

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: RB220016-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. A. Huizinga, Vorsitzender,  
Oberrichterin Dr. D. Scherrer und Oberrichter Dr. M. Kriech  
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. F. Rieke

## Beschluss vom 18. Juli 2022

in Sachen

**A.**\_\_\_\_\_,

Klägerin und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_,

gegen

**Stockwerkeigentümergeinschaft B.**\_\_\_\_ 1, ... **C.**\_\_\_\_ [Adresse]

Beklagte und Beschwerdegegnerin

vertreten durch D.\_\_\_\_ AG,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y.\_\_\_\_

betreffend **Stockwerkeigentum**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Meilen im ordentlichen  
Verfahren vom 31. Mai 2022 (CG190013-G)**

**Rechtsbegehren der Klägerin:**

(Urk. 3 S. 2 f., Urk. 77, Urk. 100)

- " 1. Es seien folgende, anlässlich der Stockwerk- und Miteigentümergeinschaftsversammlung vom 30. November 2015 gefasste Beschlüsse der Stockwerkeigentümergeinschaft aufzuheben:
- Traktandum Ziff. 5.1: Wahl der Verwaltung D.\_\_\_\_\_ AG, E.\_\_\_\_\_ [Ortschaft] ab 1.1.2013
  - Traktandum Ziff. 5.2: Bestimmungen der Stockwerkeigentümer F.\_\_\_\_\_ und G.\_\_\_\_\_, welche den Verwaltungsvertrag unterzeichnen
  - Traktandum Ziff. 5.3: Beschlussfassung betreffend Wasserschaden und Terrassendecke F.\_\_\_\_\_. Die Kosten werden dem Erneuerungsfonds der Stockwerkeigentümergeinschaft belastet.
  - Traktandum Ziff. 5.4: Unterzeichnung des Swisscom Glasfaser-Anschlusses durch die Stockwerkeigentümer F.\_\_\_\_\_ und G.\_\_\_\_\_
  - Traktandum Ziff. 6.1: Genehmigung der Jahresrechnung 2014 bezüglich Belastung des jährlichen Verwaltungshonorars von Fr. 7'560.--
  - Traktandum Ziff. 6.2: Einkürzen der nord-/ostseitigen Bäume
  - Traktandum Ziff. 6.3: Ausserordentlicher Aufwand der D.\_\_\_\_\_ AG in der Höhe von Fr. 1'020.45
  - Traktandum Ziff. 6.5: Entfernung der Kompostanlage
  - Traktandum Ziff. 6.6: Wiederherstellung des sauberen Zwischenraumes zwischen Mauer G.\_\_\_\_\_ und Nachbar H.\_\_\_\_\_
  - Traktandum Ziff. 6.7: Bestätigung der Verwaltung
  - Traktandum Ziff. 8: Genehmigung der Jahresrechnung 2013 bezüglich Belastung des Erneuerungsfonds mit netto Fr. 2'390.--
  - Traktandum Ziff. 9.1: Antrag G.\_\_\_\_\_ vom 2.11.2015, Sträucher/Topfpflanzen entfernen
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich 7,7 % Mehrwertsteuer) zulasten des Beklagten – ohne interne Beteiligung der Klägerin."

**Urteil des Bezirksgerichts Meilen vom 31. Mai 2022:**

(Urk. 121 S. 79 f.)

1. Die Klage wird betreffend Rechtsbegehren Ziff. 1, Traktandum Ziff. 6.5, als zufolge Gegenstandslosigkeit erledigt abgeschlossen.
2. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
3. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:  
CHF 5'180.00 ; die weiteren Kosten betragen:  
CHF 4'000.00 zweitinstanzliche Entscheidgebühr  
(Geschäfts-Nr. LB180044-O)  
**CHF 9'180.00 Kosten total.**
4. Die Gerichtskosten für das erst- und zweitinstanzliche Verfahren werden der Klägerin auferlegt und – soweit ausreichend – aus den von den Parteien geleisteten Kostenvorschüssen von insgesamt CHF 8'600.– bezogen. Der Fehlbetrag von CHF 580.– wird von der Klägerin nachgefordert.
5. Die Klägerin wird verpflichtet, der Beklagten eine Parteientschädigung von CHF 7'010.– zuzüglich 7.7 % Mehrwertsteuer zu bezahlen. Zudem hat sie der Beklagten der von ihr geleistete Kostenvorschuss von CHF 400.– zu ersetzen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, je gegen Empfangsschein.
7. Eine **Berufung** gegen diesen Entscheid kann innert **30 Tagen** von der Zustellung an im Doppel und unter Beilage dieses Entscheids beim Obergericht des Kantons Zürich, Zivilkammer, Postfach, 8021 Zürich, erklärt werden. In der Berufungsschrift sind die Anträge zu stellen und zu begründen. Allfällige Urkunden sind mit zweifachem Verzeichnis beizulegen.

Wird nur die Regelung der Gerichtskosten und der Parteientschädigung in diesem Entscheid angefochten, kann innert **30 Tagen** von der Zustellung an im Doppel und unter Beilage dieses Entscheids beim Obergericht des Kantons Zürich, Zivilkammer, Postfach, 8021 Zürich, **Beschwerde** erhoben werden. In der Beschwerdeschrift sind die Anträge zu stellen und zu begründen. Allfällige Urkunden sind mit zweifachem Verzeichnis beizulegen.

**Beschwerdeanträge der Klägerin:**

(Urk. 120 S. 2)

- " 1. In Gutheissung der Beschwerde sei das Urteil des Bezirksgerichtes Meilen vom 31. Mai 2022 bezüglich Dispositiv Ziffer 2 hinsichtlich des Beschlusses unter Traktandum Ziffer 9.1: 'Antrag G.\_\_\_\_\_ vom 2.11.2015, Sträucher/Topfpflanzen entfernen' vom

30.11.2015 aufzuheben, und es sei der unter Traktandum Ziffer 9.1 anlässlich der Stockwerk- und Miteigentümerversammlung vom 30. November 2015 gefasste Beschluss als ungültig zu erklären und aufzuheben.

2. Eventualiter sei die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
3. Es sei der Beschwerde aufschiebende Wirkung zu erteilen.
4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich 7,7 % Mehrwertsteuer) zulasten der Berufungsbeklagten/Beklagten sowohl für das erst- (im Umfange von 5,5 %: Gerichtskosten Fr. 504.90, Parteientschädigung Fr. 385.55 nebst 7,7 % Mehrwertsteuer: d.h. Gerichtskosten zu Lasten Klägerin Fr. 504.90, zu Lasten Beklagten: Fr. 8'675.10; Parteientschädigung zu Gunsten der Beklagten Fr. 6'238.90 zuzüglich 7,7 % Mehrwertsteuer – in diesem Umfange sei Dispositiv Ziffer 4 und 5 des Urteils des Bezirksgerichtes Meilen vom 31. Mai 2022 aufzuheben und anzupassen) als auch für das zweitinstanzliche Verfahren – ohne jegliche interne Beteiligung der Berufungsklägerin/Klägerin."

### **Erwägungen:**

1. a) Der Beklagten, einer Stockwerkeigentümergeinschaft in C.\_\_\_\_\_, gehört u.a. die Klägerin an. Anlässlich der Stockwerk- und Miteigentümerversammlung vom 30. November 2015 wurden verschiedene Beschlüsse gefasst, deren Aufhebung die Klägerin mit der von ihr beim Bezirksgericht Meilen (Vorinstanz) eingereichten und dort am 9. Januar 2017 eingegangenen Klage anstrebt (Urk. 2; Rechtsbegehren eingangs wiedergegeben). Mit Beschluss vom 14. August 2018 trat die Vorinstanz auf die Klage der Klägerin nicht ein, davon ausgehend, dass zufolge Säumnis der Klägerin im Schlichtungsverfahren keine gültige Klagebewilligung vorgelegen habe (Urk. 69). Mit Beschluss vom 21. März 2019 hob die Kammer den vorinstanzlichen Beschluss vom 14. August 2018 diesbezüglich auf und wies die Sache zur Weiterführung des Verfahrens an die Vorinstanz zurück (Urk. 73). Mit Urteil vom 31. Mai 2022 wies die Vorinstanz die Klage ab, soweit diese nicht zufolge Gegenstandslosigkeit erledigt abgeschlossen wurde (Urk. 118 = Urk. 121; Entscheiddispositiv eingangs wiedergegeben).

b) Gegen dieses ihr am 2. Juni 2022 zugestellte (Urk. 119/2) Urteil erhob die Klägerin mit Eingabe vom 4. Juli 2022 Beschwerde und stellte die eingangs wiedergegebenen Beschwerdeanträge (Urk. 120 S. 2).

c) Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (Urk. 1-119). Da sich die Beschwerde sogleich als offensichtlich unzulässig erweist, kann auf weitere Prozesshandlungen verzichtet werden (Art. 322 Abs. 1 ZPO).

2. a) Infolge Pensionierung von Oberrichterin Dr. iur. Hunziker Schneider und Neukonstituierung der Kammer per 1. Juli 2022 wirken am vorliegenden Entscheid (anders als beim Rückweisungsbeschluss vom 21. März 2019) Oberrichter lic. iur. Huizinga als Vorsitzender und Oberrichterin Dr. iur. Scherrer mit.

b) Mit dem heutigen Endentscheid im Beschwerdeverfahren wird das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung obsolet.

3. a) Vermögensrechtliche erstinstanzliche Endentscheide – wie vorliegend das angefochtene vorinstanzliche Urteil – sind mit Berufung anfechtbar, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens Fr. 10'000.-- beträgt (Art. 308 Abs. 1 lit. a i.V.m. Abs. 2 ZPO). Diesfalls ist die Berufung gleichzeitig einzig zulässiges Rechtsmittel; eine Beschwerde steht nicht offen (Art. 319 lit. a ZPO e contrario).

b) Die Vorinstanz setzte im angefochtenen Urteil für ihr Verfahren den Streitwert auf Fr. 45'384.45 fest (Urk. 121 S. 76; mit ausführlicher Berechnung, Urk. 121 S. 66-76). Sie belehrte als Rechtsmittel gegen ihr Urteil die Berufung (Urk. 121 S. 80 Dispositiv-Ziffer 7).

c) Die Klägerin hat dagegen ausdrücklich eine Beschwerde eingereicht. Sie bezeichnet sich zwar in ihrem Rubrum und in den Beschwerdeanträgen als "Berufungsklägerin" (Urk. 120 S. 1-2), hat die Rechtsmittelschrift jedoch als "Beschwerde" überschrieben (Urk. 120 S. 2) und führt zu Beginn der Begründung aus, dass als Rechtsmittel nicht die Berufung, sondern die Beschwerde gegeben sei, da der Streitwert lediglich Fr. 2'500.-- betrage (Urk. 120 S. 3 Rz. 2); sie be-

kräftigt sodann noch einmal, dass der Streitwert den Betrag von Fr. 10'000.-- nicht übersteige (Urk. 120 S. 3 Rz. 3).

d) Massgebend für die Zulässigkeit eines Rechtsmittels ist, wie erwähnt (vorstehend Erw. 3.a), der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren. Nicht massgebend ist dagegen, was mit dem Rechtsmittel erreicht werden soll (dies bestimmt den Streitwert des Rechtsmittelverfahrens). Dass die Klägerin dem von ihr mit der Beschwerde gestellten Rechtsbegehren einen Streitwert von Fr. 2'500.-- zumisst (was der vorinstanzlichen Berechnung für diesen Streitpunkt entspricht; vgl. Urk. 121 S. 76), ist somit für die Zulässigkeit des Rechtsmittels irrelevant. Die vorinstanzliche Berechnung des Streitwerts von Fr. 45'384.45, der gleichzeitig auch den zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren entspricht, wird in der Beschwerde nicht beanstandet (sondern im Gegenteil, wie soeben erwähnt, für das mit der Beschwerde gestellte Rechtsbegehren übernommen). Demnach ist einzig zulässiges Rechtsmittel gegen das vorinstanzliche Urteil die Berufung. Auf die Beschwerde kann demgemäss nicht eingetreten werden.

e) Eine Konversion der eingereichten unzulässigen Beschwerde in eine zulässige Berufung ist nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ausgeschlossen, wenn eine berufsmässig vertretene Partei bewusst das unrichtige Rechtsmittel ergriffen hat, obwohl dessen Unrichtigkeit nicht zu übersehen war (BGer 4A\_145/2021 vom 27. Oktober 2021, E. 5.1, mit Hinweis auf die mit BGer 5A\_221/2018 vom 4. Juni 2018 E. 3.3.1 begründete Rechtsprechung). Vorliegend hat die anwaltlich vertretene Klägerin, wie erwähnt (oben Erw. 3.c), bewusst eine Beschwerde erhoben, obwohl die Vorinstanz die Berufung belehrte und schon ein Blick ins Gesetz (Art. 308 Abs. 2 ZPO) zeigt, dass die zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren und nicht die mit dem Rechtsmittel gestellten massgeblich sind. Die Beschwerde der Klägerin kann daher nicht als Berufung entgegengenommen werden.

4. a) Für das Beschwerdeverfahren beträgt der Streitwert Fr. 2'500.--. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist in Anwendung von § 4 Abs. 1, § 10 Abs. 1 und § 12 der Gerichtsgebührenverordnung auf Fr. 300.-- festzusetzen.

b) Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens sind ausgangsgemäss der Klägerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

c) Für das Beschwerdeverfahren sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen, der Klägerin zufolge ihres Unterliegens, der Beklagten mangels relevanter Umtriebe (Art. 106 Abs. 1, Art. 95 Abs. 3 ZPO).

**Es wird beschlossen:**

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 300.-- festgesetzt.
3. Die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens werden der Klägerin auferlegt.
4. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage des Doppels von Urk. 120, und an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die vorinstanzlichen 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. 2'500.--

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.  
Hinsichtlich des Fristenlaufs gelten die Art. 44 ff. BGG.

Zürich, 18. Juli 2022

Obergericht des Kantons Zürich  
I. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. F. Rieke

versandt am:  
ya