

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RB170004-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. A. Katzenstein und Ersatzrichter lic. iur. H. Meister sowie
Gerichtsschreiber lic. iur. R. Barblan

Urteil vom 1. März 2017

in Sachen

A. _____,

Kläger und Beschwerdeführer

gegen

B. _____,

Beklagte und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

betreffend **Feststellung (unentgeltliche Rechtspflege)**

**Beschwerde gegen einen Beschluss der 4. Abteilung des Bezirksgerichtes
Zürich vom 31. Januar 2017; Proz. CG160083**

Erwägungen:

1. A._____, Genossenschafter der B._____, und Mieter in deren Siedlung "C._____-Strasse" in Zürich, reichte unter Beilage der Klagebewilligung vom 12. Mai 2016 mit Eingabe vom 6. September 2016 beim Bezirksgericht Zürich Klage ein gegen die B._____. Darin beantragte er die Aufhebung des Generalversammlungsbeschlusses vom 20. Juni 2015 der B._____ für einen Ersatzneubau der Siedlung C._____-Strasse "wegen absichtlich wahrheitswidriger Ausführungen, teils durch Verschweigen, seitens der B._____-Leitung, wodurch dieser Beschluss auf falscher Grundlage steht" (vgl. act. 2).

2. Mit Beschluss vom 13. September 2016 wurde den Parteien aufgegeben, sich zum Streitwert zu äussern (act. 5/4). Während der Kläger in der Folge den Streitwert nicht konkret bezifferte, jedoch auf die bisherigen Kosten in Höhe von Fr. 320'000 exkl. MwSt für die vergebenen Studienaufträge verwies (vgl. act. 5/14), bezifferte der Rechtsvertreter der Beklagten innert erstreckter Frist den Streitwert auf Fr. 71,5 Mio., beinhaltend die Planungs- und Baukosten für den Ersatzneubau C._____-Strasse (act. 5/18). In seiner Stellungnahme bezeichnete der Kläger diesen Streitwert als "sicher nicht gerechtfertigt", da er keinen Anspruch auf diesen Betrag noch einen anderen Betrag geltend mache. Angebrachter Streitwert wäre vielmehr der bisherige nutzlose Aufwand bzw. der Verzögerungsschaden (act. 5/22).

In ihrem Beschluss vom 21. Dezember 2016 legte die Vorinstanz den Streitwert auf Fr. 71,5 Mio. fest. Sie erwog dazu, dass der Kläger den Beschluss der Generalversammlung vom 20. Juni 2015 aufgehoben haben wolle, mit welchem mit 476 Ja zu 64 Nein-Stimmen das Ersatzneuprojekt sowie der damit verbundene Planungs- und Baukredit von Fr. 71,5 Mio. genehmigt worden sei (act. 5/23 S. 2). Ausgehend von diesem Streitwert wurde dem Kläger Frist angesetzt, um einen Kostenvorschuss in Höhe von Fr. 428'250 zu leisten. Zugleich wurde er auf die Voraussetzungen der unentgeltlichen Prozessführung hingewiesen (act. 5/23 S. 3).

3. Mit Zuschrift vom 12. Januar 2017 an die Vorinstanz ersuchte der Kläger um Erstreckung der Frist zur Vorschussleistung, sodann um teilweise Befreiung von der Vorschusspflicht und schlug vor, vom Belehnungswert einen Vorschuss von Fr. 30'000 zu zahlen, damit er mit Rücksicht auf sein Alter den Rest behalten könne (act. 5/25).

In ihrem Beschluss vom 31. Januar 2017 erwog die Vorinstanz, anhand der vom Kläger dargelegten finanziellen Verhältnisse gelte dieser als mittellos (act. 5/27 S. 3). Hingegen erachtete die Vorinstanz das klägerische Rechtsbegehren für aussichtslos. Zur Begründung führte sie aus, bei dem vom Kläger angefochtenen Beschluss handle es sich um einen Beschluss der Generalversammlung einer Genossenschaft, so dass die Bestimmungen von Art. 891 OR zur Anwendung gelangten und nicht, wie vom Kläger dargelegt, die allgemeinen Bestimmungen des Obligationenrechts bei Mängeln des Vertragsabschlusses. Da Beschlüsse der Generalversammlung innerhalb von zwei Monaten anzufechten seien (Art. 891 Abs. 2 OR), sei die vom Kläger gegen den Generalversammlungs-Beschluss vom 20. Juni 2015 erhobene Klage vom 22. März 2016 verspätet. Die Klage erweise sich daher als aussichtslos. Dementsprechend wies die Vorinstanz das Gesuch des Klägers um unentgeltliche Rechtspflege ab. Zugleich wurde ihm Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses in Höhe von Fr. 428'250 angesetzt (act. 5/27 = act. 3 resp. act. 4).

4. Gegen diesen Entscheid erhebt A._____ rechtzeitig Beschwerde. Darin beantragt er dessen Aufhebung und die teilweise Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. In seiner Begründung hält er fest, dass seiner Meinung nach Art. 891 OR nicht anwendbar sei, weil dieser auf Beschlüsse beschränkt sei, die gegen das Gesetz oder die Statuten verstieszen, was hier nicht zutrefte und er solches auch gar nicht behauptet habe. Dem fraglichen Beschluss fehle es vielmehr an der richtigen Grundlage. Für solche Fälle, d.h. für Beschlüsse, die selber nicht rechtswidrig seien aber auf falscher Grundlage stünden, ergebe sich die Anwendung von Art. 23 ff OR und damit Art. 31 OR zwingend aus Art. 1 und 7 ZGB. Im Weiteren bemängelt er das Fehlen seiner monatlichen Ausgaben in den vorinstanzlichen Erwägungen (act. 2).

4.1. Nach Art. 321 Abs. 1 ZPO hat die Beschwerde konkrete Rechtsbegehren zu enthalten, aus denen hervorgeht, in welchem Umfang der vorinstanzliche Entscheid angefochten wird. Sodann hat der Beschwerdeführer den Beschwerdeggrund darzulegen (unrichtige Rechtsanwendung; offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes; Art. 320 ZPO) und anzugeben, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid leidet; d.h. der Beschwerdeführer ist gehalten konkrete Rügen vorzubringen (vgl. Freiburghaus/Afheldt in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Komm., 3. Auflage, Art. 321 N 14 und 15). In dem Sinne hat sich ein Beschwerdeführer mit der Begründung im angefochtenen Entscheid auseinanderzusetzen und konkret anzugeben, was aus seiner Sicht falsch ist.

Mit seinem Begehren auf Aufhebung des vorinstanzlichen Beschlusses und teilweiser Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege kommt der Beschwerdeführer der Verpflichtung nach, einen konkreten Antrag zu stellen, auch wenn sich die Höhe des Betrages, den er als Kostenvorschuss bereit ist zu zahlen, lediglich aus seiner früheren Eingabe vom 12. Januar 2017 an die Vorinstanz ergibt.

Der Kläger hält die Anwendung von Art. 891 OR nicht für einschlägig, weil nach seiner Ansicht Art. 891 OR einzig dann anzuwenden ist, wenn Beschlüsse (der Generalversammlung) gegen das Gesetz oder die Statuten verstossen. Seiner Auffassung zufolge sind Beschlüsse, die selber nicht rechtswidrig sind, aber auf falscher Grundlage stehen, nach Art. 23 und Art. 31 OR anfechtbar. Damit macht er unrichtige Rechtsanwendung geltend.

4.2. Unstrittig ist, dass die Beklagte eine Genossenschaft im Sinne von Art. 828 ff. OR ist. Ebenso unstrittig ist der Kläger Genossenschafter der Beklagten. Als solchem stehen ihm zahlreiche Rechte und Pflichten zu (Art. 852-878 OR). Ferner ist er nach Art. 891 Abs. 1 OR berechtigt, von der Generalversammlung oder in der Urabstimmung gefasste Beschlüsse, die gegen das Gesetz oder die Statuten verstossen, mit Klage gegen die Genossenschaft beim Richter anzufechten. Dies hat der Kläger denn auch getan, indem er gegen die Beklagte ein Verfahren vor Bezirksgericht Zürich eingeleitet hat mit dem Ziel, dass der Beschluss der Beklagten vom 20. Juni 2015, mit welchem über das Neubauprojekt C.____-Strasse in

zustimmender Weise entschieden worden war, aufgehoben wird. Ob dieser Beschluss in Verletzung gesetzlicher oder statutarischer Bestimmungen zustande gekommen ist, ist resp. wäre Gegenstand des eingeleiteten Prozesses. Der Kläger irrt, wenn er das Fundament seiner Klage auf Art. 23 und Art. 31 OR stützen will. Diese Bestimmungen beschlagen ein *vertragliches* Verhältnis zweier/mehrerer Parteien. Darum handelt es sich hier nicht, da der Kläger nicht mit der Genossenschaft einen Vertrag geschlossen hat, den er nicht mehr gegen sich gelten lassen will. Vielmehr will er einen Entscheid der Generalversammlung der Genossenschaft nicht akzeptieren, weil er diesen auf unlautere Weise zustande gekommen sieht. Es ist daher nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz Art. 891 OR als anwendbar erklärt hat. Da nach Art. 891 Abs. 2 OR Beschlüsse der Generalversammlung einer Genossenschaft innert zweier Monate nach Beschlussfassung anzufechten sind, ansonsten das Anfechtungsrecht erlischt, hat der Kläger mit seiner Klageeinleitung vom 22. März 2016 diese Frist verpasst. Die Vorinstanz hat daher zu Recht erwogen, die Klage erweise sich als aussichtslos. Dabei durfte sie die vom Kläger geltend gemachten Versäumnisse, Fehler etc. durch die Beklagte ungeprüft lassen.

Erweist sich der Standpunkt des Klägers als aussichtslos, fehlt es an einer Voraussetzung zur Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege (Art. 117 ZPO). Nicht entscheidend sind dabei die finanziellen Verhältnisse des Klägers, die die Vorinstanz richtigerweise als bescheiden bezeichnete (act. 4 S. 3). Auf seine in der Beschwerdebegründung näher erläuterten Ausgaben für seinen täglichen Bedarf (act. 2) ist daher nicht weiter einzugehen.

Eine teilweise Guttheissung der unentgeltlichen Rechtspflege, wie dies dem Kläger vorschwebt (act. 2), kommt nicht in Frage, da ein einziges Rechtsbegehren zu beurteilen ist, welches nicht aufgeteilt werden kann.

Zusammengefasst erweist sich der Entscheid der Vorinstanz als richtig und ist zu bestätigen. Die Beschwerde ist abzuweisen.

5. Die Vorinstanz hat dem Kläger in ihrem Beschluss vom 31. Januar 2017 Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses angesetzt (act. 4 S. 6). Sie wird ihm

eine neue Frist anzusetzen haben, nachdem die genannte Frist mittlerweile abgelaufen ist und der Beschwerde sinngemäss aufschiebende Wirkung zukommt.

6. Umstände halber ist auf die Erhebung von Kosten für das Beschwerdeverfahren zu verzichten (Art. 119 Abs. 6 ZPO). Der Beklagten ist mangels Umtrieben eine Entschädigung zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Vorinstanz wird dem Kläger Frist zur Leistung des Kostenvorschusses anzusetzen haben.
3. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Kosten erhoben und der Beklagten wird keine Entschädigung zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage eines Doppels von act. 2, sowie an das Bezirksgericht Zürich, 4. Abteilung, und an die Obergerichtskasse, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

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 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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 92 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 428'250.00.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. R. Barblan

versandt am: