

ZH_OBERGERICHT NP230027 vom 3. Oktober 2023

ZH Obergericht, 2023-10-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_NP230027

FR: ZH_OBERGERICHT NP230027 du 3 octobre 2023

IT: ZH_OBERGERICHT NP230027 del 3 ottobre 2023

Erwägungen

E. 1

Am 30. Mai 2022 reichte die Klägerin beim Friedensrichteramt F._____ zwei Schlichtungsgesuche ein. An den Schlichtungsverhandlungen vom 24. August 2022 erschienen B._____ (im Namen der Klägerin) einerseits und die Beklagten

- 4 - andererseits. Mangels Einigung stellte der Friedensrichter gleichentags die Klagebewilligungen aus (act. 1/1+2).

E. 1.1

Das Gericht tritt auf eine Klage oder auf ein Gesuch ein, sofern die Prozessvoraussetzungen erfüllt sind (Art. 59 Abs. 1 ZPO). Das Vorliegen der gültigen Klagebewilligung der Schlichtungsbehörde nach Art. 209 ZPO ist, wo dem Prozess überhaupt ein Schlichtungsversuch vorauszugehen hat, eine Prozessvoraussetzung, die das Gericht von Amtes wegen zu prüfen hat (BGE 139 III 273 E. 2.1; BGE 141 III 159 E. 2.1). Es hat somit selbst ohne Einwand der beklagten Partei zu beurteilen, ob eine gültige Klagebewilligung vorliegt (BGE 146 III 185 E. 4.4.2). Die beklagte Partei kann die Gültigkeit der Klagebewilligung von vornherein erst im erstinstanzlichen Klageverfahren bestreiten. Das Gericht hat alsdann im Rahmen der Klärung der Prozessvoraussetzungen zu prüfen, ob der geltend gemachte Mangel des Schlichtungsverfahrens die Ungültigkeit der Klagebewilligung bewirkt. Ist die Klagebewilligung ungültig, darf das Gericht auf die Klage nicht eingreifen (BGE 149 III 12 E. 3.1.1.2).

E. 1.2

Gemäss Art. 201 Abs. 1 ZPO besteht die Aufgabe der Schlichtungsbehörde darin, in formloser Verhandlung zu versuchen, die Parteien zu versöhnen. Die Verhandlung hat innert zwei Monaten seit Eingang des Gesuchs stattzufinden (Art. 203 Abs. 1 ZPO), wobei mit Zustimmung der Parteien weitere Verhandlungen durchgeführt werden können (Art. 203 Abs. 4 ZPO). Die Parteien müssen persönlich zur Schlichtungsverhandlung erscheinen (Art. 204 Abs. 1 ZPO), es sei denn es liege ein Ausnahmefall gemäss Art. 204 Abs. 3 ZPO vor. Bei Säumnis der klagenden Partei gilt das Schlichtungsgesuch als zurückgezogen; das Verfahren wird als gegenstandslos abgeschlossen (Art. 206 Abs. 1 ZPO). Bei Säumnis der beklagten Partei verfährt die Schlichtungsbehörde, wie wenn keine Einigung zu Stande gekommen wäre, d.h. sie hält dies im Protokoll fest und erteilt die Klagebewilligung (Art. 206 Abs. 1 i.V.m. Art. 209 Abs. 1 ZPO). Die Säumnis als Rechtsbegriff wird in Art. 147 ZPO geregelt. Im Zusammenhang mit der Schlichtungsverhandlung liegt Säumnis namentlich vor, wenn eine Partei nicht persönlich zur Verhandlung erscheint oder – falls sie nicht persönlich erscheinen muss – sich

- 9 - nicht ordnungsgemäss vertreten lässt (BGE 149 III 12 E. 3.1.1.1; BK ZPO-ALVA-REZ/PETER, Art. 206 N 6).

E. 1.3

Die Pflicht zum persönlichen Erscheinen nach Art. 204 Abs. 1 ZPO gilt nicht nur für natürliche Personen. Eine juristische Person muss an der Schlichtungsverhandlung durch ein Organ oder zumindest durch eine mit einer kaufmännischen Handlungsvollmacht ausgestattete und zur Prozessführung befugte Person, die überdies mit dem Streitgegenstand vertraut ist, erscheinen (BGE 140 III 70 E. 4.3). Die Vertretung durch einen Dritten (z.B. einen Rechtsanwalt) ist nur erlaubt, soweit Art. 204 Abs. 3 lit. a und b ZPO eine Ausnahme vom persönlichen Erscheinen vorsieht; eine bürgerliche Bevollmächtigung nach Art. 31 OR reicht nicht aus, ebenso wenig eine nachträgliche Genehmigung (ebd., E. 4.3 f.). Auch von einem faktischen Organ kann sich die juristische Person im Schlichtungsverfahren nicht vertreten lassen (BGE 141 III 159 E. 2). Entsprechendes gilt mit Bezug auf Kollektiv- und Kommanditgesellschaften; sie sind keine juristischen Personen, werden aber in gewisser Hinsicht wie solche behandelt. Um keine juristische Person handelt es sich auch bei der Stockwerkeigentümergeinschaft. Sie kann aber im Rahmen der Verwaltung des Stockwerkeigentums unter ihrem Namen klagen und beklagt werden (vgl. Art. 712l OR; ZK ZPO-Wermelinger, Art. 712l N 125). Die Stockwerkeigentümergeinschaft wird an der Schlichtungsverhandlung durch den Verwalter repräsentiert; dieser hat der Schlichtungsbehörde die Ermächtigung durch die Stockwerkeigentümersammlung gemäss Art. 712t Abs. 2 ZGB vorzulegen (GROLIMUND/BACHOFNER, Die Klagebewilligung als Prozessvoraussetzung, in: Fankhauser u.a. [Hg.], Das Zivilrecht und seine Durchsetzung, FS Sutter-Somm, Zürich/Basel/Genf 2016, 137 ff., 146 f.; ZK ZPO-WERMELINGER, Art. 712l N 28). 2.

E. 2

Mit Eingabe vom 17. November 2022 erhob die Klägerin Klage bei der Vorinstanz (act. 2). Nach Eingang des Kostenvorschusses (act. 8) wurde den Beklagten mit Verfügung vom 28. November 2022 Frist zur Klageantwort angesetzt (act. 9). Die Beklagten reichten innert erstreckter Frist (vgl. act. 11 ff.) am 22. Januar 2023 eine Stellungnahme ein (act. 22). Mit Verfügung vom 31. Januar 2023 wurde ein zweiter Schriftenwechsel angeordnet (act. 25). Die Klägerin erstattete am 10. März 2023 ihre Replik (act. 29); die Duplik der Beklagten datiert vom 29. März 2023 (act. 34). Mit Verfügung vom 10. Mai 2023 wurde den Parteien Frist angesetzt, um zur Durchführung der Hauptverhandlung Stellung zu nehmen (act. 37). Die Klägerin erklärte mit Eingabe vom 26. Mai 2023, auf die Hauptverhandlung zu verzichten, und erstattete gleichzeitig eine Stellungnahme zu Noven in der Duplik (act. 41). Die Beklagten äusserten sich mit Eingabe vom 8. Juni 2023 (act. 46). Die Vorinstanz trat mit Verfügung vom 17. Juli 2023 auf die Klage nicht ein (act. 48 = act. 54 [Aktensexemplar]).

E. 2.1

Unter der Annahme, dass der Beschluss der Stockwerkeigentümersammlung vom 11. Januar 2022 gültig ist, wurde die Verwaltung der Klägerin (G._____ von der C._____ GmbH) im Sinne von Art. 712t Abs. 2 ZGB zur Prozessführung gegen die Beklagten ermächtigt. Die Verwaltung hätte damit die Klägerin an den Schlichtungsverhandlungen repräsentieren können und müssen.

- 10 - Keine Repräsentationsbefugnis kam der an den Schlichtungsverhandlungen erschienenen Stockwerkeigentümerin B._____ zu. Damit kann nicht von einem persönlichen Erscheinen der Klägerin an den Schlichtungsverhandlungen ausgegangen

werden und es hätte keine Klagebewilligung ausgestellt werden dürfen (vgl. Art. 206 Abs. 1 ZPO; BGE 140 III 70 E. 5).

E. 2.2

Die Vorbringen der Klägerin vermögen hieran nichts zu ändern.

E. 2.2.1

Die Klägerin hält zunächst dafür, anders als bei grossen Stockwerkeigentümergeinschaften mit mehreren Parteien, bei denen die Vertretung durch die eingesetzte Verwaltung zu erfolgen habe, sei es in der vorliegenden Konstellation mit bloss zwei Stockwerkeigentumseinheiten irrelevant, ob die Verwaltung an der Schlichtungsverhandlung auftrete oder "die einzige zu vertretende Stockwerkeigentümerin" (act. 51 Rz. 19 ff., 24). Dies überzeugt nicht. Die Stockwerkeigentümergeinschaft wird – nach vorgängiger Ermächtigung gemäss Art. 712t Abs. 2 ZGB – an der Schlichtungsverhandlung durch den Verwalter repräsentiert. Dieser ist diesfalls Repräsentant der Gemeinschaft und nicht Vertreter der einzelnen Stockwerkeigentümer, die sich für eine Ermächtigung ausgesprochen haben, und zwar unabhängig von der Anzahl Stockwerkeigentümer. Die Stockwerkeigentümer selber können mangels Ermächtigung die Gemeinschaft nicht repräsentieren.

E. 2.2.2

Entgegen der Ansicht der Klägerin handelt es sich im Weiteren bei einem Verstoss gegen die Pflicht zum persönlichen Erscheinen an der Schlichtungsverhandlung nicht um einen unwesentlichen Verfahrensmangel, der keine Ungültigkeit der Klagebewilligung zur Folge hat (vgl. act. 51 Rz. 25 ff.). Die Säumnisfolgen sind gesetzlich geregelt. Erscheint die klagende Partei nicht persönlich zur Schlichtungsverhandlung, ist das Verfahren als gegenstandslos abzuschreiben (Art. 206 Abs. 1 ZPO) und nicht eine Klagebewilligung auszustellen. Wird dennoch eine Klagebewilligung ausgestellt, ist sie ungültig (BGE 140 III 70 E. 5; vorne E. V./1.1 f.). Auf die von Vorinstanz und Klägerin behandelte Frage, ob im konkreten Fall bei ordnungsgemässer Durchführung des Schlichtungsverfahrens Aussicht auf eine Einigung zwischen den Parteien besteht oder bestanden hätte (vgl. act. 54 S. 9; act. 51 Rz. 25 ff.), kommt es unter diesen Umständen nicht an.

- 11 -

E. 2.2.3

Die Klägerin verweist sodann darauf, dass G._____ vom Bezirksgericht Meilen zunächst mit Entscheid vom 18. Februar 2020 (mit Wirkung bis 30. Juni 2022) und alsdann ein zweites Mal mit Entscheid vom 15. August 2022 (mit Wirkung bis 30. Juni 2025) als Verwalterin eingesetzt worden sei (act. 51 Rz. 31 ff. m.H.a act. 53/5+6). Aufgrund einer (erfolglosen) Anfechtung des Entscheids vom 15. August 2022 durch die Beklagten beim Obergericht sei dieser erst Anfang Dezember 2022 rechtskräftig geworden. Im Zeitpunkt der Schlichtungsverhandlung vom 24. August 2022 sei die Verwaltung damit wegen der Verweigerungshaltung der Beklagten gar nicht im Amt gewesen. Sie habe aus Gründen, die von den Beklagten gesetzt worden seien, gar nicht an der Schlichtungsverhandlung auftreten dürfen, weshalb im mangelnden Erscheinen der Verwaltung an der Schlichtungsverhandlung kein Fehler zu sehen sei (act. 51 Rz. 31 ff., 33). Der Klägerin kann nicht gefolgt werden. Auch wenn die Verwalterin zwischen Anfang Juli und Anfang Dezember 2022 – und damit im Zeitpunkt der Schlichtungsverhandlung – vorübergehend

nicht im Amt war, ändert dies nichts daran, dass die Stockwerkeigentümerin B._____ die Klägerin an den Schlichtungsverhandlungen nicht repräsentieren konnte.

E. 2.2.4

Die Klägerin verweist schliesslich auf eine E-Mail des Friedensrichters an die Beklagten vom 19. Juli 2022, in dem dieser erklärte, aus seiner Sicht spreche für die Schlichtungsverhandlung nichts gegen eine Vertretung der Stockwerkeigentümergeinschaftsansprüche durch B._____, wobei Einwände gegen die Vertretung bei fehlender Einigung im späteren Gerichtsverfahren zu klären wären (act. 51 Rz. 35 m.H.a. act. 53/13). Auch aus dieser Meinungsäusserung des Friedensrichters, der ausdrücklich auf eine allfällige Klärung der Frage durch das Gericht verwies, kann die Klägerin nichts zu ihren Gunsten ableiten. Im Übrigen ergibt sich aus der E-Mail, dass die Beklagten gegen die Teilnahme von B._____ offenbar opponierten, so dass sich vorliegend die Frage eines etwaigen treuwidrigen Zuwartens mit dem Vorbringen von verfahrensrechtlichen Einwänden nicht stellt (vgl. BGE 149 III 12 E. 3.2.1). Solches wird aber ohnehin nicht geltend gemacht.

- 12 -

E. 3

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

E. 4

Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Berufungsbeklagten unter Beilage eines Doppels von act. 51 und act. 53/1-13, sowie an das Bezirksgericht Meilen, je gegen Empfangsschein. Nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist gehen die erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz zurück.

E. 5

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

- 13 - 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. 13'758.20. Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung. Obergericht des Kantons Zürich II. Zivilkammer Die Vorsitzende: Die Gerichtsschreiberin: lic. iur. E. Lichti Aschwanden lic. iur. S. Bohli Roth versandt am:

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