

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: RU210045-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann und Ersatzrichterin lic. iur. N. Jeker sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. I. Vourtsis-Müller

Beschluss und Urteil vom 28. Mai 2021

in Sachen

A. _____,

Klägerin und Beschwerdeführerin

gegen

Stockwerkeigentümergeinschaft B. _____-str.,

Beklagte und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

betreffend **Nachbarschaftsstreit / Kostenvorschuss**

Beschwerde gegen eine Verfügung des Friedensrichteramtes der Stadt Zürich, Kreise 7 + 8, vom 8. April 2021 (GV.2021.00106)

Erwägungen:

1. Gestützt auf das Schlichtungsgesuch von A._____ (Beschwerdeführerin) gegen die Stockwerkeigentümergeinschaft vom 7. April 2021 setzte das Friedensrichteramt Kreise 7 + 8 mit Verfügung vom 8. April 2021 der Beschwerdeführerin eine Frist von 30 Tagen an, um einen Kostenvorschuss von Fr. 525.– zu leisten (act. 5). Die Verfügung wurde der Beschwerdeführerin am 14. April 2021 zugestellt (act. 6/5). Dagegen erhob sie mit Eingabe vom 26. April 2021 (Poststempel) rechtzeitig Beschwerde (Art. 142 Abs. 3 ZPO) und beantragte (act. 2 S. 1 sinngemäss):
 1. Es sei aufschiebende Wirkung zu erteilen.
 2. Die Verfügung vom 07. (recte: 8.) April 2021 in Bezug auf GV.2021.00103 (recte: GV.2021.00106) sei für nichtig zu erklären und aufzuheben.
 3. Das Friedensrichteramt Kreis 7 sei gerichtlich anzuweisen, die Beschwerdeführerin aufzufordern, einen Streitwert zu nennen bzw. zu bestätigen, ob dies eine vermögensrechtliche Streitigkeit oder nicht vermögensrechtliche Streitigkeit sei.
 4. Das Friedensrichteramt Kreis 7 sei gerichtlich anzuweisen, eine neue Verfügung zur Leistung des Kostenvorschusses zu erlassen unter Nennung eines expliziten Streitwertes.
 5. Der Kostenvorschuss sei von Fr. 525.– auf Fr. 105.– zu reduzieren.
 6. Es sei gerichtlich festzustellen, dass sich für ihn [C._____] keine gültige Vollmacht in den Akten befindet.
 7. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten.
2. Gegenstand der Beschwerde können nur die in der angefochtenen Verfügung getroffenen Anordnungen sein. Ob eine gültige Vollmacht für den Vertreter der Stockwerkeigentümergeinschaft vorliegt, ist nicht Gegenstand der Verfügung, weshalb auf Antrag Ziff. 6 nicht einzutreten ist. Im Übrigen wurde die Frage der Gültigkeit der Vollmacht im Verfahren RU210022 eingehend thematisiert.

3. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 6/1-4). Eine Beschwerdeantwort ist nicht einzuholen, da die Beschwerdegegnerin vom Gegenstand des Verfahrens - der Vorschusspflicht der Beschwerdeführerin - nicht betroffen ist. Das Verfahren ist spruchreif.
4. a) Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich um eine prozessleitende Verfügung. Solche Entscheide sind nicht berufungsfähig (vgl. Art. 308 Abs. 1 ZPO). Hingegen kann Beschwerde erhoben werden, wenn dies entweder im Gesetz ausdrücklich vorgesehen ist oder wenn durch die Verfügung ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil droht (Art. 319 lit. b ZPO). Die Fristansetzung zur Leistung eines Kostenvorschusses ist gestützt auf die explizite Anordnung in Art. 103 i.V.m. Art. 319 lit. b Ziff. 1 ZPO mit Beschwerde anfechtbar.

Unbeachtlich ist, dass die Beschwerdeführerin den Kostenvorschuss im Umfang von Fr. 420.- bereits geleistet hat (act. 4/3 i.V.m. act. 6/1). Wird nämlich die Beschwerde gutgeheissen, ist dem Vorschusspflichtigen der Vorschuss bzw. der als zu hoch beurteilte Betrag zurückzuerstatten (vgl. dazu ZK ZPO-SUTER/VON HOLZEN, 3. Auflage, 2016, Art. 103 N 10).

b) Die Beschwerde ist innerhalb der Rechtsmittelfrist schriftlich, begründet und mit Rechtsmittelanträgen versehen einzureichen (Art. 321 Abs. 1 ZPO). Bei Rechtsmitteleingaben von Laien genügt als Antrag eine Formulierung, aus der sich mit gutem Willen herauslesen lässt, wie das Obergericht entscheiden soll. Als Begründung reicht es aus, wenn auch nur ganz rudimentär zum Ausdruck kommt, weshalb der angefochtene Entscheid nach Auffassung der Beschwerde führenden Partei unrichtig sein soll. Die Beschwerde führende Partei muss sich mit der Begründung des vorinstanzlichen Entscheides auseinandersetzen und die behaupteten Mängel wenigstens in groben Zügen aufzeigen. Sind auch diese Voraussetzungen nicht gegeben, wird auf eine Beschwerde nicht eingetreten (vgl. statt Vieler: OGer ZH PF130050 vom 25. Oktober 2013, E. II./2.1).

5. a) Gemäss Art. 98 ZPO kann das Gericht von der klagenden Partei einen Kostenvorschuss verlangen.

Im Beschwerdeverfahren kann die Beschwerdeführerin die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes rügen (Art. 320 ZPO). Es kann demnach geltend gemacht werden, der Gerichtskostenvorschuss sei zu hoch bemessen, mithin es liege eine Rechtsverletzung vor, indem die Gebührenverordnung nicht korrekt angewendet bzw. das Äquivalenzprinzip verletzt worden sei. Weiter kann gerügt werden, es liege eine offensichtlich unrichtige Sachverhaltsannahme vor, indem von einem offensichtlich falschen Streitwert ausgegangen werde. Zudem kann geltend gemacht werden, das Verfahren sei gestützt auf die Bestimmungen der Zivilprozessordnung unentgeltlich (falsche Rechtsanwendung, vgl. dazu BK ZPO-STERCHI, Art. 103 N 6-7). Bei der Angemessenheitskontrolle auferlegt sich die Rechtsmittelinstanz in der Regel Zurückhaltung.

b) Die Beschwerde wirkt grundsätzlich kassatorisch. In diesen Fällen hebt die Rechtsmittelinstanz, soweit sie die Beschwerde gutheisst, den angefochtenen Entscheid auf und weist die Sache an die Vorinstanz zurück (Art. 327 Abs. 3 lit. a ZPO). Die Beschwerde kann aber auch reformatorisch wirken. Die Beschwerdeinstanz kann einen Sachentscheid treffen, wenn die Sache spruchreif ist (Art. 327 Abs. 3 lit. b ZPO; KUKO ZPO-BRUNNER, 2. Auflage, 2014, Art. 327 N 5 und 7). Kommt nur ein kassatorischer Entscheid in Frage, mag ein Antrag auf Aufhebung des angefochtenen Entscheides und Rückweisung der Sache an die Vorinstanz genügen. Kann die Sache jedoch bei Spruchreife von der Rechtsmittelinstanz entschieden werden, ist ein konkreter Antrag in der Sache erforderlich (IVO W. HUNGERBÜHLER/MANUEL BUCHER, DIKE-Komm-ZPO, 2. Auflage, 2016, Art. 321 N 19). Ein Sachentscheid kommt namentlich bei betreibungsrechtlichen Summarsachen oder der Anfechtung eines Kostenentscheides in Betracht (Botschaft ZPO S. 7379; KUKO ZPO-BRUNNER, 2. Auflage, 2016, Art. 327 N 7; vgl. zum Ganzen auch BK ZPO-STERCHI, Art. 321 N 15 f.).

6. a) Die Beschwerdeführerin machte u.a. geltend, sie sei grundlos aufgefordert worden, einen Kostenvorschuss von Fr. 525.– zu leisten. Im Schlichtungsgesuch habe sie erwähnt, dass sie mit der Referenz "Schlussrechnung" einen Kostenvorschuss von Fr. 420.– bezahlt habe. Wie aus der beigelegten Zahlungsbestätigung ersichtlich sei, habe sie den Kostenvorschuss effektiv bezahlt. Die Verfügung sage nichts darüber aus, ob es sich um eine vermögensrechtliche Streitigkeit handle und es werde auch kein Streitwert erwähnt. Sie habe in ihrem Schlichtungsgesuch keinen Streitwert genannt, da es sich offensichtlich nicht um eine vermögensrechtliche Streitigkeit handle (act. 2 Ziffer 1, 2 und 4). Mit ihrer Klage beantrage sie, dass ein Richter feststelle, dass die Rechnung vom 21. März 2021 gar nicht bestehe. Diese Rechnung sei am Tag der Versammlung erstellt worden. Sie gehe davon aus, dass dies ein schlechter Witz sei. Offensichtlich habe sie als Stockwerkeigentümerin die Möglichkeit, die Genehmigung der Erfolgsrechnung und Kostenverteilung anzufechten. Bei dieser Klage gehe es nicht um eine Forderung per se, sondern darum, ob die Rechnung korrekt sei (act. 2 Ziffer 9-12).
- b) Die Beschwerdeführerin geht demnach davon aus, dass es sich bei sogenannten Feststellungsklagen um eine nicht vermögensrechtliche Streitigkeit handelt. Sie verlangt deshalb unter Hinweis auf den Gebührenrahmen bei nicht vermögensrechtlichen Streitigkeiten eine Reduktion des Kostenvorschusses auf Fr. 105.–.
7. Massgebend für das Vorliegen einer vermögensrechtlichen Zivilsache ist, ob der Rechtsgrund des Anspruchs letzten Endes im Vermögensrecht ruht, mit dem Begehren letztlich und überwiegend ein wirtschaftlicher Zweck verfolgt wird (vgl. PETER DIGGELMANN, DIKE-Komm-ZPO, 2. Auflage, 2016, Art. 91 N 1). In ihrem Schlichtungsgesuch stellte die Beschwerdeführerin folgende Anträge (act. 6/1):
- "1. Es sei gerichtlich festzustellen, dass die Schlussrechnung der Beklagten vom 12. März 2021 in Bezug auf die Nebenkostenabrechnung 2020 in der Höhe von Fr. 50'522.55 an die Beklagte nichtig sei.

2. Es sei gerichtlich festzustellen, dass die Schlussrechnung der Beklagten vom 12. März 2021 in Bezug auf die Nebenkostenabrechnung 2020 in der Höhe von Fr. 47'503.60 an die Klägerin nichtig sei.

3. Die Schlussrechnung der Beklagten vom 12. März 2021 sei für nichtig zu erklären und aufzuheben.

4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beklagten."

Angefochten wird demnach die Schlussrechnung Nebenkostenabrechnung 2020 (vgl. act. 6/2). Es geht der Beschwerdeführerin letztendlich darum, dass sie als Stockwerkeigentümerin nicht so hohe Kosten zu bezahlen hat, d.h. sie verfolgt mit ihrer Feststellungsklage einen wirtschaftlichen Zweck. Demzufolge liegt eine vermögensrechtliche Streitigkeit vor. Das Friedensrichteramt hatte keine Veranlassung, die Beschwerdeführerin aufzufordern, einen Streitwert zu nennen. Die Kosten des Schlichtungsverfahrens haben die Form von Pauschalen (Art. 95 Abs. 2 lit. a ZPO). Grundlage für die Festsetzung der Gebühren bilden der Streitwert, der Zeitaufwand des Friedensrichteramtes und die Schwierigkeit des Falles (§ 2 Abs. 1 lit. a, c-d Gebührenverordnung des Obergerichts [GebV OG] vom 8. September 2010). Die Gebühren für ein Schlichtungsverfahren bewegen sich in einem Rahmen von Fr. 65.– bis Fr. 1240.–. So ist bei einem Streitwert bis Fr. 1'000.– eine Gebühr von Fr. 65.– bis Fr. 250.– vorgesehen, bei einem Streitwert über Fr. 1'000.– bis Fr. 10'000.– eine Gebühr von Fr. 250.– bis Fr. 420.–, bei einem Streitwert über Fr. 10'000.– bis Fr. 100'000.– ein Rahmen von Fr. 420.– bis Fr. 615.– und bei einem Streitwert über Fr. 100'000.– ein solcher von Fr. 615.– bis Fr. 1240.– (vgl. § 3 Abs. 1 GebV OG). Innerhalb dieses gesetzlichen Rahmens erfolgt die Festsetzung des Kostenvorschusses nach Ermessen (OGer ZH RU130030 vom 15. Juli 2013 E.3.3). Gemäss der von der Beschwerdeführerin beim Friedensrichteramt eingereichten Schlussrechnung Nebenkosten 2020 hat die Beschwerdeführerin von den Gesamtkosten, Fr. 50'522.55, Fr. 47'503.60 zu übernehmen (act. 6/2). Das Friedensrichteramt ging von einem Streitwert von über Fr. 10'000.– bis Fr. 100'000.– bzw. setzte die Gebühr auf Fr. 525.– fest (vgl. § 3 Abs. 1 GebV OG). Eine genaue Bezifferung des Streitwertes wird, entgegen der Ansicht der Be-

schwerdeführerin, nicht vorausgesetzt. Aufgrund der Gebühr dürfte aber das Friedensrichteramt von einem Streitwert von mindestens Fr. 47'503.60 ausgegangen sein. Dies ist nicht zu beanstanden.

Die Beschwerdeführerin führte überdies aus, der Verwalter C._____ erscheine grundsätzlich nicht zu Schlichtungsverhandlungen, weshalb das Friedensrichteramt nur vorzuladen, ihr Erscheinen zu prüfen und eine Klagebewilligung auszustellen habe (act. 2 Ziff. 14). Dies brachte sie bereits in früheren Verfahren vor (vgl. z.Bsp. RU210025). Sinngemäss machte sie damit geltend, der Kostenvorschuss müsse aufgrund dessen reduziert werden. Dies ist jedoch zum jetzigen Zeitpunkt völlig offen, zumal noch nicht einmal klar ist, ob die Beschwerdeführerin den ihr angesetzten Kostenvorschuss rechtzeitig leisten und es überhaupt zu einer Vorladung zur Schlichtungsverhandlung kommen wird. Die Höhe des von der Vorinstanz festgesetzten Vorschusses ist in Anbetracht des Gebührenrahmens angemessen.

8. Die Kostenbeschwerde ist daher abzuweisen.
9. Der Antrag auf Erteilung der aufschiebenden Wirkung ist mit dem vorliegenden Entscheid gegenstandslos geworden und abzuschreiben. Entgegen den Erwägungen in der angefochtenen Verfügung hat das Friedensrichteramt in Dispositiv Ziffer 1 bereits mit der ersten Fristansetzung zur Leistung des Kostenvorschusses Säumnisfolgen angedroht, nämlich bei Nichtleistung des Kostenvorschusses auf das Schlichtungsgesuch nicht einzutreten. Dabei handelt es sich offensichtlich um ein Versehen. Mit Verfügung vom 8. April 2021 wurde der Beschwerdeführerin eine 30-tägige Frist im Sinne von Art. 101 Abs. 1 ZPO angesetzt. Da die Beschwerdeführerin innert dieser Frist Beschwerde erhob, geht die Kammer praxisgemäss von einem sinngemäss gestellten Fristerstreckungsgesuch aus. Die angesetzte Frist konnte deshalb nicht säumniswirksam ablaufen. Das Friedensrichteramt wird die Frist neu ansetzen und allenfalls, d.h. bei ungenutztem Ablauf, eine Nachfrist gemäss Art. 101 Abs. 3 ZPO ansetzen müssen. Die Vorinstanz wird allerdings zu berücksichtigen haben, dass die Beschwerdeführerin für dieses Verfahren be-

reits einen Kostenvorschuss von Fr. 420.– geleistet hat (act. 4/3 i.V.m. act. 6/1).

10. Ausgangsgemäss unterliegt die Beschwerdeführerin mit ihrer Beschwerde und wird kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist unter Berücksichtigung aller massgeblicher Kriterien auf Fr. 250.– festzusetzen (vgl. § 12 Abs. 1 und 2 i.V.m. § 3 Abs. 1 GebV OG) und der Beschwerdeführerin aufzuerlegen.
11. Im Schlichtungsverfahren sind von vornherein keine Parteienschädigungen zuzusprechen (vgl. Art. 113 Abs. 1 ZPO), was auch für das Rechtsmittelverfahren gilt (vgl. OGer ZH PD110005 vom 23. Juni 2011; PD110010 vom 31. Oktober 2011).

Es wird beschlossen:

1. Der Antrag auf aufschiebende Wirkung wird abgeschrieben.
2. Auf den Antrag Ziffer 6 wird nicht eingetreten.

und erkannt:

1. Die Kostenbeschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 250.– festgesetzt und der Beschwerdeführerin auferlegt.
3. Parteienschädigungen werden keine zugesprochen

4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdegegnerin unter Beilage eines Doppels von act. 2, sowie an das Friedensrichteramt der Stadt Zürich, Kreise 7 + 8 unter Beilage einer Kopie von act. 4/3, 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. 93 BGG.

Es handelt sich um eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert beträgt Fr. 47'503.60.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. I. Vourtsis-Müller

versandt am:
1. Juni 2021