

ZH_OBERGERICHT LB160046 vom 26. August 2016

ZH Obergericht, 2016-08-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_LB160046

FR: ZH_OBERGERICHT LB160046 du 26 août 2016

IT: ZH_OBERGERICHT LB160046 del 26 agosto 2016

Erwägungen

E. 1

Die Klage gründet nach Darstellung der Klägerin im erstinstanzlichen Verfahren darauf, dass die Beklagte zusammen mit ihrem Ehemann vom 1. Januar 2004 an bis zur Klageeinleitung eine der Klägerin gehörende Wohnung an der D._____strasse in Zürich bewohnte. Darüber bestehe kein gültiger Mietvertrag. Hingegen verlangt die Klägerin von der Beklagten eine Entschädigung für die Nutzung des Objektes. Das angefochtene Urteil spricht sich über diesen Anspruch aus. Mit der Berufung formuliert die Beklagte keine eigentlichen Anträge zur Sache. Der Konkurs über ihren Mann mag irgendwie mit der der Klage zugrunde liegenden Situation zusammen hängen, aber er ist nicht das Thema des Prozesses. Ob der Ehemann der Beklagten, C._____, als Streitgenosse in das Verfahren einbezogen werden soll, ob die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren ist, und wie es sich mit der Zuständigkeit verhält, sind alles prozessuale Fragen. Immerhin ist anzunehmen, wenn die Beklagte die Zuständigkeit der Vorinstanz bestreitet, wolle sie damit sinngemäss ausdrücken, es sei auf die Klage nicht einzutreten. Ein Kostenvorschuss wurde nicht erhoben, und weitere prozessleitende Anordnungen sind nicht getroffen worden.

E. 2

In erster Linie bestreitet die Beklagte die Zuständigkeit des Bezirksgerichts. Der Prozess des Bezirksgerichts Zürich ist ein Folgeverfahren desjenigen des Bezirksgerichts Uster. Beim letzteren wurde die Sache im November 2010 rechtshängig gemacht. Bis zum Abschluss des Verfahrens in erster Instanz war damit das kantonale Prozessrecht anwendbar, auch nach Inkrafttreten der schweizerischen Zivilprozessordnung (Art. 404 Abs. 1 ZPO). Am 3. Juli 2014 überwies das Bezirksgericht Uster die Sache im Sinne von § 112 ZPO/ZH dem Bezirksgericht Zürich (act. 1). Damit wurde die Rechtshängigkeit nicht unterbrochen (§ 112 Abs. 4 ZPO/ZH). Der Prozess wurde zwar an einem anderen Gericht, aber im Sinne des Übergangsrechts immer noch in der ersten Instanz weiter geführt. Somit richtete sich auch das Verfahren des Bezirksgerichts Zürich, wiewohl

- 5 - die Sache bei ihm erst im Jahr 2014 eingegangen war, noch nach dem kantonalen Recht. Das Bezirksgericht Zürich erwog, der Wohnsitz der Beklagten in Schweden sei nicht mehr umstritten, und es sei für die Zuständigkeit daher auf das Lugano Übereinkommen SR 0.275.11 in der nicht revidierten Fassung abzustellen. Das zieht die Beklagte so weit erkennbar nicht in Zweifel. Zutreffend ist auch die Erwägung des Bezirksgerichts, dass eine doppelt relevante Behauptung nur einmal, nämlich bei der Sache selbst, geprüft wird (Urteil S. 6): wird die Klage mit einem Vertrag begründet, so ist Art. 5 Ziff. 1 a LugÜ anwendbar und sind die Gerichte am Erfüllungsort auch international zuständig; sie bleiben es, selbst wenn das Gericht bei der materiellen Prüfung zur Auffassung gelangt, es sei kein Vertrag zustande gekommen (Dasser/Oberhammer [Hrsg.] LugÜ, Art. 5 N. 18 und N. 113). Die nicht leicht einzuordnende Bemerkung in der Berufung, bei der "Feststellung der Zu-

ständigkeit (...) liegt keine doppelrelevante Tatsache in Streit", vermag das nicht zu widerlegen, und auch der Hinweis auf BGE 122 III 249 hilft ihr nicht: dort wurde entschieden, dass die Frage der Zuständigkeit separat und erforderlichenfalls mit Beweisabnahmen zu klären ist, so weit ihre Elemente nicht auch für die Hauptsache relevant sind. Gerade das ist in der heute zu beurteilenden Sache aber der Fall: die Klägerin gründet ihre Klage auf der vertragslosen Benutzung einer Liegenschaft (auch) durch die Beklagte, und dieser Umstand ist sowohl für die Zuständigkeit (Einordnung unter Art. 5 Ziff. 1 und 3 oder Art. 16 Ziff. 1 lit. b aLugÜ) als auch für den materiellen Anspruch wesentlich. Das Bezirksgericht schliesst die Zuständigkeit des Ortes der Miete nach Art. 16 aLugÜ "mangels eines Mietverhältnisses" aus (Urteil E. 8.3). Das ist nicht ganz präzise und widerspricht den Erwägungen des angefochtenen Urteils zu den doppelt relevanten Behauptungen. Es ist insofern im Ergebnis richtig, als die Klägerin offenbar selber damit argumentiert, es habe zwischen ihr und der Beklagten kein gültiger Mietvertrag bestanden. Die Beklagte bestreitet allerdings gerade das und stellt sich in der Berufung insbesondere auf den Standpunkt, ein Mietvertrag sei mindestens stillschweigend geschlossen worden (act. 50 S. 4 unten/5 oben und Mitte). Damit ist es offenbar missbräuchlich (Art. 2 ZGB, Art. 52 ZPO), wenn

- 6 - sie sich im Rahmen des Streitigen um das Nutzungsentgelt gegen die Zuständigkeit am Ort der Mietsache wehrt. Ihre Berufung unter diesem Titel ist abzuweisen. Der Standpunkt der Beklagten wäre aber ohnehin nicht begründet. Das Bezirksgericht hat erwogen, dass Art. 5 Ziff. 1 aLugÜ vertragsautonom ausgelegt werden müsse. Es sei zu fragen, was das Abkommen unter "Klagen aus einem Vertrag" verstehe und nicht, was ein Vertrag nach dem materiellen Recht des angerufenen Gerichts sei. Insbesondere könnten auch solche Ansprüche als vertraglich im Sinne des LugÜ betrachtet werden, welche das anwendbare materielle Recht als bereicherungs- oder deliktsrechtlich einordnete. Unter Hinweis auf Judikatur und Literatur kommt es zum Schluss, wenn das Zustandekommen eines Vertrages streitig sei, sei das Zurückfordern erbrachter Leistungen oder das Geltendmachen einer Bereicherung bei Art. 5 Ziff. 1 aLugÜ einzuordnen (Urteil S. 30 f.). Dem ist zuzustimmen. Insbesondere ist die Nähe zum einwandfrei gültig geschlossenen Vertrag im vorliegenden Fall augenfällig. Es existiert ein vom

E. 3

Die Beklagte verlangt wie schon in erster Instanz auch mit der Berufung, dass der Konkurs über ihren Mann aufgehoben werden solle. Das Bezirksgericht hat als Rechtsmittel gegen sein Nichteintreten die Beschwerde angeben. Das dürfte nicht richtig sein, denn nach dem für das Rechtsmittel geltenden (Art. 405 Abs. 1 ZPO) neuen Recht ist nicht mehr wie früher die Form der Erledigung für die Wahl des Rechtsmittels entscheidend (§ 259 ZPO/ZH in Verbindung mit § 155 GVG/ZH), sondern ob ein formeller oder materieller Endentscheid ergangen ist (Art. 308 ZPO). Darauf kommt es aber nicht an, weil das Rechtsmittel ohne Weiteres nach den zutreffenden Regeln, hier also als Berufung, beurteilt wird (OGerZH PF110004 vom 9. März 2011 Erw. 5.2). Das Bezirksgericht hat ausgeführt, dass es für die Aufhebung des Konkurses nicht zuständig sei (Urteil E. 4.2), und es ist auf den entsprechenden Antrag nicht eingetreten. Das war richtig, und so weit ersichtlich trägt die Beklagte dagegen in ihrer Berufung nichts vor. Abgesehen davon ist auch nicht zu sehen, wie sie legitimiert sein könnte, die Aufhebung des Konkurses über ihren Mann zu beantragen. In diesem Punkt ist die Berufung nicht begründet. Die Beklagte argumentiert, die Eröffnung des Konkurses sei so falsch gewe-

sen, dass sie nichtig und daher völlig ohne rechtliche Wirkungen sei (act. 50 S. 10 f.). Nachdem der Konkurs offenbar durchgeführt wurde, dürfte schon der Schutz des Vertrauens aller Beteiligten der Annahme einer Nichtigkeit entgegenstehen (wie etwa, wenn die Konkursöffnung einen nicht konkursfähigen Schuldner betrifft oder sonst an einem schweren Mangel leidet: BGE 100 III 19). Es wird im Übrigen in der Berufung nicht in verständlicher Weise (BGE 138 III 374, E. 4.3.1; BGE 141 III 576) dargelegt, was es der Beklagten für die vorliegende Auseinandersetzung mit der Klägerin helfen könnte, wenn ihr Ehemann nicht im

- 8 - Konkurs wäre. Es kann daher nicht weiter darauf eingegangen werden. Die Frage der Solidarität ist sogleich zu erörtern:

E. 4

Die Beklagte macht geltend, ohne die Beteiligung ihres Ehemannes im Prozess könne kein gültiges Urteil ergehen. Sie verwendet den Begriff "Streitberufener", bezieht sich aber auch auf Art. 70 ZPO und argumentiert mit dem Bestehen einer einfachen Gesellschaft (act. 50 S. 5 f.); neben ihr hafteten Andere solidarisch, und auch darum können ohne Einbezug ihres Mannes kein gültiges Urteil erlassen werden (act. 50 S. 7 f.). Es ist nicht leicht zu erkennen, was die Beklagte meint. Sie verwendet zahlreiche Fachbegriffe, ohne dass der Zusammenhang klar wird, und sie nimmt auf konkrete Erwägungen des Bezirksgerichts nicht Bezug. Die Begründung ihrer Berufung in diesem Punkt ist daher nicht ausreichend präzise (BGE 138 III 374, E. 4.3.1; BGE 141 III 576). Es kann darauf nicht eingetreten werden. Immerhin seien die folgenden Bemerkungen angefügt: eine so genannte notwendige Streitgenossenschaft (darauf deutet die Nennung von Art. 70 ZPO hin, ferner der ausdrückliche Antrag in der ersten Eingabe an das Bezirksgericht Zürich, act. 5 S. 1 unten und S. 7 Mitte) besteht dann, wenn über eine Sache gegenüber verschiedenen Personen nur einheitlich entschieden werden kann. Bei einer Solidarhaftung ist das gerade nicht der Fall: einerseits steht es dem Gläubiger frei, nur einzelne oder einen Schuldner zu belangen (Art. 144 Abs. 1 OR), andererseits kann es durchaus sein, dass entgegen der Auffassung einer Partei nicht Mehrere schulden. Die Beteiligung mehrerer notwendiger Streitgenossen ist so dann anders als die Beklagte schreibt (act. 50 S. 5 Mitte), keine Prozessvoraussetzung. In erster Instanz war offenbar die Beteiligung C. _____s als Nebeninterveniens ein Thema (Urteil S. 2), damit setzt sich die Berufung nicht auseinander, und die Beklagte wäre nicht legitimiert, die Nichtzulassung eines Dritten zu rügen. Dass die Beklagte C. _____ den Streit verkündet hätte und das Gericht darauf nicht eingegangen wäre, wird nicht geltend gemacht und ergibt sich nicht aus dem angefochtenen Urteil. Alles in Allem lässt sich für die Beklagte unter diesem Titel nichts gewinnen.

- 9 -

E. 5

Gegen die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege steht die Beschwerde zur Verfügung (Art. 121 ZPO). Es schadet allerdings nicht, dass die Beklagte diesen Punkt in ihrer Berufung anführt; er wird ohne Weiteres nach den Regeln und mit der Kognition der Beschwerde beurteilt. Das Bezirksgericht setzt sich mit dem Antrag der Klägerin betreffend unentgeltliche Rechtspflege eingehend auseinander. Es kommt zum Schluss, die Klägerin habe ihre finanzielle Situation nicht ausreichend dargestellt. Die bekannten Umstände liessen den Schluss zu, sie befinde sich in so guten wirtschaftlichen Verhältnissen, dass sie die Kosten des Prozesses ohne Weiteres tragen könne (Urteil S. 32 ff.). Die Klägerin macht

ihrem Rechtsmittel (welches in diesem Punkt eine Beschwerde ist: Art. 121 ZPO) allgemeine Ausführungen zum Institut der unentgeltlichen Rechtspflege, setzt sich aber mit den Erwägungen des Bezirksgerichts nicht auseinander (act. 50 S. 11 f.; "Unentgeltliche Rechtspflege"). Es ist daher auf das Rechtsmittel in diesem Punkt nicht einzutreten.

E. 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. 163'200.–. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Obergericht des Kantons Zürich II. Zivilkammer
Der Vorsitzende: Der Gerichtsschreiber: lic. iur. P. Diggelmann lic. iur. R. Barblan versandt am:

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