

B. Zivilgesetzbuch

62 Art. 647 Abs. 2 Ziffer 1 ZGB; Art. 221 Abs. 1 lit. b ZPO Zulässige Rechtsbegehren nach Art. 647 Abs. 2 Ziffer 1 ZGB

Aus dem Entscheid des Obergerichts, 3. Zivilkammer, vom 23. Juni 2014 in Sachen B. gegen STWEG (ZSU.2014.85).

Aus den Erwägungen

3.

3.1.

Die Vorinstanz ist auf das von der Klägerin im Gesuch gestellte Feststellungsbegehren (Begehren 1c) nicht eingetreten, was von der Klägerin nicht angefochten worden ist. Mit ihren beiden anderen Begehren verlangte die Klägerin, es sei eine notwendige Sanierung der in ihrem ausschliesslichen Benutzungsrecht stehenden Dachterrasse ihrer Maisonettewohnung (Nr. 7) unter Kostenbeteiligung nach Wertquoten sämtlicher Stockwerkeigentümer gemäss einer von ihr bei der Firma Y eingeholten Offerte (vgl. Gesuchsbeilage 15) in Auftrag zu geben (Begehren 1a), *und zwar durch das Gericht selber* (Begehren 1b). Die Vorinstanz hat demgegenüber *die Klägerin berechtigt*, die Sanierung im Rahmen der besagten Offerte unter Kostenbeteiligung nach Wertquoten in Auftrag zu geben (Dispositiv-Ziffer 1 des angefochtenen Entscheids), und damit, auch wenn es im Entscheid nicht zum Ausdruck gelangt, das Gesuch jedenfalls nicht in Bezug auf die ursprünglichen Begehren gutgeheissen.

3.2.

3.2.1.

In der Berufung anerkennt die Beklagte ausdrücklich, dass die Sanierung der "Dachterrasse" (mit der Beklagten [vgl. act. 17] ist von einem Balkon auszugehen, vgl. insbesondere Gesuchsbeilage 6) in Auftrag zu geben ist, weshalb darauf nicht weiter einzugehen ist.

3.2.2.

Demgegenüber wendet sich die Beklagte in der Berufung in materieller Hinsicht dagegen, dass im angefochtenen Entscheid nicht sie verpflichtet, sondern die Klägerin dazu berechtigt erklärt worden ist, den Auftrag zur Sanierung im Sinne der eingeholten Offerte zu erteilen, und dass eine Tragung der Sanierungskosten durch die Stockwerkeigentümer nach den von ihnen gehaltenen Wertquoten vorgesehen worden ist.

3.2.2.1.

Bei dem in Art. 647 Abs. 2 Ziff. 1 ZGB dem Miteigentümer (und damit dem Stockwerkeigentümer, vgl. Art. 712g Abs. 1 ZGB) zur Verfügung gestellten Behelf geht es in erster Linie darum, einen Ersatz für den von der Stockwerkeigentümergemeinschaft (STWEG) verweigerten Beschluss zu schaffen (Brunner/Wichtermann, Basler Kommentar, 4. Aufl., 2011, N. 54 zu Art. 647 ZGB). Ohne einen solchen kann die notwendige Verwaltungshandlung (hier eine notwendige bauliche Massnahme) nicht durch einen einzelnen interessierten Stockwerkeigentümer auf Kosten der STWEG veranlasst werden (vgl. ZR 2000 Nr. 2). Unter diesem Gesichtspunkt bedarf es grundsätzlich weder einer Verpflichtung der STWEG noch einer Ermächtigung des klagenden Stockwerkeigentümers zur Vornahme der notwendigen Verwaltungshandlung im Urteil(sdispositiv), sondern genügt es, dass das Gericht die notwendige Verwaltungshandlung als solche – anstelle der STWEG – anordnet. Dies schliesst wohl nicht aus, dass der klagende Stockwerkeigentümer durch das Urteil berechtigt werden kann, die notwendige Handlung im Namen und auf Rechnung der STWEG vorzunehmen. Nach der Dispositionsmaxime (Art. 58 Abs. 1 ZPO) setzt dies aber einen entsprechenden Antrag voraus.

Die Klägerin hat im Gesuch ursprünglich den Antrag gestellt, es habe das Gericht den Auftrag hinsichtlich der notwendigen Sanierungsmassnahme zu erteilen. Dieser Antrag muss als unzulässig qualifiziert werden, denn es fehlt eine gesetzliche Grundlage dafür, dass der Summarrichter nach Art. 647 Abs. 2 Ziff. 1 ZGB rechtsgeschäftlich als Stellvertreter für die STWEG und damit privatrechtlich tätig werden darf. An der vorinstanzlichen Verhandlung hat

die Klägerin dann ausgeführt, sie wolle sich ermächtigen lassen, "diesen Gemeinschaftsteil" zu sanieren (act. 34). Darin ist eine Klageänderung zu erblicken, die indes, weil sie nicht auf neuen Tatsachen oder Beweismitteln beruhte, unzulässig war (Art. 230 ZPO).

Nach dem Gesagten ist die im angefochtenen Entscheid enthaltene Ermächtigung der Klägerin, die notwendige Sanierung der Dachterrasse selber in Auftrag zu geben, aufzuheben. (...)

3.2.2.2.

Wie in vorstehender Erw. 3.2.2.1. erwähnt, geht es im summarischen Verfahren darum, einem jeden Stockwerkeigentümer als Miteigentümer die Möglichkeit zu verschaffen, zu erreichen, dass (objektiv) notwendige Verwaltungshandlungen durchgeführt werden. Dagegen ist keine Notwendigkeit ersichtlich, bereits im summarischen Verfahren darüber zu entscheiden, nach welchem Schlüssel die mit der Sanierung verbundenen Kosten auf die einzelnen Stockwerkeigentümer zu verteilen sind. Diese Frage ist vielmehr – nötigenfalls – in einem ordentlichen Prozess zu klären. Damit ist auch der Berufungsantrag 2.3. gutzuheissen.