

IMMOBILIEN BUSINESS

Das Schweizer Immobilien-Magazin



BERN: Unterschätzter Markt

SPEZIAL-AIF: Schweizer Anleger gefragt

WOHNUNGSMARKT: Mieten unter Druck



HERAUSFORDERUNG 2017

Begrenztes Aufwärtspotenzial am Immobilienmarkt

Mängel an der Gebäudefassade: Wer kann wo klagen?

Recht – Dass der Gang vor Gericht bei Schadensfällen im Baubereich nicht einfach ist, zeigte sich jüngst in Zürich. Die Hürden für die Kläger liegen hoch – etwa bei der Frage, wer überhaupt klageberechtigt ist. Ein Fallbeispiel.

Von Boris Grell – Bilder: Africa Studio/Fotolia, PD



Vor Kurzem hatte das Bundesgericht Gelegenheit, zu entscheiden, ob bei Mängeln an der Gebäudefassade die Stockwerkeigentümer-Gemeinschaft klageberechtigt ist, oder vielmehr die einzelnen Stockwerkeigentümer klagen müssen. Zudem stellte sich dem höchsten Gericht der Schweiz die Frage, ob für eine solche Klage das Bezirksgericht oder nicht vielmehr das Handelsgericht des Kantons Zürich zuständig ist, wie das in einer Gerichtsstands-Klausel ausdrücklich vereinbart wurde.

Die Ausgangslage

Das Totalunternehmen TU AG schloss mit der A AG im Jahr 2007 einen Vertrag ab zur Planung, Erstellung und Überga-

be von drei Mehrfamilienhäusern. Die A AG begründete an den drei in ihrem Eigentum stehenden Grundstücken Stockwerkeigentum und verkaufte die Stockwerkeinheiten an Dritte. In den jeweiligen Kaufverträgen war vorgesehen, dass die A AG ihre (werkvertraglichen) Mängelrechte und Garantieansprüche aus dem Totalunternehmer-Vertrag an die Käuferschaft abtrat. In der Folge wurden an den Fassaden aller drei Häuser Mängel festgestellt und gerügt, die auch durch die Nachbesserungsarbeiten der TU AG nicht behoben werden konnten. Im Werkvertrag mit der TU AG war folgende Gerichtsstands-Klausel vorgesehen: «Gerichtsstand ist Zürich 1. Zuständig ist in erster Instanz ausschliesslich das Handelsgericht des Kantons Zürich.»

Wirrarr bei der Zuständigkeit und Klägerbezeichnung

Gegen die TU AG wurde Anfang 2015 beim Bezirksgericht Zürich Klage eingereicht, u. a. mit dem Begehren, die TU AG kostenfällig zu verpflichten, die Kosten der Ersatzvornahme für die Behebung der gerügten Mängel an den Fassaden zu bezahlen und hierfür einen Kostenvorschuss zu leisten in der Höhe von mindestens einer Million Franken. In der Klageschrift wurden als Klägerschaft die «Stockwerkeigentümerschaften X» und anschliessend 17 natürliche Personen jeweils mit ihrem Vor- und Nachnamen aufgeführt. Demgegenüber führte das Bezirksgericht die «Stockwerkeigentümergemein-



**Der Autor:
Dr. Boris Grell**

ist selbstständiger Rechtsanwalt
in Zürich sowie Fachanwalt SAV Bau- und
Immobilienrecht (www.grell-law.ch).

schaft X» als Klägerin auf und trat in seinem Beschluss auf die Klage nicht ein, da das Handelsgericht des Kantons Zürich sachlich zuständig sei. In der Folge trat das Handelsgericht aber auch auf die bei ihm zwischenzeitlich eingereichte, identische Klageschrift nicht ein, weil es wiederum das Bezirksgericht Zürich für sachlich zuständig erachtete. Das Obergericht des Kantons Zürich musste sich in der Folge zu diesem negativen Zuständigkeitskonflikt äussern. Es entschied, dass das Bezirksgericht Zürich zuständig sei und wies die Sache zur Ergänzung des Verfahrens und neuen Entscheidung an dieses zurück. Bereits vor diesem Rückweisungsentscheid änderte das Obergericht die Bezeichnung der Klägerschaft und führte – anstelle der

«Stockwerkeigentümerschaften X» – als Kläger fortan die einzelnen Stockwerkeigentümer mit Name, Vorname, Geburtsdatum, Bürgerort und Adresse auf.

Klärung Zuständigkeit: Bezirksgericht Zürich

Die beklagte TU AG gelangte in der Folge ans Bundesgericht. Dieses hatte zunächst zu entscheiden, ob das Bezirksgericht Zürich oder nicht trotzdem das Handelsgericht des Kantons Zürich zuständig war. Zudem hatte das Bundesgericht zu klären, wer überhaupt die Klägerschaft ist: Die «Stockwerkeigentümerschaften X», die «Stockwerkeigentümergeinschaft X» oder nicht vielmehr die einzelnen Stockwerkeigentümer (als natürliche Personen)?

Die zu Beginn erwähnte Gerichtsstandsklausel sah ausdrücklich die ausschliessliche Zuständigkeit des Zürcher Handelsgerichts vor.

Gleichwohl entschied das Bundesgericht, dass diese Vereinbarung vorliegend keine Geltung beanspruchen könne bzw. unzulässig sei. Denn die Vertragsparteien haben keine Dispositionsfreiheit, anstelle des (örtlich und sachlich) zuständigen Bezirksgerichts das Handelsgericht als ausschliesslich (örtlich und sachlich) zuständiges Gericht zu bestimmen.

Das Bundesgericht begründete die vorliegende Zuständigkeit des Bezirksgerichts Zürich insbesondere damit, dass Art. 6 Abs. 3 ZPO dem nicht im Handelsregister eingetragenen Kläger ein Wahlrecht einräumen wollte, eine im Handelsregister eingetragene Gegenpartei entweder beim örtlich zuständigen Bezirksgericht oder aber beim Handelsgericht einklagen zu können. Dieses Wahlrecht sei ein einseitiges Optionsrecht für Nicht-Kaufleute, das der Gesetzgeber der im Handelsregister eingetragenen Gegenseite eben gerade nicht einräumen wollte.

Gemäss den Ausführungen des Bundesgerichts sollten Nicht-Kaufleute dieses ihnen – und eben nur ihnen – vom Gesetzgeber eingeräumten (prozessstrategischen) Vorteils – nämlich im (späteren) Streitfall das Bezirksgericht oder das Handelsgericht anrufen zu können

ANZEIGE



ÜBER 7000 KLUGE KÖPFE NUTZEN CAMPOS – DAS CAFM-PORTAL.

**WEIL EIN CAFM-PORTAL EINFACH
MEHR NUTZEN BRINGT.**

Wir zeigen Ihnen gerne den Unterschied:
www.campos.ch

Lernen Sie Andreas und sein Team kennen -
er ist verantwortlich für die Bwirtschaftung von 45 Betriebsliegenschaften.
<https://www.campos.ch/video>

CAMPOS
MACHT IMMO'S MOBIL. **ICEM**

Kurz gefasst

Vorliegend ist die Vereinbarung einer Gerichtsstands-Klausel mit einer ausschliesslichen Zuständigkeit des Handelsgerichts des Kantons Zürich unzulässig, weil der StWE-Gemeinschaft als einer nicht im Handelsregister eingetragenen Klägerin nach Art. 6 Abs. 3 ZPO das freie, unentziehbare Wahlrecht zusteht, eine im Handelsregister eingetragene Gegenpartei beim örtlich und sachlich zuständigen Bezirksgericht oder alternativ dazu beim Handelsgericht einzuklagen zu können.

Nicht die einzelnen Stockwerkeigentümer, sondern vielmehr die StWE-Gemeinschaft ist partei- und prozessfähig sowie aktivlegitimiert, unter ihrem eigenen Namen zu klagen, soweit es sich um Ansprüche im Bereich der gemeinschaftlichen Verwaltung des Stockwerkeigentums handelt. Beim Fassadenunterhalt handelt es sich grundsätzlich um eine solche Gemeinschaftsaufgabe, wozu auch die Geltendmachung der damit verbundenen Mängelrechte gehört, insbesondere von tatsächlich auszuführenden Nachbesserungsansprüchen oder in Form der gerichtlichen Auferlegung der Kosten für die zugehörige Ersatzvornahme.

– nicht beraubt werden können durch einen vertraglichen Vorausverzicht in der Form der eingangs erwähnten Gerichtsstands-Klausel.

Klärung Klagelegitimation: StWE-Gemeinschaft

Das Bundesgericht rief in seinem Entscheid in Erinnerung, unter welchen Bedingungen ein Gericht – bei der Eintretensfrage und seiner damit verbundenen Prüfung der Partei- und Prozessfähigkeit der Streitparteien – unklare Parteibezeichnungen berichtigen kann, ohne dass dies zu einem Parteiwechsel führt.

Vorliegend hielt das Bundesgericht dafür, dass die unterschiedlichen Bezeichnungen der Klägerschaft ungenau bzw. zweideutig waren, jedoch keine Verwechslungsgefahr bestand. Vielmehr konnten und mussten alle am erstinstanzlichen Verfahren Beteiligte zweifelsfrei davon ausgehen, dass die Stockwerkeigentümer-Gemeinschaft Klägerin war und nicht die einzelnen Stockwerkeigentümer. Demzufolge entschied das Bundesgericht, dass das Obergericht Zürich zu Unrecht die klägerische Parteibezeichnung der «Stockwerkeigentümerschaft X» (als Synonym für die «Stockwerkeigentümergeinschaft X») auf die einzelnen Stockwerkeigentümer angepasst hatte.

Dies änderte gemäss Bundesgericht jedoch nichts an der Gültigkeit der klägerischen Anfechtung des damaligen Nichteintretensentscheids des Bezirksgerichts Zürich. Denn die Klägerin hatte – mit der gleich unklaren Parteibezeichnung

der «Stockwerkeigentümerschaft X» – sowohl beim Bezirksgericht geklagt als auch dessen Nichteintretensentscheid beim Obergericht angefochten.

Zulässige Klage der StWE-Gemeinschaft

Zum Schluss stellte sich dem Bundesgericht noch die Frage, ob die klagende StWE-Gemeinschaft für die an den Gebädefassaden festgestellten Mängel bzw. für die eingeklagten Mängelansprüche überhaupt partei- und prozessfähig war.

Zwar kommt der StWE-Gemeinschaft keine Rechtspersönlichkeit zu, doch geniesst diese Rechtsgemeinschaft der jeweiligen Stockwerkeigentümer eine gewisse Verselbstständigung, indem diese im Rahmen der gemeinschaftlichen Verwaltung des Stockwerkeigentums gemäss Art. 712I ZGB im eigenen Namen klagen oder beklagt werden kann.

Das Bundesgericht führte mit Verweis auf seine eigene Rechtsprechung weiter aus, dass der Fassadenunterhalt eine solche Gemeinschaftsaufgabe der StWE-Gemeinschaft ist. Demzufolge ist bei Schäden am Fassadenverputz auch diese Gemeinschaft der Stockwerkeigentümer partei- und prozessfähig sowie aktivlegitimiert, die von der Bauherrin an diese Gemeinschaft abgetretenen Nachbesserungsansprüche realiter geltend zu machen oder in Form von Kostenvorschüssen für die Ersatzvornahme einzufordern.

Weil die kantonalzürcherischen Gerichte sich (noch) nicht zur Partei- und Prozessfähigkeit bzw. zur Aktivlegitimation der «Stockwerkeigentümergeinschaft X» geäußert hatten, wies das Bundesgericht die Sache zur neuen Beurteilung der Eintretensfrage an das Bezirksgericht Zürich zurück, welches hierfür örtlich und sachlich zuständig ist.

Denn die klagende «Stockwerkeigentümergeinschaft X» ist nicht im Handelsregister eingetragen und kann somit – und mit Verweis auf die vorstehenden Ausführungen – nicht mittels einer Gerichtsstands-Klausel gezwungen werden, die TU AG ausschliesslich beim Handelsgericht des Kantons Zürich einzuklagen zu können. ▲

ANZEIGE

Das Immobilien ePaper.

Vertiefte Informationen zu relevanten
in- und ausländischen Immobilienmärkten.

Jetzt anmelden:
www.immobiliengeschaeft.ch/brief

SCHWEIZER
IMMOBILIENBRIEF