

Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PP230011-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Huizinga, Vorsitzender, Oberrichterin
Dr. D. Scherrer und Oberrichterin lic. iur. B. Schärer sowie
Gerichtsschreiberin MLaw N. Paszehr

Urteil vom 23. Oktober 2023

in Sachen

A._____

Klägerin und Beschwerdeführerin

gegen

Stockwerkeigentümergeinschaft B._____strasse ...,

Beklagte und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

betreffend **negative Feststellungsklage gemäss Art. 85a SchKG**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren
am Bezirksgericht Zürich vom 2. März 2023 (FV220166-L)**

Rechtsbegehren der Klägerin:

(Urk. 1 S. 1)

- "1 - Es sei gerichtlich festzustellen, dass die gestellte Forderungen der Beklagten, gegenüber die Klägerin in der Höhe von
- CHF 600 mit Zins vom 5% seit 31.10.2022 und
 - CHF1900 mit Zins vom 5% seit 20.01.2022 und
 - CHF 220 mit Zins vom 5% seit 31.10.2022 und
 - CHF2000 mit Zins vom 5% seit 31.10.2022 und
 - CHF 270 mit Zins vom 5% seit 20.01.2022 und
 - CHF1077 mit Zins vom 5% seit 20.01.2022 und
 - CHF 540 mit Zins vom 5% seit 20.01.2022 und
 - CHF2150 mit Zins vom 5% seit 20.10.2022
- 2 - Betreuung 1 sei für nichtig zu erklären aufzuheben
- 3 - Das Betreibungsamt Kreis 7 sei gerichtlich anzuweisen, Betreuung 1 im Betreibungsregister zu löschen.
- 4 - Alles unter Kosten und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beklagte."

Urteil des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht

Zürich vom 2. März 2023:

(Urk. 18 S. 12 = Urk. 26 S. 12)

1. Die Klage wird im Umfang der für die Teilforderungen 1, 3 und 4 verlangten Verzugszinse vom 31. Oktober bis 1. November 2022 gutgeheissen sowie der für die Teilforderungen 2, 5, 6, 7 und 8 verlangten Verzugszinse vom 20. Januar 2022 bis 20. Februar 2022.

Demzufolge wird festgestellt, dass kein Verzugszins geschuldet ist für die Teilforderungen 1, 3 und 4 vor dem 2. November 2022 und für die Teilforderungen 2, 5, 6, 7 und 8 vor dem 21. Februar 2022. Die Betreuung wird im Umfang dieser Verzugszinse aufgehoben.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

2. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf CHF 1'576.–, der Klägerin auferlegt und aus dem von ihr geleisteten Vorschuss bezogen.
3. Die Klägerin wird verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung von CHF 2'277.– zu bezahlen.
4. (Mitteilungssatz)
5. (Rechtsmittel: Beschwerde, Frist: 30 Tage)

Berufungsanträge der Beschwerdeführerin und Klägerin:

(Urk. 25 S. 1 f.)

- "1 - Der Urteil vom 2. März 2023 im Bezug auf FV220166 sei für nichtig zu erklären und eventuelle aufzuheben und die Sache für Neuerbeurteilung der Vorinstanz zurückzuweisen. Die Vorinstanz sei gerichtlich anzuweisen, einen unabhängig und unparteiisch Richter diesem Verfahren zuzuteilen und erneut vorzuladen.
- 2 - Es sei gerichtlich festzustellen, dass die gestellte Forderungen der Beklagten, gegenüber die Klägerin in der Höhe von
CHF 600 mit Zins vom 5% seit 31.10.2022 und
CHF1900 mit Zins vom 5% seit 20.01.2022 und
CHF 220 mit Zins vom 5% seit 31.10.2022 und
CHF2000 mit Zins vom 5% seit 31.10.2022 und
CHF 270 mit Zins vom 5% seit 20.01.2022 und
CHF1077 mit Zins vom 5% seit 20.01.2022 und
CHF 540 mit Zins vom 5% seit 20.01.2022 und
CHF2150 mit Zins vom 5% seit 20.10.2022
Nicht bestehen.
- 3 - Betreuung 1 sei für nichtig zu erklären aufzuheben
- 4 - Das Betreibungsamt Kreis 7 sei gerichtlich anzuweisen, Betreuung 1 im Betreibungsregister zu löschen.
- 5 - Alles unter Kosten und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beklagte.
- 6 - Das Verfahren sei zu sistieren bis CB220139 rechtskräftig entschieden ist.
- 7 - Der Antrag auf Parteientschädigung sei abzuweisen.

- 8 - Alles unter Kosten und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beschwerdegegner"

Erwägungen:

I.

1. Mit Eingabe vom 25. November 2022 machte die Klägerin und Beschwerdeführerin (fortan Klägerin) beim Einzelgericht im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Zürich die vorliegende Klage betreffend Feststellung des Nichtbestehens einer Schuld im Sinne von Art. 85a SchKG mit den eingangs wiedergegebenen Rechtsbegehren anhängig (Urk. 1). Zum weiteren Prozessverlauf vor Vorinstanz kann auf Erwägung II. im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 26). Am 2. März 2023 erliess die Vorinstanz den oben aufgeführten Entscheid (Urk. 26 S. 12).

2. Dagegen erhob die Klägerin mit Eingabe vom 25. April 2023 rechtzeitig (vgl. Art. 321 Abs. 1 ZPO und Urk. 19) Beschwerde mit den vorgenannten Anträgen (Urk. 25 S. 1 f.). Mit Verfügung vom 2. Mai 2023 wurde der Klägerin Frist zur Leistung eines Vorschusses für die Gerichtskosten in der Höhe von Fr. 1'570.– angesetzt (Urk. 29). Auf die von der Klägerin gegen diese Verfügung erhobene Beschwerde trat das Bundesgericht mit Urteil vom 2. Juni 2023 nicht ein (Urk. 30), woraufhin der Klägerin mit Verfügung vom 27. Juni 2023 eine Nachfrist zur Leistung des Kostenvorschusses angesetzt wurde (Urk. 31). Die Klägerin leistete diesen fristgerecht (Urk. 32). Mit Verfügung vom 12. Juli 2023 wurde der Vorinstanz Frist angesetzt, um zur Besetzung des Spruchkörpers Stellung zu nehmen (Urk. 34). Innert erstreckter Frist (Urk. 35) reichte die Vorinstanz ihre Stellungnahme ein (Urk. 36), welche den Parteien mit Verfügung vom 15. August 2023 zur Kenntnis gebracht wurde (Urk. 38). Auf Ersuchen der Klägerin vom 24. August 2023 (Urk. 39) wurde ihr mit Verfügung vom 30. August 2023 Frist zur Einreichung einer freigestellten Stellungnahme zur Stellungnahme der Vorinstanz vom 9. August 2023 angesetzt (Urk. 41). Mit Verfügung vom 22. September 2023 wurde der Klägerin die Frist bis zum 2. Oktober 2023 letztmals erstreckt (Urk. 43). Mit Verfügung vom 5. Oktober 2023 wurde das Gesuch der Klägerin vom 2. Oktober 2023

(Urk. 44) um Erstreckung der Frist gemäss Verfügung vom 30. August 2023 bis zum 12. Oktober 2023 abgewiesen, und ihre Stellungnahme vom 2. Oktober 2023 (Urk. 45) wurde der Beklagten zugestellt (Urk. 48). Diese liess ich dazu nicht vernemen.

3. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1–24). Da sich die Beschwerde – wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird – sogleich als unbegründet erweist, kann auf das Einholen einer Beschwerdeantwort verzichtet werden (vgl. Art. 322 Abs. 1 ZPO).

II.

1. Mit der Beschwerde können die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Die beschwerdeführende Partei hat sich in ihrer schriftlichen Beschwerdebegründung inhaltlich mit den Erwägungen der Vorinstanz auseinanderzusetzen und mittels Verweisungen auf konkrete Stellen in den vorinstanzlichen Akten hinreichend genau aufzuzeigen, inwiefern der angefochtene Entscheid als fehlerhaft zu betrachten ist bzw. an einem der genannten Mängel leidet. Die blosser Verweisung auf die Ausführungen vor Vorinstanz oder deren blosser Wiederholung genügen nicht (Art. 321 Abs. 1 ZPO und dazu BGer 5D_146/2017 vom 17. November 2017, E. 3.3.2; BGer 5A_387/2016 vom 7. September 2016, E. 3.1; BGer 5A_206/2016 vom 1. Juni 2016, E. 4.2; BGer 5A_488/2015 vom 21. August 2015, E. 3.2, je mit Hinweis auf BGE 138 III 374 E. 4.3.1). Erfüllt die Beschwerde grundlegende Inhaltsanforderungen nicht, fehlt es an einer Eintretensvoraussetzung und die Rechtsmittelinstanz hat darauf nicht einzutreten.

2. Sodann sind im Beschwerdeverfahren neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO); was im erstinstanzlichen Verfahren nicht vorgetragen wurde, kann im Beschwerdeverfahren grundsätzlich nicht mehr geltend gemacht bzw. nachgeholt werden (vgl. zum Ganzen BGE 138 III 374 E. 4.3.1; BGE 142 III 413 E. 2.2.4; BGer 5D_146/2017 vom 17. November 2017, E. 3.3.2, m.w.H.; Freiburghaus/Afheldt, in:

Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO-Komm., Art. 321 N 15; BK ZPO-Sterchi, Art. 321 N 17 ff.).

III.

1. Gerichtsbesetzung

1.1. Die Klägerin macht in ihrer Beschwerdeschrift geltend, der angefochtene Entscheid sei nichtig, weil die Besetzung des vorinstanzlichen Spruchkörpers fehlerhaft gewesen sei. Ersatzrichter lic. iur. C._____ und Gerichtsschreiberin MLaw D._____ seien nicht berechtigt gewesen, im vorinstanzlichen Verfahren mitzuwirken, da sie nicht auf der Webseite des Bezirksgerichts Zürich genannt würden (Urk. 25 S. 2 f.). Ersatzrichter lic. iur. C._____ sei angeblich leitender Gerichtsschreiber, was bedeute, dass er nicht gewählt worden sei. Zudem sei aufgrund dieser Funktion seine richterliche Unabhängigkeit gefährdet (Urk. 25 S. 3 f.).

1.2. Betreffend Gerichtsschreiberin MLaw D._____ bestätigte die Vorinstanz mit Eingabe vom 9. August 2023, dass diese bei der Vorinstanz vom 6. Dezember 2022 bis zum 2. März 2023 als Gerichtsschreiberin tätig war (Urk. 36 S. 2).

1.3. Nicht zu verfangen vermag auch die Kritik der Klägerin, Ersatzrichter lic. iur. C._____ sei nicht als Richter gewählt worden und hätte damit am Verfahren nicht mitwirken dürfen. Sowohl die Mitglieder als auch die Ersatzmitglieder der Bezirksgerichte haben sich einer Wahl zu stellen. Die Wahl der Ersatzmitglieder (Ersatzrichter) erfolgt durch das Obergericht des Kantons Zürich (Art. 75 Abs. 2 KV; § 11 GOG). Letztere Bestimmung zitiert auch die Klägerin in ihrer Beschwerdeschrift (Urk. 25 S. 3 Rz. 10). Die Vorinstanz bestätigte mit Eingabe vom 9. August 2023 unter Beilage des Beschlusses der Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich vom 8. Juni 2023 – an dessen Echtheit keine Zweifel bestehen – die Ernennung von lic. iur. C._____ als nebenamtlicher Ersatzrichter des Bezirksgerichts Zürich ab 1. Juli 2022 bis 30. Juni 2023 (Urk. 36 S. 2; Urk. 37).

1.4. Damit waren sowohl Gerichtsschreiberin MLaw D._____ als auch Ersatzrichter lic. iur. C._____ berechtigt, am vorinstanzlichen Verfahren mitzuwirken.

1.5. Weiter sieht die Klägerin die richterliche Unabhängigkeit von lic. iur. C. _____ aufgrund seiner Tätigkeit als leitender Gerichtsschreiber am Bezirksgericht Zürich als gefährdet an. Sie verweist dabei auf den Bundesgerichtsentscheid vom 9. September 2022 (BGer 1B_420/2022, publiziert als BGE 149 I 14). Dabei übersieht die Klägerin jedoch, dass sich dieser Entscheid auf die Konstellation eines Kollegialgerichts bezieht. Vorliegend handelt es sich um ein Verfahren, welches in die Zuständigkeit des Einzelgerichts fällt (§ 24 lit. a GOG). Es wirkten somit keine weiteren Richter mit, welchen lic. iur. C. _____ in seiner Funktion als leitender Gerichtsschreiber unterstellt wäre. Die richterliche Unabhängigkeit ist gewahrt.

1.6. Zuletzt ist auch nicht zu beanstanden, dass das vorinstanzliche Verfahren zuerst von Bezirksrichterin lic. iur. E. _____ geführt wurde bzw. von dieser der Kostenvorschuss einverlangt wurde. Wie die Vorinstanz zu Recht ausführt (Urk. 36 S. 2 f.), erfolgte der Wechsel noch vor der Hauptverhandlung, sodass die materielle Auseinandersetzung durch lic. iur. C. _____ und MLaw D. _____ erfolgte, welche dann auch den Endentscheid fällten. Zudem lagen aufgrund der Teilzeitpensen der beiden Bezirksrichterinnen und aus Effizienzgründen ausreichende sachliche Gründe für den Wechsel vor (Urk. 32 S. 3).

2. Vorgeschichte

Die Klägerin macht über rund zwei Seiten (Urk. 25 S. 4–6) Ausführungen zur Vorgeschichte dieses Verfahrens. Dabei handelt es sich grösstenteils (Urk. 25 S. 4–6 Rz. 1–14) nicht nur um unzulässige Noven, da die Ausführungen erstmals im Beschwerdeverfahren und nicht bereits vor Vorinstanz gemacht wurden (vgl. Art. 326 Abs. 1 ZPO und oben E. II. 2), sondern es fehlt ihnen auch jeglicher Bezug zum vorinstanzlichen Entscheid (vgl. Art. 321 Abs. 1 ZPO und oben E. II. 1). Auf diese Vorbringen ist daher nicht weiter einzugehen.

3. Verwaltung der Beklagten

3.1. Die Klägerin bestritt vor Vorinstanz die Partei- und Prozessfähigkeit der Beklagten und machte geltend, dass kein Verwalter anlässlich der Versammlung der Stockwerkeigentümer am 31. Dezember 2022 gewählt worden sei, und dass der

mit der F._____ GmbH abgeschlossene Bewirtschaftungsvertrag eine Fälschung sei (Urk. 26 E. III. 1).

3.2. Die Vorinstanz erwog, den eingereichten Urkunden sei zu entnehmen, dass die G._____ AG in der ausserordentlichen Stockwerkeigentümersversammlung vom 10. Mai 2021 als neue Verwalterin gewählt worden sei (Protokoll vom 11. Mai 2021, Anhang zu Urk. 13/11). Gestützt darauf sei zwischen der Stockwerkeigentümergeinschaft und der G._____ AG als Verwaltung ein Bewirtschaftungsvertrag unterzeichnet worden (Urk. 13/11), wobei irrelevant sei, dass dieser von der Verwaltung am 11. Juni 2021 und von der Stockwerkeigentümergeinschaft am 1. Juli 2021 unterzeichnet worden sei. Die Mandatsübergabe an die F._____ GmbH per 1. Januar 2022 sei im Vertrag explizit festgehalten worden (Urk. 13/11 S. 9). Die F._____ GmbH sei sodann gemäss Protokoll zur Stockwerkeigentümersversammlung vom 30. Dezember 2022 als Verwaltung bestätigt worden (Urk. 13/9 S. 2 Ziff. 6.1). Dass die einzelnen Seiten zur Auswertung der Stimmzettel im Anhang zum Protokoll nicht visiert worden seien, sei unerheblich, und es gebe keinen Anlass, an der Echtheit oder Richtigkeit der eingereichten Urkunden zu zweifeln. Eine Stockwerkeigentümergeinschaft könne sich zudem auch anwaltlich vertreten lassen und es erschliesse sich nicht, weshalb bei einer anwaltlichen Vertretung zusätzlich die Angabe der Verwaltung – wie von der Klägerin für den Zahlungsbefehl gefordert – erforderlich sein sollte (Urk. 26 E. III. 3).

3.3. Die Klägerin lässt im Beschwerdeverfahren erneut vorbringen, dass am 30. Dezember 2022 keine Stockwerkeigentümersversammlung stattgefunden habe und keine Beschlüsse gefasst worden seien. Die Beschlüsse seien daher nichtig und es sei kein Verwalter gewählt worden (Urk. 25 S. 11 Rz. 1 f.). Damit wiederholt die Klägerin ihre bereits vor Vorinstanz vorgebrachte Argumentation (Urk. 12 Rz. 11; Prot. I S. 9 f.), ohne auf die vorinstanzlichen Erwägungen (Urk. 26 E. III. 3) einzugehen. Dies genügt den oben aufgezeigten Anforderungen an eine Beschwerde (E. II. 1) nicht, weshalb nicht darauf einzutreten ist. Auch kann der Klägerin nicht gefolgt werden, wenn sie vorbringt, sie hätte dazu befragt werden müssen, ob am 30. Dezember 2022 eine Versammlung stattgefunden hatte (Urk. 25 S. 11 Rz. 2), hatte sie doch bereits von sich aus den Standpunkt eingenom-

men, dass eine Versammlung nicht stattgefunden habe (Prot. I S. 29). Die Klägerin legt denn auch nicht dar, inwiefern ihre Befragung etwas an den vorinstanzlichen Erwägungen, die auf dem schriftlichen Protokoll der Versammlung (Urk. 13/9) beruhen, geändert hätte.

3.4. Neu lässt die Klägerin vorbringen, dass für die Wahl der G._____ AG bzw. der F._____ GmbH zur Verwalterin der Stockwerkeigentümergeinschaft auch ihre Zustimmung erforderlich gewesen wäre, da Ziffer 38 des Reglements einen einstimmigen Beschluss verlange (Urk. 25 S. 6 Rz. 15 und S. 11 Rz. 4 f.). Aufgrund des Novenverbots (vgl. Art. 326 Abs. 1 ZPO und oben E. II. 2) haben diese neuen Vorbringen unberücksichtigt zu bleiben. Dennoch sei darauf hingewiesen, dass die Wahl der Verwaltung (Ziffer 40 des Reglements, Urk. 28/6 S. 9) nicht in Ziffer 38 des Reglements (Urk. 28/6 S. 9) aufgeführt wird.

3.5. Ebenfalls wie bereits vor Vorinstanz (Prot. I S. 9 f.) macht die Klägerin in ihrer Beschwerdeschrift geltend, der Bewirtschaftungsvertrag mit der F._____ GmbH sei nichtig (Urk. 25 S. 12 f.). Dabei bringt sie neu vor, dass der Vertrag nicht von sämtlichen Stockwerkeigentümern unterschrieben worden und daher nichtig sei (Urk. 25 S. 13 Rz. 4–7). Entgegen ihrer Ansicht enthält Ziffer 40 des Reglements (Urk. 28/6 S. 9) kein Formerfordernis, weshalb eine Formnichtigkeit ausser Betracht fällt. Ausserdem wurden H._____ und I._____ gemäss dem Protokoll der ausserordentlichen Stockwerkeigentümer-Versammlung vom 10. Mai 2021 als Delegierte gewählt, um den Verwaltungsvertrag im Namen der Stockwerkeigentümergeinschaft abzuschliessen (Protokoll S. 3 Ziff. 4, angehängt am Bewirtschaftungsvertrag, Urk. 13/11). Es war daher auch nicht notwendig, dass alle Stockwerkeigentümer inklusive der Klägerin den Bewirtschaftungsvertrag unterzeichneten.

3.6. Nicht ersichtlich ist sodann, worauf die Klägerin mit ihren rechtlichen Ausführungen bzw. Zitaten zu Art. 27 ZGB (Urk. 25 S. 12 f. Rz. 3) hinausmöchte. Inwiefern sie durch welchen Vertrag übermässig gebunden sein sollte, legt sie nicht dar und ist auch nicht ersichtlich.

4. Vertretung der Beklagten durch Rechtsanwalt X.

4.1. Die Klägerin bestritt vor Vorinstanz die Vertretungsbefugnis von Rechtsanwalt X._____ (Urk. 26 E. III. 1).

4.2. Die Vorinstanz erwog, es ergebe sich aus der eingereichten Kopie der Anwaltsvollmacht vom 10. Juni 2020 (Urk. 4) sowie aus dem Protokoll zur Versammlung vom 30. Dezember 2022, dass Rechtsanwalt X._____ zur Vertretung der Beklagten bezüglich Streitigkeiten mit der Klägerin befugt sei. Dieses Verfahren sowie die ihm zugrundeliegende Betreuung würden im Protokoll explizit genannt (Urk. 13/9 Ziff. 10.3). Ferner sei die Beklagte gemäss den Rubren der sieben Gerichtsentscheide, worauf sich die vorliegende Betreuung stütze (Urk. 2), jeweils von Rechtsanwalt X._____ vertreten worden (Urk. 13/2–7; Urk. 13/12). Das Betreibungsbegehren sei von Rechtsanwalt X._____ als berechtigtem Vertreter der Beklagten unterzeichnet worden (Urk. 13/1). Da die Zweifel der Klägerin an der Vertretungsbefugnis von Rechtsanwalt X._____ unbegründet seien, erübrige sich die Vorlage des Originals seiner Anwaltsvollmacht (vgl. Art. 180 Abs. 1 ZPO).

4.3. Die Klägerin macht im Beschwerdeverfahren wiederum geltend, Rechtsanwalt X._____ sei nicht bevollmächtigt worden und daher nicht berechtigt gewesen, die Stockwerkeigentümerschaft im vorliegenden Verfahren zu vertreten. Es liege keine von allen Stockwerkeigentümern unterschriebene Vollmacht an ihn vor, welche die Geschäftsnummer aufweise. Auch sei der Verwalter nicht berechtigt gewesen, Rechtsanwalt X._____ zu beauftragen (Urk. 25 S. 7–9 Rz. 2–12). Die Vollmacht vom 10. Juni 2020 sei zudem zu alt (Urk. 25 S. 15).

4.4. Damit wiederholt die Klägerin im Wesentlichen das bereits vor Vorinstanz Vorgebrachte (vgl. Urk. 12 Rz. 7 f. und Rz. 10 f.; Prot. I S. 9), ohne sich mit den entsprechenden Erwägungen der Vorinstanz (Urk. 26 E. III. 4) auseinanderzusetzen, was den oben (E. II. 1) aufgezeigten Rüge- und Begründungsanforderungen nicht genügt. Es ist daher nicht weiter darauf einzugehen. Anzumerken ist dennoch, dass gestützt auf Art. 712m Abs. 2 ZGB i.V.m. Art. 68 ZGB ein Mitglied bei der Beschlussfassung über ein Rechtsgeschäft oder einen Rechtsstreit zwischen ihm und der Stockwerkeigentümergeinschaft von vornherein ausgeschlossen

ist, da sich dieses Mitglied in einem offensichtlichen Interessenskonflikt befindet. Rechtsanwalt X._____ wurde daher gültig von den Stockwerkeigentümern mit der Vertretung der Beklagten im vorliegenden Prozess, welcher sich gegen die Klägerin richtet, beauftragt. Ihre Zustimmung war für die Mandatierung von Rechtsanwalt X._____ nicht erforderlich (vgl. Wermelinger, Der Querulant im Stockwerkeigentum: Wie geht man mit ihm um?, in Luzerner Tag des Stockwerkeigentums 2015, Bern 2015, S. 79 ff., S. 122).

4.5. Mit Zirkularbeschluss vom 10. Juni 2020 beschlossen die Mitglieder der Beklagten mit Ausnahme der Klägerin, Rechtsanwalt X._____ in den diversen Streitigkeiten/Klagen der Klägerin gegen die Beklagte eine Generalvollmacht zu erteilen. Gleichentags unterzeichneten sie eine entsprechende Vollmacht, mit welcher sie Rechtsanwalt X._____ "in Sachen StWEG B._____ -strasse ..., ... Zürich betreffend Frau A._____" u.a. zur "Vertretung vor allen Gerichten" bevollmächtigten (Urk. 4). Ebenso wurde Rechtsanwalt X._____ mit Vollmacht vom 9. Januar 2023 in "Sachen Stockwerkeigentümerschaft B._____ -strasse ..., ... Zürich betreffend A._____" beauftragt, die Beklagte u.a. vor allen Gerichten zu vertreten (Urk. 13/10). Es erschliesst sich daher nicht, weshalb die Vollmacht nicht hinreichend spezifisch sein soll. Die am 10. Juni 2020 und am 10. Januar 2023 ausgestellten Vollmachten (Urk. 4; Urk. 13/10) sind entgegen der Ansicht der Klägerin (Urk. 25 S. 15) auch nicht zu alt (BSK ZPO-Tenchio, Art. 68 N 15). Unbehilflich ist auch ihre pauschale Behauptung, die Stockwerkeigentümer seien aufgrund von Altersschwächen nicht mehr urteilsfähig (Urk. 25 S. 6 Rz. 16 und S. 15). Das Vorhandensein der Urteilsfähigkeit wird vermutet (BSK ZGB I-Fankhauser, Art. 16 N 1 m.w.H.).

4.6. Auch nicht gefolgt werden kann der Klägerin, wenn sie vorbringt, die Vorinstanz hätte das Reglement der Stockwerkeigentümergeinschaft von Amtes wegen beziehen müssen (Urk. 25 S. 9 Rz. 8). Zum einen wäre es grundsätzlich an ihr gewesen, das Reglement als Beweismittel zu offerieren. Zum anderen ist auch nicht ersichtlich, was sie zu ihren Gunsten ableiten will, wenn sie Ziffer 44 des Reglements (Urk. 25 S. 9 Rz. 9) zitiert. Diese Ziffer entspricht Art. 712t ZGB.

5. Interessenskonflikt von Rechtsanwalt X._____

5.1. Die Klägerin macht weiter geltend, Rechtsanwalt X._____ sei aufgrund eines Interessenskonflikts nicht befugt, J._____ als Verwalter, die Stockwerkeigentümergeinschaft inklusive J._____ als Miteigentümer, die G._____ AG sowie die F._____ GmbH zu vertreten. Es sei gut vorstellbar, dass die Parteien Schadenersatzansprüche gegeneinander geltend machen könnten. Aus diesem Grund sei Rechtsanwalt X._____ nicht befugt gewesen, die Betreuung Nr. 1 gegen sie einzuleiten (Urk. 25 S. 9 f. Rz. 1–8).

5.2. Es trifft zwar zu, dass Rechtsanwalt X._____ von sämtlichen Stockwerkeigentümern mit Ausnahme der Klägerin als auch von der F._____ GmbH mit der Vertretung der Beklagten betreffend Streitigkeiten gegen die Klägerin bevollmächtigt wurde (Urk. 4; Urk. 13/10). Vertretene ist in beiden Fällen die Beklagte, sodass kein Interessenskonflikt vorliegt.

6. Ausübungen der gerichtlichen Fragepflicht / Offizialmaxime

6.1. Die Klägerin rügt, die Vorinstanz hätte in Ausübung der richterlichen Fragepflicht sowie in Anwendung der Offizialmaxime mehr befragen müssen, wer der Verwalter sei, ob die Beschlüsse nichtig bzw. rechtswidrig seien und von wem bzw. von welchem Konto das Honorar von Rechtsanwalt X._____ bezahlt worden sei (Urk. 25 S. 14).

6.2. Auf die vorliegende Klage findet aufgrund des Streitwerts das vereinfachte Verfahren nach Art. 243 ff. ZPO Anwendung. Dabei ist der Sachverhalt nicht von Amtes wegen zu erforschen, es gilt lediglich eine verstärkte richterliche Fragepflicht (Art. 247 Abs. 1 ZPO). Die Klägerin machte vor Vorinstanz geltend, dass es überhaupt keinen Verwalter gebe und die Beschlüsse bezüglich der Wahl des Verwalters nichtig seien, was sie ausreichend begründete (vgl. Urk. 12 Rz. 7–11). Es bestand für die Vorinstanz damit kein Anlass, ihre Fragepflicht weiter auszuüben. Die von der Klägerin angerufene Offizialmaxime hat zudem nichts mit der Sachverhaltsermittlung zu tun, vielmehr regeln die Offizial- und die Dispositionsmaxime die Bindung des Gerichts an die Parteianträge (siehe Art. 58 ZPO). Die

Klage nach Art. 85a SchKG untersteht der Dispositionsmaxime (Art. 58 Abs. 1 ZPO).

7. Strafrechtliche Handlungen / Tilgung der Forderung

7.1. Die Klägerin macht, wie auch schon vor Vorinstanz (vgl. Prot. I S. 8 f.) geltend, dass sich Rechtsanwalt X._____ mit der Einleitung der Betreuung Nr. 1 strafbar gemacht habe, indem er behaupte, dass sie Gerichtskosten und Anwaltskosten schulde, obwohl diese Kosten bereits aus dem Konto der Stockwerkeigentümergeinschaft bezahlt worden seien. Da sie mit einer Quote von 17.1% an der Liegenschaft beteiligt sei, gehöre ihr auch das Geld auf dem Konto in diesem Umfang (Urk. 25 S. 14 f.).

7.2. Auch hier belässt es die Klägerin dabei, ihre bereits vor Vorinstanz vorgebrachte Argumentation zu wiederholen (Prot. I s. 8 f.), ohne auf die Erwägungen der Vorinstanz einzugehen. Diese erwog zutreffend, dass die Stockwerkeigentümergeinschaft unter ihrem Namen – d.h. im Namen der Gemeinschaft und nicht der einzelnen Stockwerkeigentümer – Vermögen erwerben, Zahlungen tätigen und Forderungen eintreiben könne. Selbst wenn die Klägerin in wirtschaftlicher Hinsicht im Umfang von 17.1% am Gemeinschaftskonto berechtigt sein sollte, bedeute dies folglich nicht, dass von der Stockwerkeigentümergeinschaft getätigte Zahlungen im Umfang von 17.1% in rechtlicher Hinsicht durch die Klägerin getätigt worden seien. Umgekehrt könne sich die Klägerin auch nicht auf den Standpunkt stellen, dass sie Forderungen der Stockwerkeigentümergeinschaft im Umfang von 17.1% nicht bezahlen müsse (Urk. 26 E. IV. 3.2). Auf diese Rüge der Klägerin ist nicht einzutreten (vgl. oben E. II. 1).

8. Verfahrenssistierung

Die Klägerin beantragt im Beschwerdeverfahren erneut, es sei das Verfahren aufgrund der Aufsichtsbeschwerde gegen dieselbe Betreuung (Nr. 1) zu sistieren, bis dieser Entscheid rechtskräftig entschieden sei (Urk. 25 S. 2 Antrag Ziffer 6 und S. 11). Sie geht jedoch mit keinem Wort auf die vorinstanzlichen Erwägungen hierzu ein (Urk. 26 E. III. 5), weshalb nicht darauf einzutreten ist.

9. Ergebnis

Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde der Klägerin als offensichtlich unbegründet. Sie ist demgemäss abzuweisen, soweit auf sie einzutreten ist und das angefochtene Urteil ist zu bestätigen (Art. 318 Abs. 1 lit. a ZPO).

IV.

1. Die Prozesskosten werden den Parteien nach Massgabe ihres Unterliegens und Obsiegens auferlegt (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Aufgrund des Ausgangs des Beschwerdeverfahrens ist die Klägerin als unterliegende Partei zu erachten und dementsprechend kostenpflichtig.
2. Die Entscheidgebühr ist in Anwendung von § 12 Abs. 1 und Abs. 2 i.V.m. § 4 Abs. 1 GebV OG auf Fr. 1'570.– festzusetzen.
3. Für das Beschwerdeverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, der Klägerin zufolge Unterliegens (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO) und der Beklagten mangels relevanter Umtriebe (vgl. Art. 95 Abs. 3 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird, und das Urteil des Einzelgerichts im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Zürich vom 2. März 2023 wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'570.– festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden der Klägerin auferlegt und mit ihrem Kostenvorschuss verrechnet.
4. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage der Doppel von Urk. 25, Urk. 27 und Urk. 28/2–6, sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

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

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. 8'757.—.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 23. Oktober 2023

Obergericht des Kantons Zürich
I. Zivilkammer

Der Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Huizinga

MLaw N. Paszehr

versandt am:
ya