

AG_ZIVILGERICHT ZSU.2022.216 vom 9. Januar 2023

Ag Zivilgericht, 2023-01-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag_zivilgericht_ZSU.2022.216

FR: AG_ZIVILGERICHT ZSU.2022.216 du 9 janvier 2023

IT: AG_ZIVILGERICHT ZSU.2022.216 del 9 gennaio 2023

Erwägungen

E. 1.1

Mit der eingereichten Rechtsmitteleingabe wurden die in Art. 321 ZPO für die Beschwerde (vgl. die dem angefochtenen Entscheid angefügte Rechtsmittelbelehrung) statuierten Frist- und Formvorschriften eingehalten. Ferner wurde innert Frist der mit instruktionsrichterlicher Verfügung vom 3. Oktober 2022 einverlangte Kostenvorschuss bezahlt. Insoweit steht einem Eintreten auf das Rechtsmittel als Beschwerde nichts entgegen. Dies zumal darin offensichtlich an dem vor Vorinstanz gestellten Begehren um Erlass bzw. Erneuerung eines gerichtlichen Verbots im Sinne von Art. 258 ff. ZPO festgehalten wird und eine Beschwer angesichts des von der Vorinstanz getroffenen Nichteintretensentscheids zu bejahen ist.

E. 1.2

Das Verbotungsverfahren nach Art. 258 ZPO zählt zu den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (GÖKSU, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/ Leuenberger, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO- Komm.], 3. Aufl., 2016, N. 28 zu Art. 258 ZPO). Die gerichtliche Anordnung ergeht in einem nichtstreitigen, summarischen (Art. 248 lit. e ZPO) Verfahren ohne Gegenpartei (Einparteienverfahren). Es gilt der Untersuchungsgrundsatz (Art. 255 lit. b ZPO), der allerdings insofern eingeschränkt ist, als es der gesuchstellenden Partei obliegt, das dingliche Recht mittels Urkunden zu beweisen und eine bestehende oder drohende Störung glaubhaft zu machen (Art. 258 Abs. 2 ZPO). Entscheide der freiwilligen Gerichtsbarkeit erwachsen grundsätzlich nicht in Rechtskraft, weil sie auch ausserhalb eines förmlichen Rechtsmittelverfahrens abgeändert oder aufgehoben werden können, wenn sie sich im Nachhinein als unrichtig erweisen und einer entsprechenden Korrektur weder Gründe der Rechtssicherheit noch eine gesetzliche Vorschrift entgegenstehen (Art. 256 Abs. 2 ZPO).

- 4 - Während jeder am erstinstanzlichen (Einparteien-) Verfahren nicht beteiligte Verbotsadressaten innert 30 Tagen seit der Bekanntmachung und Anbringung auf dem Grundstück Einsprache erheben kann, die den Gesuchsteller zur Einreichung einer Klage gegen den Einsprecher zwingt (Art. 260 ZPO), steht dem Gesuchsteller auch im Bereich der freiwilligen Gerichtsbarkeit bei einem negativen Endentscheid das gewöhnliche Rechtsmittelsystem zur Verfügung, d.h. in nicht vermögensrechtlichen Angelegenheiten oder in vermögensrechtlichen Streitigkeiten mit einem Streitwert von mindestens Fr. 10'000.00 die Berufung (Art. 308 ZPO), ansonsten die Beschwerde (Art. 319 lit. a ZPO). Nach der Praxis des Obergerichts (vgl. AGVE 2018 Nr. 44 S. 367 f.; ZSU.2022.137 E. 1.3) handelt es sich bei gerichtlichen Verböten um vermögensrechtliche Angelegenheiten, bezwecken diese doch die Verhinderung von Besitzesstörungen in Bezug auf dingliche Berechtigungen an einem Grundstück, weshalb sie den Klagen aus Besitzesstörung wegen verbotener Eigenmacht nach Art. 928 f. ZGB nahestehen (vgl. ERNST, Basler Kommentar,

5. Aufl., 2015, N. 48 vor Art. 926-929 ZGB; STARK/LINDENMANN, Berner Kommentar, 2016, N. 106 der Vorbemerkungen zu Art. 926-929 ZGB), die ihrerseits vermögensrechtliche Streitigkeiten sind (BGE 5A_114/2007 E. 1.2). Der kapitalisierte Nutzungswert der Parkplätze liegt schätzungsweise ebenso über einem Betrag von Fr. 10'000.00 wie der hypothetische Bussgeldertrag. Damit ist entgegen der Rechtsmittelbelehrung der Vorinstanz gegen deren Entscheid das Rechtsmittel der Berufung gegeben, als welche die erhobene Beschwerde entgegenzunehmen ist. 2. Mit der Berufung können die unrichtige Rechtsanwendung sowie die unrichtige Feststellung des Sachverhalts durch die Vorinstanz geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Neue Tatsachen und Beweismittel können im Berufungsverfahren nur noch berücksichtigt werden, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten (Art. 317 Abs. 1 ZPO).

E. 1.3

Mit Verfügung vom 4. August 2022 wurde der Gesuchstellerin eine letzte Nachfrist von 10 Tagen zur Einreichung der mit Verfügung vom 13. Juni 2022 einverlangten Dokumente "mitsamt entsprechendem Antrag/Vollmacht an die mutmassliche Vertreterin, welche im Verwaltungsvertrag vom 30. Juni 2010 nicht zur Vertretung der Gesuchstellerin in Angelegenheiten wie der vorliegenden ermächtigt ist", angesetzt. Die Verfügung erfolgte unter Androhung des Nichteintretens mit Kostenfolge im Unterlassungsfall.

E. 1.4

Innert erstreckter Frist wurden dem Gerichtspräsidium Baden via E-Mail vom 19. September 2022 diverse E-Mails der Miteigentümer zugestellt, worin sich diese mit dem Gesuch um Erlass eines gerichtlichen Verbots einverstanden erklären sollen. Ein vollständiger, aktueller Grundbuchauszug wurde nicht eingereicht.

E. 1.5

Am 22. September 2022 erging folgender Entscheid des Gerichtspräsidiums Baden: "1. Auf das Gesuch vom 2. Mai 2022 um Erlass eines gerichtlichen Verbots auf der Liegenschaft Q. / [...] wird nicht eingetreten.

- 3 -

E. 2

Die reduzierte Entscheidgebühr von Fr. 500.00 wird der Gesuchstellerin auferlegt und mit ihrem geleisteten Vorschuss von Fr. 1'100.00 verrechnet. Sie hat Anspruch auf die Restanz von Fr. 600.00.

E. 3

Die Vorinstanz ist auf das Gesuch um Erneuerung eines Verbots mit folgender Begründung nicht eingetreten: Zum Stellen eines Gesuchs betreffend ein gerichtliches Verbot im Sinne von Art. 258 ZPO sei legitimiert, wer an einem Grundstück dinglich berechtigt sei und in seinem Besitz gestört werde (Art. 258 Abs. 1 ZPO). Somit sei primär der Grundeigentümer legitimiert, ein Gesuch zu stellen. Im Gegensatz zum allgemeinen Summarverfahren sei die dingliche Berechtigung – wie bei- spielsweise das Eigentum am Grundstück – mittels Urkunden zu beweisen (Art. 258 Abs. 2 ZPO). Der Beweis erfolge in der Regel mittels Grundbuch- auszügen. Vorliegend habe aber die Gesuchstellerin ihr dingliches Recht –

- 5 - insbesondere das dingliche Recht sämtlicher Eigentümer – am betreffenden Grundstück nicht nachgewiesen. Im Gegenteil fehle es dem eingereichten Grundbuchauszug vom 26. April 2022 gerade an dieser Information, zumal der mutmasslich doppelseitige Auszug nur einseitig kopiert worden sei (er enthalte bloss die Seiten 1/5, 3/5 und 5/5), weshalb der Gesuchstellerin mehrfach Frist zur Einreichung eines aktuellen Grundbuchauszugs angesetzt worden sei. Mangels Nachweises ihrer dinglichen Berechtigung sei die Gesuchstellerin nicht legitimiert, beim Gericht ein Gesuch um Bewilligung eines gerichtlichen Verbots zu stellen. Die Gesuchstellerin scheitere damit am Nachweis eines schutzwürdigen Interesses und damit am Nachweis des Erfüllens sämtlicher Prozessvoraussetzungen gemäss Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO. Sei eine Prozessvoraussetzung nicht erfüllt, sei auf das Gesuch nicht einzutreten.

E. 4

Im erhobenen Rechtsmittel (Berufung) wird gegen den angefochtenen Entscheid eingewendet, der Grundbuchauszug sei bei der Vorinstanz versehentlich nicht vollständig eingereicht worden. Dieser Mangel sei der Gesuchstellerin erst im angefochtenen Entscheid mitgeteilt worden. Deshalb habe die Gesuchstellerin keine Veranlassung gesehen, der Vorinstanz den Grundbuchauszug nochmals zuzustellen. Ihres Erachtens habe die Problematik in der Beibringung der Unterschriften der im Ausland befindlichen Hauseigentümerschaft bestanden, die aufforderungsgemäss nachgereicht worden seien.

E. 5.1

Auch wenn die Behauptung offensichtlich nicht zutrifft, dass Unterschriften der Hauseigentümer nachgereicht worden seien (die nachgereichten E- Mails enthalten keine solchen), wirft der angefochtene Entscheid Fragen auf. Zum einen stellt sich unter dem Gesichtspunkt des auch das Gericht bindenden Grundsatzes von Treu und Glauben (Art. 52 ZPO) die Frage, ob dann, wenn das Gericht – wie hier – von einer Partei die Nachreichung eines an sich bereits ins Recht gelegten Dokuments verlangt, die Partei nicht darauf aufmerksam machen müsste, weshalb das bereits eingereichte Dokument nicht genüge. Dies jedenfalls dann, wenn – wie im vorliegenden Fall (es wurden nur die ungeraden Seiten eines fünfseitigen Dokuments eingereicht) – allem Anschein nach davon auszugehen ist, dass ein Versehen der Parteien vorliegt. Sodann führt die Verneinung der (Aktiv-) Legitimation (so angefochtener Entscheid E. 2.2) – entgegen vorinstanzlicher Auffassung – nicht zur Verneinung eines schutzwürdigen Interesses als Prozessvoraussetzung (vgl. Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO) und zu einem Nichteintreten, sondern zur Abweisung der Klage (BAUMGARTNER/DOLGE/MARKUS/SPÜHLER, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 10. Aufl., 2018, 5. Kapitel Rz. 113). Im Lichte der nachstehenden Ausführungen ist auf diese Punkte allerdings nicht weiter einzugehen.

- 6 -

E. 5.2.1

Als Gesuchstellerin wird im Gesuch die "MEG A." (vgl. act. 2) bzw. "MEG A." (Rubrum des angefochtenen Entscheids) bezeichnet. Mit MEG ist offensichtlich Miteigentümergeinschaft gemeint. Einer solchen kommt keine Rechtspersönlichkeit zu. Grundsätzlich sind in einem Zivilprozess nur natürliche und juristische Personen parteifähig. Zwar erfährt dieser Grundsatz gewisse Ausnahmen (vgl. dazu BAUMGARTNER/DOLGE/MARKUS/SPÜHLER, a.a.O., 4. Kapitel Rz. 4 ff.), doch gehört die gewöhnliche Miteigentümergeinschaft (im Gegensatz zur

Stockwerkeigentümergeinschaft als qualifizierter Miteigentümergeinschaft, vgl. Art. 712l Abs. 2 ZGB) nicht zu jenen rechtsunfähigen Gebilden, denen vom Gesetz oder durch die Praxis ausnahmsweise Parteifähigkeit zugestanden wird. Immerhin lässt sich die Frage stellen, ob dort, wo die Miteigentümer bekannt sind (oder – wie hier – durch korrekte gerichtliche Aufforderung zur Verbesserung [vgl. vorstehende E. 5.1] hätten ermittelt werden können), nicht eine Parteiberichtigung vorzunehmen wäre (vgl. TENCHIO, Basler Kommentar, 3. Aufl., 2017, N. 55 zu Art. 66 ZPO; DOMEJ, in: Oberhammer/Domej/Haas, KurzKommentar ZPO [KUKO-ZPO], 3. Aufl., 2021, N. 2 zu Art. 83 ZPO, die immerhin unterschiedliche Auffassungen vertreten, ob eine Parteiberichtigung von Amtes erfolgen darf [so DOMEJ, a.a.O.] oder nicht [so TENCHIO, a.a.O.]). Für den vorliegenden Fall ist unbesehen darum, ob allenfalls eine Parteiberichtigung hätte stattfinden können oder müssen, entscheidend, dass keine rechtsgültige Vertretung vorlag und vorliegt (vgl. sogleich).

E. 5.2.2

Das im vorliegenden Verfahren zu behandelnde Verbotsgesuch wurde namens der Miteigentümergeinschaft von der mit der Liegenschaftsverwaltung betrauten Unternehmung offensichtlich im Rahmen von deren Geschäftstätigkeit gestellt (vgl. den mit dem Gesuch und der Berufung als nicht nummerierte Beilage eingereichten Verwaltungsvertrag vom 30. Juni 2010). Die Vertretung ist deshalb als berufsmässig im Sinne von Art. 68 Abs. 2 ZPO zu beurteilen (vgl. dazu BGE 140 III 555).

E. 5.2.2.1

Grundsätzlich behält die ZPO die berufsmässige Vertretung Anwälten und Anwältinnen vor (Art. 68 Abs. 2 lit. a ZPO). Zwar sehen Art. 68 Abs. 2 lit. b- d ZPO Ausnahmen vor, darunter die Vertretung im summarischen Verfahren durch einen patentierten Sachwalter bzw. Rechtsagenten gemäss kantonalem Recht (lit. b). Der Kanton Aargau hat von dieser - 7 - Möglichkeit jedoch keinen Gebrauch gemacht. § 18 Abs. 1 EG ZPO sieht zwar die Möglichkeit der Vertretung durch eine Liegenschaftsverwaltung vor, allerdings nur in Verfahren vor der Schlichtungsbehörde für Miete und Pacht sowie in erstinstanzlichen Mietausweisungsverfahren (vgl. Art. 68 Abs. 1 lit. d ZPO). Vorliegend liegt weder das eine noch das andere bzw. überhaupt keine mietrechtliche Angelegenheit vor, sondern wird eine antizipierte allgemeine Vollstreckungsanordnung (vgl. TENCHIO/TENCHIO, Basler Kommentar, 3. Aufl., 2017, N. 1 zu Art. 258 ZPO) auf dem Gebiet des Besitzschutzes verlangt (GÖKSU, a.a.O., N. 3 zu Art. 258 ZPO).

E. 5.2.2.2

Zwar wird im für das vorliegende Gesuch verwendeten amtlichen Formular (es handelt sich dabei nicht um das aktuell vom Kanton – mit Link zum Bund [www.admin.ch] – zur Verfügung gestellte Formular; vgl.

<https://www.ag.ch/de/gerichte/bezirksgerichte/formulare-und-merkblaetter>) ausgeführt, dass die Vertretung durch eine Liegenschaftsverwaltung nicht als berufsmässig (im Sinne von Art. 68 ZPO) gelte (S. 1 des Formulars) und bei Vertretung einer Stockwerkeigentümergeinschaft durch Liegenschaftsverwaltungen der Verwaltungsvertrag sowie der Beschluss der Stockwerkeigentümersammlung einzureichen seien; ferner wird darauf hingewiesen, dass, wer nicht Alleineigentümer der Liegenschaft sei, eine Vollmacht des/der Mitberechtigten einzureichen habe (S. 2 des Formulars). Zu diesen Erklärungen und Anweisungen im Formular, dem ohnehin keine

gesetzliche oder dem Gesetz derogierende Wirkung zugekommen wäre, ist Folgendes zu sagen: Unzutreffend ist zunächst der Hinweis, dass sich der Miteigentümer über eine Vollmacht der Mitberechtigten ausweisen müsse. Denn grundsätzlich kann jeder Miteigentümer für sich allein den Erlass eines allgemeinen Verbots nach Art. 258 ff. ZPO verlangen (so auch ausdrücklich die im angefochtenen Entscheid zitierten TENCHIO/TENCHIO, a.a.O., N. 13 zu Art. 258 ZPO; für den Besitzschutz allgemein STARK/LINDENMANN, a.a.O., N. 64 der Vorbemerkungen zu Art. 926-929 ZGB; ERNST, a.a.O., N. 24 vor Art. 926-929 ZGB). Bei einem Gesuch um Besitzschutz handelt es sich weder um eine Verwaltungshandlung noch, was selbstredend ist, um bauliche Massnahmen im Sinne von Art. 647 ff. ZGB. Vor dem Hintergrund des materiellen und prozessualen Rechts ist sodann mit Bezug auf die Vertretung in einem Verbotsgesuchsverfahren zu unterscheiden: Soll das Verbotsgesuch für eine (gemäss Art. 712l Abs. 2 ZGB beschränkt parteifähige) Stockwerkeigentümergeinschaft gestellt werden, kann dies die mit der Verwaltung im Sinne von Art. 712q ff. ZGB betraute

- 8 - Liegenschaftsverwaltung unbesehen der Bestimmung Art. 68 ZPO tun. Denn beim Verwalter nach Art. 712q ff. ZGB handelt es sich um ein den Organen juristischer Personen (vgl. Art. 54 f. ZGB) nachempfundenes Exekutivorgan (vgl. BÖSCH, Basler Kommentar, 5. Aufl., 2015, N. 1 zu Art. 712s ZGB), das insbesondere auch im Aussenverhältnis für die Gemeinschaft handeln darf und soll (vgl. Art. 712t ZGB). Vorliegend steht das Grundstück, für das ein Verbot bzw. dessen Erneuerung verlangt wird, aber nicht im Stockwerkeigentum als einem qualifizierten Miteigentum, dessen Organisation mit Eigentümersammlung und Vertreter Körperschaften nachempfunden ist (zu den körperschaftsähnlichen Zügen der Stockwerkeigentümergeinschaft vgl. BÖSCH, a.a.O., N. 7 f. vor Art. 712a-712t), sondern im gewöhnlichen Miteigentum im Sinne von Art. 646 ff. ZGB. Da einer von den (einfachen) Miteigentümern betrauten Liegenschaftsverwaltung die Eigenschaft eines Quasiorgans für die Miteigentümergeinschaft abgeht, muss die prozessuale Vertretungsbefugnis nach Art. 68 Abs. 1 ZPO beurteilt werden. Für den vorliegenden Fall ist sie zu verneinen (vgl. vorstehende E. 5.2.2 und 5.2.2.1).

E. 6

Zusammenfassend ist der angefochtene (Nichteintretens-) Entscheid im Ergebnis zu schützen, weshalb die Berufung abzuweisen ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die Gesuchstellerin für das Rechtsmittelverfahren kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die Entscheidgebühr ist auf Fr. 1'000.00 festzusetzen (§ 8 und 11 VKD). Sie wird mit dem vorliegend in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss verrechnet (Art. 111 Abs. 1 ZPO). Es sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen. Das Obergericht erkennt: 1. Die Berufung wird abgewiesen. 2. Die obergerichtliche Entscheidgebühr von Fr. 1'000.00 wird der Gesuchstellerin auferlegt. 3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen

- 9 - Zustellung an: [...] Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art. 90 ff. BGG) Gegen Entscheide, die das Verfahren abschliessen, kann innert 30 Tagen, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Beschwerde nur zulässig, wenn der Streitwert in arbeits- und mietrechtlichen Fällen mindestens Fr. 15'000.00 bzw. in allen übrigen Fällen mindestens Fr. 30'000.00 beträgt, es sei denn, es stelle sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung oder es handle sich um einen Entscheid des Konkurs- und Nachlassrichters (Art. 44 Abs. 1, Art. 72, Art. 74, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112

Abs. 1 BGG). Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42 BGG). Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Ist eine Beschwerde nur unter der Voraussetzung zulässig, dass sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, ist auszuführen, warum diese Voraussetzung erfüllt ist. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG). Rechtsmittelbelehrung für die subsidiäre Verfassungsbeschwerde (Art. 113 ff. BGG) Gegen Entscheide, die das Verfahren abschliessen, kann innert 30 Tagen, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die subsidiäre Verfassungsbeschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden, soweit keine Beschwerde nach den Artikeln 72 - 89 BGG zulässig ist (Art. 44 Abs. 1, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1, Art. 113, Art. 117 BGG). Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42 BGG). Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid verfassungsmässige Rechte (Art. 116 BGG) verletzt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG). Wird gegen einen Entscheid sowohl ordentliche Beschwerde als auch Verfassungsbeschwerde geführt, sind beide Rechtsmittel in der gleichen Rechtsschrift einzureichen (Art. 119 Abs. 1 BGG).

- 10 - Aarau, 9. Januar 2023 Obergericht des Kantons Aargau Zivilgericht, 3. Kammer Die Präsidentin: Der Gerichtsschreiber: Massari Tognella

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