

NW_GERICHTE ZA 21 23 vom 3. Mai 2022

NW Gerichte, 2022-05-03, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/nw_gerichte_ZA 21 23](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/nw_gerichte_ZA_21_23)

FR: NW_GERICHTE ZA 21 23 du 3 mai 2022

IT: NW_GERICHTE ZA 21 23 del 3 maggio 2022

Erwägungen

E. 1.1

Angefochten ist das Urteil ZK 21 27 vom 11. Juni 2021 des Kantonsgerichts Nidwalden, Zivilabteilung/Kollegialgericht. Gegen erstinstanzliche Endentscheide in nichtvermögensrechtlichen Angelegenheiten ist das Rechtsmittel der Berufung zulässig (Art. 308 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 ZPO [SR 272]; Art. 309 und 319 ZPO e contrario). Berufungsinstanz gegen Urteile des Kantonsgerichts Nidwalden, Zivilabteilung/Kollegialgericht, ist die Zivilabteilung des Obergerichts Nidwalden (Art. 27 GerG [NG 261.1]), die in Fünferbesetzung entscheidet (Art. 22 Ziff. 3 sowie, e contrario, Ziff. 4 GerG). Die örtliche und sachliche Zuständigkeit des Obergerichts ist somit gegeben. Zur Berufung ist berechtigt, wer als Haupt- oder Nebenpartei am Verfahren beteiligt war, das zum angefochtenen Entscheid geführt hat (formelle Beschwerde), und überdies durch den angefochtenen Entscheid unmittelbar betroffen ist und ein Rechtsschutzinteresse an dessen Aufhebung oder Abänderung hat (materielle Beschwerde; vgl. PETER REETZ, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., 3. A. 2016, N. 30 ff. zu den Vorbem. zu Art. 308–318 ZPO). Der Berufungskläger nahm am vorinstanzlichen Verfahren teil und ist durch das angefochtene Urteil hinlänglich berührt. Er ist somit zur Berufung berechtigt. Auf die im Übrigen form- und fristgerechte Berufung ist demnach einzutreten.

E. 1.2

Mit Berufung kann eine unrichtige Rechtsanwendung und eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO). Die Berufungsinstanz verfügt über eine vollständige Überprüfungsbefugnis der Streitsache, mithin über unbeschränkte Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen. In der schriftlichen Berufungsbegründung (Art. 311 Abs. 1 ZPO) ist hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten als fehlerhaft zu betrachten ist und deshalb abgeändert werden müsste. Dazu hat sich der Berufungskläger inhaltlich mit den vorinstanzlichen Erwägungen auseinandersetzen und mittels genügend präziser Verweisungen auf die Akten aufzuzeigen, woraus sich der geltend gemachte Berufungsgrund ergeben soll. Pauschale Verweisungen auf frühere Rechtsschriften oder Vorbringen genügen hierfür nicht (vgl. BGE 141 III 569 E. 2.3.3; 138 III 374 E. 4.3.1). Die Berufungsinstanz hat sich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – grundsätzlich auf die Beurteilung der Beanstandungen zu beschränken, die in der Berufungsschrift in rechtsgenügender Weise erhoben werden. In diesem Rahmen ist auf die

511 Parteivorbringen insofern einzugehen, als sie für die Entscheidungsfindung relevant sind. Eine Berufung ist nicht die Fortsetzung des Sachprozesses in einer anderen Instanz (ausführlich MARTIN H. STERCHI, in: Berner Kommentar ZPO, 2012, N. 6 und 8 f. zu Art. 310 ZPO; KURT BLICKENSTORFER, in: Brunner/Gasser/Schwander,

ZPO-Komm., 2. Aufl. 2016, N. 8 ff. zu Art. 310 ZPO).

E. 2.1

Der Berufungskläger moniert eine Verletzung von Art. 30 BV wegen nicht gehöriger Besetzung und Parteilichkeit des Gerichts. Der angefochtene Entscheid sei nun zwar (angeblich) von einem Kollegialgericht entschieden worden, doch sei der Nichteintretensentscheid wiederum von der «Einzelrichterin» (mit der Gerichtsschreiberin) unterzeichnet und damit völlig fehlerhaft eröffnet worden. Es komme ihm so vor, als würden im Rubrum zwei Mitwirkende erwähnt, die tatsächlich gar nicht mitgewirkt hätten. Daher sei auch nachvollziehbar, weshalb wieder nur die Einzelrichterin Corin Brunner unterzeichnet habe. Die Eröffnung des Entscheides vom 11. Juni 2021 erfolge also genau gleich («copy paste») auf Seite 9, wie am 18. März 2021 auf Seite 6. Diese Umstände seien als bedeutende Verletzung von Art. 30 BV zu qualifizieren und im Rechtsbehelfsverfahren zu korrigieren. Es sei geradezu eine unhaltbare Konstellation, dass angeblich ein Kollegialgericht entscheide und wiederum die Einzelrichterin ■ als solche und explizit als «Einzelrichterin» bezeichnet ■ den Entscheid eröffne. Dies zeige nur, wie glaubwürdig das Kantonsgericht und wie ernst die Parteien von diesem Gericht genommen würden, vor allem dann, wenn gegenüber einer Partei eine ausgesprochen parteiische Haltung herrsche, wie gegenüber dem Berufungskläger als nicht im Kanton Nidwalden wohnhafte Person. Diese gravierende «Erkennung» wie auch «Eröffnung» führe zur Nichtigkeit des angefochtenen Entscheides zufolge der krassen Verletzung von Verfassungsrecht. Er sei auf dem Wege der Berufung und durch Nichtigerklärung des Nichteintretensentscheides zu korrigieren.

6■11

E. 2.2.1

Nach Art. 30 Abs. 1 BV (SR 101) hat jede Person Anspruch auf ein durch Gesetz geschaffenes, zuständiges, unabhängiges und unparteiisches Gericht. Ausnahmeorgane sind ausdrücklich untersagt. Inhaltlich gleiche Anforderungen an die Justiz stellt auch Art. 6 Abs. 1 EMRK (SR 0.101). Mit dem Erfordernis des gesetzlichen Richters wird verlangt, dass die Organisation, die Zuständigkeit und das Verfahren der Gerichte im Voraus generell-abstrakt geregelt werden. Die Regelung will verhindern, dass Gerichte eigens für die Beurteilung einer Angelegenheit gebildet werden. Die Rechtsprechung soll auch nicht durch eine gezielte Auswahl der Richter im Einzelfall beeinflusst werden können. Jede Besetzung, die sich nicht mit sachlichen Gründen rechtfertigen lässt, verletzt die Garantie des verfassungsmässigen Richters. Das Verfahrensgrundrecht von Art. 30 Abs. 1 BV gilt dabei für sämtliche gerichtlichen Verfahren aller Instanzen (BGE 144 I 37 E. 2.1). Besteht eine gerichtliche Behörde aus einer bestimmten Zahl von Mitgliedern, so müssen ■ unter Vorbehalt einer abweichenden gesetzlichen Regelung ■ alle am Entscheid mitwirken. Jeder Verfahrensbeteiligte hat Anspruch darauf, dass die Behörde richtig zusammengesetzt ist, vollständig und ohne Anwesenheit Unbefugter entscheidet. Die verfassungsmässige Garantie wird namentlich verletzt, wenn ein Gericht in kleinerer als der vorgesehenen Besetzung (BGE 129 V 335 E. 1.3.1) oder in Überbesetzung (BGE 127 I 128 E. 4b) urteilt; wenn ein Entscheid ohne Mitwirkung der Kammer einzelrichterlich ergeht (BGE 132 V 303 E. 3) oder wenn das Gericht unter Ausschluss des Gerichtsschreibers entscheidet (BGE 125 V 499). Die Behörde, welche in unvollständiger Besetzung entscheidet, begeht eine formelle Rechtsverweigerung (BGE 137 I 340 E.

2.2.1; 129 V 335 E. 3.1; 127 I 128 E. 4b).

E. 2.2.2

Art. 30 Abs. 1 BV gewährleistet den Rechtssuchenden sodann, dass seine Sache von einem unparteiischen, unbefangenen und unvoreingenommenen Richter entschieden wird. Es sollen keine Umstände, die ausserhalb des Prozesses liegen, in sachwidriger Weise auf das Urteil einwirken. Befangenheit des Richters ist immer dann anzunehmen, wenn Umstände vorliegen, die geeignet sind, Misstrauen in dessen Unparteilichkeit zu erwecken (u.a. BGE 140 III 221 E. 4.1). Bei der Beurteilung solcher Umstände sind das subjektive Empfinden einer Partei oder rein persönliche Eindrücke nicht ausschlaggebend (BGE 134 I 20 E. 4.2 = Pra 2008 Nr. 73). Vielmehr genügen Umstände, die bei objektiver Betrachtung den Anschein der Befangenheit und die Gefahr der Voreingenommenheit zu begründen vermögen (u.a.

7■11 BGE 139 I 121 E. 4.1/5.1). Art. 47 ZPO konkretisiert die verfassungsrechtlichen Grundsätze und Regeln über den Ausstand von Gerichtspersonen, um der erwähnten Verfassungsgarantie Nachachtung zu verschaffen. Die Partei, die eine Gerichtsperson ablehnen will, hat nach Kenntnisnahme des Ausstandsgrundes unverzüglich ein Ausstandsgesuch zu stellen, ansonsten sein Ablehnungsanspruch verwirkt (Art. 49 Abs. 1 ZPO). Die pauschale Ablehnung des Gerichts bzw. des konkreten Spruchkörpers mit der allgemeinen Kritik, die Behörde sei als solche befangen, ist nicht zulässig (vgl. Urteil BGer 1B_17/2007 vom 7. März 2007 E. 4).

E. 2.2.3

Ein unter Verletzung von Art. 30 Abs. 1 BV zustande gekommener Entscheid, führt entgegen der Auffassung des Berufungsklägers nicht zur Nichtigkeit, aber unbesehen der Erfolgsaussichten des Rechtsmittels in der Sache selbst zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids (vgl. Urteil BGer 1C_517/2018 vom 4. April 2019 E. 3).

E. 2.3.1

Klagen gemäss Art. 75 ZGB sind im ordentlichen Verfahren zu behandeln. Für den vorliegenden im ordentlichen Verfahren geführten Zivilprozess ist erstinstanzlich das Kollegialgericht zuständig, das in Dreierbesetzung entscheidet (Art. 13 Abs. 1 i.V.m. Art. 8 GerG). Der angefochtene Entscheid ZK 21 27 (Neubeurteilung) führt im Rubrum sowohl die urteilende Abteilung und Kammer (Zivilabteilung/Kollegialgericht) als auch die Zusammensetzung des Gerichts auf (Präsidentin III lic. iur. Corin Brunner-Siegrist, Kantonsrichterin Monica Hübscher, Kantonsrichterin Heidi Odermatt Häberli, Gerichtsschreiberin MLaw Sarah Huber). Das Kollegialgericht rekapitulierte zunächst die bei einer Rückweisung zu beachtenden Grundsätze. Hernach befasste es sich mit der Frage der Prozessvoraussetzungen und gelangte (ebenfalls) zum Schluss, dass es mangels einer gültigen Klagebewilligung an einer Prozessvoraussetzung fehle und trat auf die Klage (ebenfalls) nicht ein. Die Dispositivziffern 1 des Entscheids ZK 21 27 und des (mittlerweile aufgehobenen) Entscheids ZK 21 15 sind deshalb identisch. Soweit der Berufungskläger allein daraus ableitet, die nebst der Kantonsgerichtspräsidentin aufgeführten Richter hätten bei der Beurteilung der Sache nicht mitgewirkt, genügt er den Begründungsanforderungen nicht. Überdies ergeben sich aus den Akten keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass die Kammer nicht oder kleiner als der gesetzlich vorgesehenen Besetzung getagt hätte. Die geltend gemachte Verletzung von Art. 30 Abs. 1 BV wegen nicht gehöriger Besetzung erweist sich daher als unbegründet.

E. 2.3.2

Analoges gilt für den Vorwurf der Parteilichkeit. Abgesehen davon, dass sich der Berufungs- kläger mit pauschal gehaltener Kritik gegen alle Gerichte des Kantons Nidwalden begnügt und den Verfahrensausgang bloss seinem ausserkantonalen Wohnsitz zuzuschreiben scheint, hätte er eine Befangenheit bzw. Parteilichkeit einzelner Richter unverzüglich nach Kenntnis eines Ausstandsgrundes (vgl. vorstehende E. 2.2.2) vorbringen müssen.

E. 2.3.3

Insgesamt ist keine Verletzung von Art. 30 Abs. 1 BV auszumachen, die unbesehen der materiellen Begründetheit der Berufung zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids führt.

E. 2.4.1

Zu prüfen ist sodann, ob der Entscheid des Kantonsgerichts nichtig ist, weil die unterzeichnete, prozessleitende Kantonsgerichtspräsidentin als Einzelrichterin betitelt wird.

E. 2.4.2

Art. 238 ZPO umschreibt den notwendigen Inhalt des Entscheids und regelt die bundesrecht- lichen Mindestanforderungen, welche ein Entscheid enthalten muss (DANIEL STECK/NORBERT BRUNNER, in: BSK-ZPO, 3. Aufl. 2017, N. 1 zu Art. 238 ZPO). Gemäss Art. 238 lit. h ZPO hat der Entscheid die Unterschrift des Gerichts zu enthalten. Die Organisation der (Zivil-) Gerichte und der Schlichtungsbehörden ist Sache der Kantone, soweit das Gesetz nichts anderes be- stimmt (Art. 3 ZPO). Mit der handschriftlichen Unterzeichnung wird einerseits die formelle Rich- tigkeit der Ausfertigung und deren Übereinstimmung mit dem vom Gericht gefassten Entscheid bestätigt (BGE 131 V 483 E. 2.3.3; Urteil BGer 9C_511/2014 vom 26. September 2014 E. 3.3; STECK/BRUNNER, a.a.O., N. 37 zu Art. 238 ZPO). Laut Lehre und Rechtsprechung ist nicht erforderlich, dass der Entscheid von allen Gerichtsmitgliedern unterzeichnet wird (Urteil BGer 2C_72/2016 vom 3. Juni 2016 E. 5.5.1 mit Hinweis; THOMAS SUTTER-SOMM/BENEDIKT SEILER, in: Handkommentar-ZPO, 2021, N. 24 zu Art. 238 ZPO). Das Fehlen der Unterschrift des prä- sidierenden Gerichtsmitglieds macht den Entscheid weder nichtig noch anfechtbar (Urteile BGer 5A_123/2018 vom 1. März 2018 E. 1.2.1; 4A_184/2017 vom 16. Mai 2017 E. 2; SUTTER- SOMM/SEILER, a.a.O., N. 24 zu Art. 238 ZPO). Fehlt die Unterschrift und liegt nicht bloss ein Versehen der Gerichtskanzlei vor, das berichtigt werden kann, führt dies grundsätzlich zur Nichtigkeit des Entscheids. Ein entsprechender Mangel haben die Parteien sofort zu rügen.

9■11 Nach Ablauf der Rechtsmittelfrist können sie nicht mehr mit Erfolg darauf zurückkommen (u.a. Urteil BGer 9C_511/2014 vom 26. September 2014 E. 3.3; SUTTER-SOMM/SEILER, a.a.O., N. 24 zu Art. 238 ZPO).

E. 2.4.3

Die im Rubrum aufgeführte prozessleitende Kantonsgerichtspräsidentin hat den Entscheid un- strittig handschriftlich unterzeichnet und damit die formelle Richtigkeit der Ausfertigung und deren Übereinstimmung mit dem vom Kollegialgericht gefassten Entscheid bestätigt. Dass sie irrtümlich als «Einzelrichterin» und nicht als «Kantonsgerichtspräsidentin» bezeichnet wird, beruht offensichtlich auf einem

redaktionellen Versehen, das berichtigbar gewesen wäre. Die Gültigkeit des Entscheides wird dadurch nicht beeinträchtigt. Damit liegt auch kein zur Nichtigkeit führender Eröffnungsmangel i.S.v. Art. 248 lit. h ZPO vor.

E. 2.5

Der Berufungskläger moniert, die Vorinstanz habe sich inhaltlich nicht mit seinen Rügepunkten befasst (Ziff. II 2., S. 3). Dabei scheint er aber zu übersehen, dass das Gericht wegen des Fehlens einer Prozessvoraussetzung einen Nichteintretensentscheid fällte und daher keine materielle Beurteilung des eingeklagten Anspruchs vornehmen musste. Anders als vom Berufungskläger behauptet, hat das Obergericht in seinem Rückweisungsbeschluss vom 12. Mai 2021 denn auch nichts Entsprechendes erwogen. Dass die Vorinstanz zu Unrecht nicht auf seine Klage eintrat, macht der Berufungskläger zu Recht nicht geltend. Vielmehr bestätigt er das Fehlen der Klagebewilligung. Nachdem sich die vorliegende Berufung gegen den Entscheid ZK 21 27 von 11. Juni 2021 richtet, vermag er mit der zum integrierenden Bestandteil erklärten Berufungsschrift vom 17. April 2021, die sich gegen den mittlerweile aufgehobenen Entscheid ZK 21 15 vom 18. März 2021 und damit ein anderes Anfechtungsobjekt richtete, ebenfalls nichts auszurichten.

E. 3

Im Ergebnis ist die Berufung unbegründet und abzuweisen.

10■11

E. 4.1

Die Prozesskosten bestehen aus den Gerichtskosten und der Parteienschädigung (Art. 95 Abs. 1 ZPO) und werden der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 106 Abs. 1, erster Satz ZPO). Die vorliegende Streitsache ist nichtwirtschaftlicher Natur, womit sich kein Streitwert bemessen lassen kann.

E. 4.2

Die Entscheidgebühr vor Obergericht als Berufungsinstanz richtet sich nach dem, im Verfahren vor dem Kantonsgericht als erster Instanz massgebenden Tarif, wird um einen Drittel reduziert, beträgt jedoch mindestens Fr. 500.– (Art. 8 Abs. 1 Ziff. 2 PKoG). In Verfahren vor Kantonsgericht ohne bestimmbaren Streitwert oder in nichtvermögensrechtlichen Streitigkeiten beträgt die Entscheidgebühr Fr. 300.– bis Fr. 10'000.– (Art. 7 Abs. 2 PKoG). Damit beträgt der ordentliche Gebührenrahmen vor Obergericht Fr. 500.– bis Fr. 6'667.–. Die Gebühren sind grundsätzlich innerhalb des vorgegebenen Rahmens festzusetzen und bemessen sich nach der persönlichen und wirtschaftlichen Bedeutung der Sache für die Partei, der Schwierigkeit der Sache, dem Umfang der Prozesshandlungen und nach dem Zeitaufwand für die Verfahrenserledigung (Art. 2 Abs. 1 PKoG). Die Gerichtskosten des Berufungsverfahrens werden ermessensweise auf Fr. 800.■ festgesetzt, ausgangsgemäss dem Berufungskläger auferlegt (Art. 106 Abs. 1, erster Satz ZPO) und mit seinem Kostenvorschuss über Fr. 800.– verrechnet und sind bezahlt.

E. 4.3

Dem Berufungsbeklagten ist kein Aufwand entstanden. Auf die Festsetzung einer Parteienschädigung ist zu verzichten.

11■11 Demnach erkennt das Obergericht:

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