

A. _____,

Beklagter und Berufungskläger

gegen

B. _____,

Kläger und Berufungsbeklagter

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____

betreffend **Forderung**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am
Bezirksgericht Hinwil vom 26. Juli 2022 (FV210028-E)**

Rechtsbegehren:

(Urk. 2 S. 2 und Urk. 10 S. 1)

- "1. es sei der Beklagte zu verpflichten, dem Kläger CHF 15'000.00 nebst Zins zu 5% seit 05.10.2016 zu bezahlen;
2. es sei der Beklagte zu verpflichten, dem Kläger die Betriebskosten von CHF 103.30 zu bezahlen sowie die Kosten des Schlichtungsverfahrens von CHF 535.00 zu ersetzen;
alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich 7.7% Mehrwertsteuer zulasten des Beklagten."

Urteil des Einzelgerichts am Bezirksgericht Hinwil vom 26. Juli 2022:

(Urk. 36 S. 10 f.)

1. Der Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger Fr. 15'000.– nebst Zins zu 5 % seit 5. Oktober 2016 zu bezahlen.
Im Mehrbetrag (Betriebskosten) wird die Klage abgewiesen.
2. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 2'500.– festgesetzt.
3. Die Kosten werden dem Beklagten auferlegt. Sie werden aus dem vom Klägerin geleisteten Kostenvorschuss bezogen. Der Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger diese Kosten zu ersetzen. Der nicht beanspruchte Teil des Kostenvorschuss[es] wird dem Kläger zurückbezahlt.
Der Beklagte wird ausserdem verpflichtet, dem Kläger die Kosten des Schlichtungsverfahrens von Fr. 525.– zu ersetzen.
4. Der Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger eine Parteientschädigung von Fr. 3'200.– (inkl. MwSt.) zu bezahlen.
5. (Schriftliche Mitteilung)
6. (Rechtsmittelbelehrung)

Berufungsanträge:

des Beklagten und Berufungsklägers (Urk. 35 S. 2):

- "1. Das Urteil vom 26. Juli 2012 des Bezirksgerichtes Hinwil sowie die Forderungen 1-4 vollumfänglich sei aufzuheben, die Berufung der Beschwerdeführer sei gutzuheißen und die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
2. Es sei die neue vorgelegte Schriftbeweise und Tatsachen, bei einer neuen Entscheidung zu berücksichtigen.
3. Eventualiter sei die Vorinstanz anzuweisen eine Wiederholung der Schriftbegutachtung zu beantragen.

4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Beschwerdegegners."

Erwägungen:

1.1. Mit Eingabe vom 8. Juli 2021 (Urk. 2) erhob der Kläger und Berufungsbe-
klagte (fortan: Kläger) unter Beilage der Klagebewilligung des Friedensrichter-
amtes C._____ vom 12. April 2021 bei der Vorinstanz eine unbegründete Forde-
rungsklage gegen den Beklagten und Berufungskläger (fortan: Beklagter). Der
weitere Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens kann dem angefochtenen Ent-
scheid entnommen werden (Urk. 36 S. 2 f.). Mit Urteil vom 26. Juli 2022 hiess die
Vorinstanz die Klage gut (Urk. 27 S. 2 f. [unbegründet]; Urk. 33 S. 10 f. = Urk. 36
S. 10 f. [begründet]).

1.2. Hiergegen erhob der Beklagte mit Eingabe vom 24. Februar 2023 rechtzeitig
(vgl. Art. 311 Abs. 1 ZPO und Urk. 34 S. 2) Beschwerde mit den eingangs wie-
dergegebenen Anträgen (Urk. 35). Da die zuletzt aufrecht erhaltenen Rechtsbe-
gehren einen Fr. 10'000.– übersteigenden Streitwert aufwiesen (Art. 308 Abs. 2
ZPO), wurde die Rechtsmittelschrift als Berufung entgegengenommen.

1.3. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1-34). Da sich die Be-
rufung – wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird – sogleich als offensichtlich un-
begründet erweist, erübrigt sich das Einholen einer Berufungsantwort (Art. 312
Abs. 1 ZPO).

2.1. Mit der Berufung können unrichtige Rechtsanwendung und unrichtige Fest-
stellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). In der schrift-
lichen Berufungsbegründung (Art. 311 ZPO) ist hinreichend genau aufzuzeigen,
inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehler-
haft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Mängel leidet. Das setzt (im
Sinne einer von Amtes wegen zu prüfenden Eintretensvoraussetzung) voraus,
dass die Berufungsklägerin die vorinstanzlichen Erwägungen bezeichnet, die sie
anficht, sich argumentativ mit diesen auseinandersetzt und mittels genügend prä-
ziser Verweisungen auf die Akten aufzeigt, wo die massgebenden Behauptungen,
Erklärungen, Bestreitungen und Einreden erhoben wurden bzw. aus welchen Ak-

tenstellen sich der geltend gemachte Berufungsgrund ergeben soll. Die pauschale Verweisung auf frühere Vorbringen oder deren blosser Wiederholung genügen nicht. Was nicht oder nicht in einer den gesetzlichen Begründungsanforderungen entsprechenden Weise beanstandet wird, braucht von der Rechtsmittelinstanz nicht überprüft zu werden; diese hat sich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – grundsätzlich auf die Beurteilung der Beanstandungen zu beschränken, die in der schriftlichen Begründung formgerecht gegen den erstinstanzlichen Entscheid erhoben werden (vgl. BGE 142 III 413 E. 2.2.4 m.H.; BGE 141 III 569 E. 2.3.3 = Pra 105 [2016] Nr. 99; BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGer 4A_56/2021 vom 30. April 2021, E. 5.2; BGer 5A_164/2019 vom 20. Mai 2020, E. 5.2.3).

2.2. Neue Tatsachen und Beweismittel (Noven) können gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO im Berufungsverfahren nur noch berücksichtigt werden, wenn diese ohne Verzug vorgebracht wurden (lit. a) und wenn sie trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (lit. b). Dabei hat, wer sich auf Noven beruft, deren Zulässigkeit darzutun (vgl. BGE 144 III 349 E. 4.2.1; BGE 143 III 42 E. 4.1; BGer 4A_193/2021 vom 7. Juli 2021, E. 3.1; BGer 4A_24/2020 vom 26. Mai 2020, E. 4.1.4.3).

3. Die Vorinstanz erwog, der Kläger fordere einen Betrag von Fr. 15'000.– zuzüglich Zins zu 5% seit 5. Oktober 2016, den er dem Beklagten gestützt auf einen schriftlichen Darlehensvertrag in bar übergeben habe. Der Beklagte bestreite, den fraglichen Darlehensvertrag unterzeichnet und vom Kläger Geld erhalten zu haben. Er stelle sich auf den Standpunkt, dass seine Unterschrift auf dem Vertrag vom 4. April 2016 gefälscht sei. Die Ausführungen der Parteien im Rahmen der Parteibefragung deckten sich fast gänzlich mit ihren im Rahmen der Parteivorträge vorgetragenen Standpunkten. Die Sachverhaltsdarstellung sowohl des Klägers wie auch des Beklagten sei konstant erfolgt und erscheine grundsätzlich glaubhaft. Der Zeuge D. _____ habe ausgeführt, er habe den Darlehensvertrag beim Kläger zuhause unterschrieben. Er könne sich aber nicht daran erinnern, gesehen zu haben, wie der Beklagte den Darlehensvertrag unterschrieben habe. Er habe auch nicht gesehen, wie der Kläger dem Beklagten Geld übergeben habe. Schliesslich habe er auch eingeräumt, sich nicht daran erinnern zu können, ob

der Beklagte oder eine andere Person den Darlehensvertrag unterschrieben hätten, da das Ganze schon mehrere Jahre her sei (Prot. I S. 19). Damit habe der Zeuge die Ausführungen des Klägers zwar teilweise bestätigt. In einem wesentlichen Punkt, nämlich bezüglich der Person des Beklagten, habe er diese allerdings nicht zu stützen vermocht. Der Kläger habe als Beweis sodann ein Gutachten betreffend die Echtheit der Unterschrift des Beklagten auf dem Vertrag vom 4. April 2016 offeriert. Der Beklagte sei mit Verfügung vom 20. Mai 2022 aufgefordert worden, Vergleichsunterschriften einzureichen. Die Verfügung sei unter dem ausdrücklichen Hinweis ergangen, wonach das Gericht Säumnis bei der Beweiswürdigung berücksichtige. Da sich der Beklagte in der Folge nicht habe verlauten lassen, habe mangels Vergleichsmaterial kein Schriftgutachten in Auftrag gegeben werden können. Es sei nicht ersichtlich, weshalb der Beklagte seine Mitwirkung verweigert habe. Insbesondere habe er auch nicht geltend gemacht, dass das Einreichen der gewünschten Vergleichsunterschriften nicht möglich gewesen sei. Es sei nicht nachvollziehbar, weshalb die Mitwirkung des Beklagten unterblieben sei. Es sei davon auszugehen, dass seine Bemühungen, die geforderten Vergleichsunterschriften einzureichen, bewusst unterblieben seien. Der Beklagte habe sich entgegenhalten zu lassen, dass er die Erstellung eines Schriftgutachtens, welchem bei der vorliegenden Ausgangslage prozessentscheidende Bedeutung zukomme, durch sein Handeln verhindert habe. Vor dem Hintergrund seiner Mitwirkungsverweigerung vermöge die Sachverhaltsdarstellung des Beklagten nicht zu überzeugen, und diese lasse keinen anderen Schluss zu, als dass er mit einem gegen seine Sachdarstellung und für diejenige des Klägers sprechenden Ergebnis des Schriftgutachtens gerechnet habe. Insgesamt sei daher auf die schlüssigen Tatsachenbehauptungen des Klägers abzustellen. Es sei als erwiesen zu betrachten, dass der Beklagte den Darlehensvertrag vom 4. April 2016 unterschrieben, vom Kläger Fr. 27'000.– in bar erhalten und sich zur Rückzahlung der Darlehenssumme innerhalb von sechs Monaten verpflichtet habe. In der Folge habe der Beklagte Rückzahlungen in der Höhe von Fr. 12'000.– getätigt. Gestützt auf den Darlehensvertrag schulde er dem Kläger die Rückzahlung der offenen Darlehensvaluta. Der geschuldete Betrag betrage aktuell Fr. 15'000.– und sei ab 5. Oktober 2016 zu 5% zu verzinsen (Urk. 36 S. 4 ff.).

4.1. Der Beklagte rügt, die Aussagen des Zeugen D._____ überzeugten nicht, zumal er keine konkreten und sachdienlichen Angaben habe machen können. Seine Erklärungen liessen vielmehr auf eine Falschaussage sowie eine Gefälligkeit für den Kläger schliessen (Urk. 35 S. 4).

Der Beklagte scheint zu übersehen, dass die Vorinstanz gerade nicht auf die Aussage des Zeugen D._____ abstellte, da dieser bezüglich der Person des Darlehensnehmers keine Ausführungen machen konnte (vgl. Urk. 36 S. 7 f.). Abgesehen davon sagte der Zeuge kaum etwas zugunsten des Klägers aus, sondern bestätigte im Wesentlichen nur, dass er den Darlehensvertrag unterschrieben habe (Prot. I S. 14 ff.). Inwiefern dies auf eine Falschaussage oder eine Gefälligkeit schliessen lassen soll, ist weder hinreichend dargetan noch ersichtlich.

4.2. Der Beklagte beanstandet weiter, es sei kein Schriftgutachten in Auftrag gegeben worden. Die Vorinstanz habe von der Erteilung eines solchen abgesehen, da er nicht mitgewirkt habe. Er habe aber bloss aufgrund seiner ungenügenden Deutschkenntnisse die Aufforderung nicht verstanden und sei daher dieser nicht nachgekommen. Der Vorinstanz wäre es aber ohne Weiteres möglich gewesen, die Unterschriften auf dem Darlehensvertrag und dem anlässlich der Verhandlung vorgelegten Führerschein zu vergleichen (Urk. 35 S. 6 f.).

Der Verweis des Beklagten auf seine ungenügenden Deutschkenntnisse als Erklärung für die unterbliebene Mitwirkung bei der Beweiserhebung überzeugt nicht, da er seit 2003 in der Schweiz arbeitstätig ist (Urk. 39/16) und das vorinstanzliche Verfahren ohne Weiteres ohne Dolmetscher bestreiten konnte (vgl. Prot. I S. 5 ff.). Abgesehen davon hätte es dem Beklagten obliegen, für eine Übersetzung der Verfügung vom 20. Mai 2022 (Urk. 21) besorgt zu sein, wenn er deren Inhalt nicht verstanden hätte (BGer 6B_773/2017 vom 21. Februar 2018, E. 2.3.2 mit Verweis auf BGE 139 IV 228 E. 1.3, BGE 134 V 306 E. 4.2 und BGE 102 Ib 91 E. 3). Somit hat es der Beklagte zu verantworten, dass mangels geeigneter Schriftproben – der vom Beklagten anlässlich der Verhandlung vom 8. November 2021 vorgelegte Führerschein mit Unterschrift (vgl. Prot. I S. 6) genügte hierfür offenkundig nicht – kein Schriftgutachten in Auftrag gegeben werden kann-

te, weshalb sich seine Rüge, ein solches sei zu Unrecht unterblieben, als ungegründet erweist.

Soweit der Beklagte in diesem Zusammenhang erstmals im Rechtsmittelverfahren die von der Vorinstanz eingeforderten Dokumente vorlegt (vgl. Urk. 39/16), handelt es sich um neue Beweismittel, welche der Beklagte bei Wahrung der ihm zumutbaren Sorgfalt (vgl. die obigen Ausführungen) ohne Weiteres bereits im vorinstanzlichen Verfahren hätte einreichen können und daher im vorliegenden Berufungsverfahren nicht mehr zu berücksichtigen sind (Art. 317 Abs. 1 lit. b ZPO; vgl. oben Ziff. 2.2).

In der Folge vermag der Beklagte die zentrale Erwägung der Vorinstanz nicht zu widerlegen, er habe seine Mitwirkung bei der Beweiserhebung verweigert. Mit den darauf gestützten Schlussfolgerungen der Vorinstanz, er habe seine Mitwirkung zu Unrecht verweigert, was keinen anderen Schluss zulasse, als dass er mit einem gegen seine Sachdarstellung und für diejenige des Klägers sprechenden Ergebnis des Schriftgutachtens gerechnet habe, weshalb auf die schlüssigen Tatsachenbehauptungen des Klägers abzustellen sei (Urk. 36 S. 8), setzt der Beklagte sich sodann nicht auseinander und genügt insofern seiner Rügeobliegenheit (vgl. oben Ziff. 2.1) nicht, weshalb es bei den entsprechenden Erwägungen der Vorinstanz sein Bewenden hat.

4.3. Der Beklagte bemängelt weiter, es mache keinen Sinn, jemandem Fr. 27'000.– ohne Quittung zu übergeben. Vorliegend fehlten entsprechende Belege, was die Vorinstanz als unwesentlich abgetan und willkürlich zugunsten des Klägers entschieden habe (Urk. 35 S. 8).

Allein der Umstand, dass der Kläger sich die Darlehenshingabe nicht quittieren liess, lässt für sich allein – entgegen der Ansicht des Beklagten – nicht darauf schliessen, dass das Darlehen nicht übergeben wurde. Entsprechend vermag der Beklagte mit seinen diesbezüglichen Ausführungen nicht darzutun, dass die Vorinstanz den Sachverhalt unrichtig festgestellt hat. Die Vorinstanz schloss aus dem schriftlichen Darlehensvertrag, dass die Darlehenssumme dem Beklagten über-

geben worden ist. In dieser Hinsicht rügt er die Beweiswürdigung, abgesehen von der Unterschriftenfälschung, nicht.

4.4. Der Beklagte rügt schliesslich, aus dem Protokoll gehe hervor, dass der Kläger "dem Richter nicht feststehende Antworten gab was seine Motive beweist, dass er auf betrügerische Weise ohne gültigen Grund bzw. aus einem nicht verwirklichten oder nachträglich weggefallenen Grund, die ungerechtfertigte Bereicherung zu erhalten versuchte (Art. 62 Abs 1 und 2 OR)." (Urk. 35 S. 8).

Der Beklagte legt nicht dar, welche konkreten Ausführungen und/oder Aussagen des Klägers anlässlich dessen Parteibefragung er meint. Ebenso wenig zeigt der Beklagte auf, welche Erwägungen im angefochtenen Entscheid er mit diesen Ausführungen in Frage stellen will. Damit genügt er seiner Rügeobliegenheit (vgl. dazu oben Ziff. 2.1) wiederum nicht, weshalb nicht weiter darauf einzugehen ist.

4.5. Nach dem Gesagten erweist sich die Berufung in allen genannten Punkten als unbegründet. Weitere Beanstandungen bringt der Beklagte nicht vor. Die Berufung ist daher abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

5.1. Ausgehend von einem Streitwert von Fr. 15'000.– ist die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren in Anwendung von § 4 Abs. 1 in Verbindung mit § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 2'450.– festzusetzen und ausgangsgemäss dem Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

5.2. Für das Berufungsverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, dem Beklagten zufolge seines Unterliegens (Art. 106 Abs. 1 ZPO), dem Kläger mangels relevanter Umtriebe (Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Berufung wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 2'450.– festgesetzt.

3. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Beklagten auferlegt.
4. Für das Berufungsverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Kläger unter Beilage der Doppel von Urk. 36, 37, 38 und 39/3-17, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten 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 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. 15'000.—. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 16. März 2023

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. A. Huizinga

lic. iur. M. Hochuli

versandt am:
st