

BGer 5A_234/2023 vom 18. August 2023

Bundesgericht, 2023-08-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_234_2023

FR: TF 5A_234/2023 du 18 août 2023

IT: TF 5A_234/2023 del 18 agosto 2023

Erwägungen

E. 1.1

Der angefochtene Entscheid betrifft die Abberufung der von den Stockwerkeigentümern bestellten Verwaltung (Art. 712r Abs. 2 ZGB) und damit eine Zivilsache (Art. 72 Abs. 1 BGG) in einer vermögensrechtlichen Angelegenheit, deren Streitwert gemäss den obergerichtlichen Feststellungen Fr. 120'000.-- beträgt und die gesetzliche Mindestsumme übersteigt (Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG). Er ist kantonal letzt- und oberinstanzlich (Art. 75 BGG), lautet zum Nachteil des Beschwerdeführers (Art. 76 Abs. 1 BGG) und schliesst das kantonale Verfahren ab (Art. 90 BGG). Die innert Frist (Art. 100 Abs. 1 BGG) erhobene Beschwerde erweist sich als zulässig.

E. 1.2

Im ordentlichen Beschwerdeverfahren sind in rechtlicher Hinsicht alle Rügen gemäss Art. 95 f. BGG zulässig. Das Bundesgericht wendet das Recht grundsätzlich von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG) und urteilt mit freier Kognition. Es ist allerdings nicht gehalten, wie ein erstinstanzliches Gericht alle sich stellenden rechtlichen Fragen von sich aus zu untersuchen, wenn die beschwerdeführende Partei diese nicht mehr thematisiert (BGE 142 III 402 E. 2.6

in fine , 364 E. 2.4; je mit Hinweisen). Deshalb ist in der Beschwerde in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt (Art. 42 Abs. 2 BGG). Die beschwerdeführende Partei muss auf den angefochtenen Entscheid eingehen und aufzeigen, worin eine Verletzung von Bundesrecht liegt; sie soll in der Beschwerde mit ihrer Kritik an den Erwägungen der Vorinstanz ansetzen, die sie als rechtsfehlerhaft erachtet (BGE 142 III 364 E. 2.4; 140 III 115 E. 2, 86 E. 2 mit Hinweisen). Für Vorbringen betreffend die Verletzung verfassungsmässiger Rechte gilt ausserdem das strenge Rügeprinzip (Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 142 III 364 E. 2.4 mit Hinweisen).

E. 1.3

Was den Sachverhalt angeht, legt das Bundesgericht seinem Urteil die vorinstanzlichen Feststellungen zugrunde (Art. 105 Abs. 1 BGG). Diesbezüglich kann die rechtsuchende Partei nur vorbringen, die vorinstanzlichen Feststellungen seien offensichtlich unrichtig (Art. 97 Abs. 1 BGG), das heisst willkürlich (BGE 147 I 73 E. 2.2 mit Hinweis), oder würden auf einer anderen Rechtsverletzung im Sinn von Art. 95 BGG beruhen (Urteil 5A_191/2023 vom 19. April 2023 E. 2.1). In der Beschwerde ist auch darzutun, inwiefern die Behebung der gerügten Mängel für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG ; BGE 137 III 226 E. 4.2 mit Hinweis).

E. 2.1

Durch Beschluss der Versammlung der Stockwerkeigentümer kann der Verwalter unter Vorbehalt allfälliger Entschädigungsansprüche jederzeit abberufen werden (Art. 712r Abs. 1 ZGB). Lehnt die Versammlung der Stockwerkeigentümer die Abberufung des Verwalters unter Missachtung wichtiger Gründe ab, so kann jeder Stockwerkeigentümer binnen Monatsfrist die gerichtliche Abberufung verlangen (Art. 712r Abs. 2 ZGB). Während für die Anfechtung von Beschlüssen der Versammlung der Stockwerkeigentümer nach Art. 712m Abs. 2 ZGB i.V.m. Art. 75 ZGB , je nach Streitwert, das vereinfachte oder ordentliche Verfahren gilt und ein vorgängiges Schlichtungsverfahren durchzuführen ist, sieht Art. 249 lit. d Ziff. 4 ZPO für die Abberufungsklage gemäss Art. 712r Abs. 2 ZGB das summarische Verfahren vor, womit ein Schlichtungsverfahren entfällt (Art. 198 lit. a ZPO). Damit kann die Verwirkungsfrist nach Art. 712r Abs. 2 ZGB grundsätzlich nicht durch Stellung eines Schlichtungsbegehrens gewahrt werden.

E. 2.2

Der Beschwerdeführer hat unbestrittenermassen die Abberufung der Verwalterin nicht "binnen Monatsfrist" seit dem 12. Juni 2021 in dem dafür vorgesehenen Verfahren verlangt. Hingegen stellt er sich wie bereits im kantonalen Verfahren zusammengefasst auf den Standpunkt, in seiner im Schlichtungsgesuch beantragten Aufhebung des Beschlusses betreffend Traktandum 3.2 sei der Antrag auf Abberufung der Verwalterin "mitenthalten" gewesen (dazu E. 2.2.1) und hinsichtlich der Fristwahrung könne er sich auf Art. 63 ZPO berufen (dazu E. 2.2.2).

E. 2.2.1

Die Argumentation des Beschwerdeführers, wonach der erstmals in der Klage vom 18. Januar 2022 gestellte reformatorische Antrag auf Abberufung der Verwalterin im kassatorischen Antrag gemäss Schlichtungsbegehren "mitenthalten" ist, erscheint nicht von vornherein ausgeschlossen. Um ihr zu folgen, müssten aber zweierlei Voraussetzungen erfüllt sein: Erstens müsste das im Schlichtungsgesuch rein kassatorisch gestellte Begehren um Aufhebung des Beschlusses betreffend den Antrag auf Abberufung der Verwalterin angesichts seiner Klarheit überhaupt einer Auslegung zugänglich sein (vgl. Urteil 4A_555/2022 vom 11. April 2023 E. 2.8), was das Kantonsgericht verneint. Andererseits müsste bejahendenfalls die Auslegung des Begehrens nach Treu und Glauben im Lichte der im Schlichtungsgesuch dazu gegebenen Begründung erfolgen (BGE 137 III 617 E. 6.2; zit. Urteil 4A_555/2022 E. 2.8). Indes hat der Beschwerdeführer seiner Klage vom 18. Januar 2022 zwar, was das Bundesgericht von Amtes wegen aus den kantonalen Akten ergänzen kann (Art. 105 Abs. 2 BGG), die Klagebewilligung vom 30. September 2021, nicht aber sein Schlichtungsbegehren vom 10. Juli 2021 beigelegt. Dieses lässt sich auch nicht den miteingereichten Beilagen zur Klage vom 17. Januar 2022 entnehmen und dem Bundesgericht hat der Beschwerdeführer das Schlichtungsgesuch ebenfalls nicht eingereicht, sodass einer Auslegung seines Begehrens von vornherein Grenzen gesetzt sind. Letztlich kann die Frage, ob der erstmals in der Klage vom 18. Januar 2022 gestellte reformatorische Antrag auf Abberufung der Verwalterin im kassatorischen Antrag gemäss Schlichtungsgesuch "mitenthalten" ist, vorliegend offenbleiben. Denn selbst wenn man davon ausginge, könnte sich der Beschwerdeführer nicht erfolgreich auf Art. 63 ZPO berufen:

E. 2.2.2.1

Wird eine Eingabe, die mangels Zuständigkeit zurückgezogen oder auf die nicht eingetreten wurde, innert eines Monats seit dem Rückzug oder dem Nichteintretensentscheid bei der zuständigen Schlichtungsbehörde oder beim zuständigen Gericht neu eingereicht, so gilt als Zeitpunkt der Rechtshängigkeit das Datum der ersten Einreichung (Art. 63 Abs. 1 ZPO). Gleiches gilt, wenn eine Klage nicht im richtigen Verfahren eingereicht wurde (Art. 63 Abs. 2 ZPO). Vorbehalten bleiben die - hier von vornherein nicht relevanten - besonderen gesetzlichen Klagefristen nach dem SchKG (Art. 63 Abs. 3 ZPO).

Sinn und Zweck der Norm von Art. 63 Abs. 1 ZPO liegen darin, die als unbillig empfundene Konsequenz zu vermeiden, dass eine unrichtige Klageeinleitung und der daraufhin ergehende Nichteintretensentscheid oder der Klagerückzug angebrachtermassen zu einem Rechtsverlust des Ansprechers führen, weil damit die mit der ursprünglichen Klageanhebung eingetretene Rechtshängigkeit wieder entfällt und dadurch Klage- oder Verjährungsfristen nicht mehr gewahrt sind. Dem Kläger darüber hinaus Gelegenheit zu geben, seine Eingabe im Hinblick auf die Neueinreichung zu verändern bzw. zu verbessern, liegt ausserhalb der Zweckbestimmung von Art. 63 ZPO . Daher ist grundsätzlich die

identische Eingabe einzureichen (BGE 141 III 481 E. 3.2.4). In Ausnahmefällen ist auch die Einreichung einer Kopie des Originals der ursprünglichen Eingabe zulässig (Urteil 4A_44/2019 vom 20. September 2019 E. 4.4, nicht publ. in: BGE 145 III 428). Im Fall, dass die ursprüngliche Eingabe in einer anderen Amtssprache abgefasst wurde, hat der Kläger der Originaleingabe überdies eine

Übersetzung derselben

beizulegen . Ausserdem kann der Kläger der neu eingereichten Eingabe ein

Begleitschreiben mit weiteren Ausführungen

beifügen (BGE 141 III 481 E. 3.2.4). Das Erfordernis der gleichen, grundsätzlich im Original einzureichenden Rechtsschrift gilt auch, wenn eine Eingabe zunächst bei einer unzuständigen Schlichtungsbehörde eingereicht wurde (BGE 145 III 428 E. 3.5.3). Soweit Verbesserungen und Ergänzungen der ursprünglichen Eingabe erforderlich sind oder der Kläger solche für notwendig erachtet, hat er dieselben primär im Rahmen der Möglichkeiten vorzunehmen, die ihm das Prozessrecht nach Eintritt der Rechtshängigkeit im weiteren Verfahren vor der zuständigen Instanz einräumt, unter der Verfahrensleitung derselben (BGE 141 III 481 E. 3.2.4). Ob und in welchem Umfang diese einschränkenden Vorgaben auch gelten, wenn - wie vorliegend - zunächst eine Schlichtungsbehörde statt ein Gericht angerufen wird, welches im

summarischen Verfahren entscheidet, hat das Bundesgericht bisher offengelassen (BGE 145 III 248 E. 3.5.2) und braucht auch hier nicht abschliessend beurteilt zu werden, denn so oder anders muss der Kläger die gleiche Rechtsschrift, die er ursprünglich beim unzuständigen Gericht eingegeben hat, im Original bei der von ihm für zuständig gehaltenen Behörde neu einreichen. Ohne Neueinreichung der identischen Eingabe ist die Rückdatierung der Rechtshängigkeit unzulässig (BGE 141 III 481 E. 3.3).

E. 2.2.2.2

Hier liegt zwar weder ein Nichteintretensentscheid im originär eingeleiteten bzw. am 17. Januar 2022 prosequierten Verfahren vor noch hat der Beschwerdeführer sein Schlichtungsbegehren hinsichtlich der Abberufung der Verwalterin formell zurückgezogen. Vielmehr ist er nach Ausstellung der Klagebewilligung innerhalb der Prosequierungsfrist

nach Art. 209 Abs. 3 ZPO (zum Fristenstillstand während der Gerichtsferien: BGE 138 III 615 E. 2) direkt an das für die Abberufung örtlich, sachlich und funktionell zuständige Gericht gelangt. Der Beschwerdeführer hat also nicht von der Klagebewilligung Gebrauch gemacht, da er wohl einem von ihm antizipierten Nichteintretensentscheid des Gerichts zuvorkommen wollte. Unter diesen Umständen käme Art. 63 ZPO tatsächlich ins Spiel. Indes hat der Beschwerdeführer weder seiner Klage vom 18. Januar 2022 noch derjenigen vom 17. Januar 2022 sein Schlichtungsgesuch vom 10. Juli 2021 beigelegt, sondern ausschliesslich die Klagebewilligung (siehe oben, E. 2.2.1). Mangels Einreichung des Originals (bzw. einer Kopie) der ursprünglichen Eingabe steht eine Rückdatierung der Rechtshängigkeit des (reformatorischen) Abberufungsbegehrens ausser Frage.

E. 2.3

Bei diesem Ergebnis nicht zu behandeln bleiben der vom Beschwerdeführer eventualiter vertretene Standpunkt, wonach der reformatorisch gestellte Antrag auf Abberufung der Verwalterin zumindest eine zulässige Klageänderung im Sinn von Art. 227 Abs. 1 ZPO darstelle, und die damit verbundene Frage, ab welchem Zeitpunkt der neue bzw. geänderte Antrag als rechtshängig gemacht gelten würde (zu den diesbezüglich teilweise unterschiedlichen Lehrmeinungen vgl. INFANGER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl. 2017, N. 11 zu Art. 62 ZPO ; MÜLLER-CHEN, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2016, N. 27 zu Art. 62 ZPO).

E. 3

Nach dem Ausgeführten erweist sich die Beschwerde als unbegründet; sie ist abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG). Eine Parteientschädigung ist hingegen nicht geschuldet, zumal der Beschwerdegegnerin kein entschädigungspflichtiger Aufwand entstanden ist (Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG).

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