



Entscheid des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht

vom 1. Oktober 2013 (400 13 203)

Zivilgesetzbuch

Stockwerkeigentum: Beschlussfassung der Stockwerkeigentümerversammlung über einen Abberufungsantrag als Voraussetzung einer Klage auf gerichtliche Abberufung des Verwalters

Besetzung Präsidentin Christine Baltzer-Bader; Gerichtsschreiber Hansruedi Zweifel

Parteien **A.____,**
Kläger und Berufungskläger

gegen

B.____,
vertreten durch C.____,
wiederum vertreten durch Advokat Patrick Frey, Solothurnerstrasse 21,
Postfach 2110, 4002 Basel,
Beklagte 1 und Berufungsbeklagte 1

C.____,
vertreten durch Advokat Patrick Frey, Solothurnerstrasse 21, Postfach
2110, 4002 Basel,
Beklagter 2 und Berufungsbeklagter 2

Gegenstand **Sachenrecht / Stockwerkeigentum**
Berufung gegen den Entscheid des Bezirksgerichtspräsidenten Arlesheim vom 15. Juli 2013

A. Die Berufungsbeklagte 1 ist eine Stockwerkeigentümerschaft an der X.____strasse in D.____, bestehend aus 10 Stockwerkeigentümern, zu denen auch der Berufungskläger zählt. Der Berufungsbeklagte 2 ist Verwalter der genannten Stockwerkeigentümergeinschaft. Im September 2012 holte der Berufungskläger von 5 weiteren Stockwerkeigentümern das unterschriebene Einverständnis ein, dem Berufungsbeklagten 2 das Verwaltungsmandat per 31.12.2012 zu kündigen und ihm auf Wunsch auch zu ermöglichen, den Verwaltungsauftrag schon früher zu beenden. Mit Schreiben vom 03.10.2012 kündigte der Berufungskläger "im Auftrag der Stockwerkeigentümergeinschaft X.____strasse in D.____" dem Berufungsbeklagten 2 den Verwaltungsauftrag für die Stockwerkeigentümergeinschaft X.____strasse in D.____ per 31.12.2012 und räumte ihm Frist bis zum 10.10.2012 zur Mitteilung ein, ob er das Auftragsverhältnis mit sofortiger Wirkung auflösen möchte. Der Berufungsbeklagte 2 seinerseits teilte dem Berufungskläger mit Schreiben vom 19.10.2012 mit, dass er per 31.10.2012 alle Unterlagen übergeben werde. Mit Schreiben vom 31.10.2012 lud der Berufungsbeklagte 2 die Stockwerkeigentümer zu einer ausserordentlichen Stockwerkeigentümersammlung auf den 20.11.2012 ein, um die Verhältnisse zu klären, da der Berufungskläger mit seiner alleinigen Unterschrift weder eine Kündigung erwirken noch einen neuen Verwaltungsvertrag abschliessen könne. Anlässlich dieser Versammlung erfolgte kein Beschluss der Stockwerkeigentümer, den Verwalter abzurufen. Mit Schreiben vom 06.03.2013 lud der Berufungsbeklagte 2 zur ordentlichen Jahresversammlung 2012 auf den 19.03.2013 ein. Für diese Versammlung wurde unter Punkt 6 die Entlastung der Verwaltung traktandiert. Mit Schreiben vom 11.03.2013 reichte der Berufungskläger dem Verwalter Ergänzungen zur Traktandenliste der ordentlichen Stockwerkeigentümersammlung vom 19.03.2013 bzw. Anträge zur Beschlussfassung ein. Er beantragte u.a., der Verwaltung die Erteilung der Décharge für das Geschäftsjahr 2012 vorerst zu verweigern.

Mit Klage vom 05.04.2013 beantragte der Berufungskläger dem Bezirksgericht Arlesheim die Abberufung des bisherigen Verwalters mit sofortiger Wirkung und die Aufhebung der anlässlich der nichtig zu erklärenden Stockwerkeigentümersammlung vom 19.03.2013 gefassten Beschlüsse. Mit Entscheid vom 12.04.2013 trat der Bezirksgerichtspräsident Arlesheim auf die Klage betreffend Anfechtung der Stockwerkeigentümersammlung bzw. deren Beschlüsse nicht ein und unterbreitete das Gesuch um Abberufung des bisherigen Verwalters den Gegenparteien zur Stellungnahme. Die Gegenparteien nahmen mit Eingaben vom 07. resp. 10.05.2013 in abweisendem Sinne Stellung.

B. Mit Entscheid vom 15.07.2013 wies der Bezirksgerichtspräsident Arlesheim die Klage auf Abberufung des Verwalters der Stockwerkeigentümerschaft kostenfällig ab, und zwar aus fol-

genden Gründen:

Zur Kündigung des Stockwerkeigentümergeverwalters bedürfe es eines Beschlusses der Stockwerkeigentümer mit einfachem Mehr oder eines einstimmigen Zirkulationsbeschlusses. Die schriftlich eingeholten 6 Stimmen stellten keinen gültigen Zirkulationsbeschluss zur Abberufung des Stockwerkeigentümergeverwalters dar. Die vom Berufungskläger ausgesprochene Kündigung sei daher ungültig. Daran ändere auch das Schreiben des Verwalters nichts, wonach er die vorhandenen Unterlagen per 31.10.2012 übergebe, weil er am 31.10.2012 zur ausserordentlichen Stockwerkeigentümergeversammlung geladen habe und somit selbst auch nicht von der Gültigkeit der Kündigung ausgegangen sei. Die gerichtliche Abberufung des Stockwerkeigentümergeverwalters setze voraus, dass die Versammlung die Abberufung des Verwalters trotz wichtiger Gründe ablehne. Die Abberufung des Stockwerkeigentümergeverwalters sei an der Stockwerkeigentümergeversammlung vom 19.03.2013 gar nicht traktandiert gewesen. Ferner sei auch nicht behauptet worden, dass an dieser Versammlung seitens der Stockwerkeigentümer ein Beschluss über die Abberufung des Verwalters gefasst worden sei oder dass der Berufungskläger überhaupt einen Abberufungsantrag gestellt habe.

Erwägungen

1. Gemäss Art. 308 Abs. 1 lit. a ZPO sind erstinstanzliche End- und Zwischenentscheide mit Berufung anfechtbar. In vermögensrechtlichen Streitigkeiten ist die Berufung gemäss Art. 308 Abs. 2 ZPO nur zulässig, wenn der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren mindestens CHF 10'000.00 beträgt. Bei der vorliegend strittigen Klage betreffend Abberufung des Verwalters bei Stockwerkeigentum handelt es sich um eine zivilrechtliche Angelegenheit vermögensrechtlicher Natur. Zur Bestimmung des Streitwerts ist vom gesamten der Verwaltung während eines Jahres ausbezahlten Honorar auszugehen und dieser Betrag in Anwendung von Art. 92 ZPO hochzurechnen (vgl. BGer 5C.204/2004 E. 1). Das Verwaltungshonorar beträgt ab 2013 jährlich CHF 5'000.00 zzgl. MWST. Der Streitwert bemisst sich folglich auf CHF 108'000.00, womit die Streitwertgrenze von CHF 10'000.00 deutlich überschritten wird. Mit Berufung kann gemäss Art. 309 ZPO unrichtige Rechtsanwendung oder/und unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden. Die Berufung ist schriftlich und begründet innert 10 Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheides bei der Rechtsmittelinstanz einzureichen (Art. 314 Abs. 1 i.V.m. Art. 249 lit. d Ziff. 4 ZPO). Der angefochtene Entscheid wurde dem Berufungskläger am 22.07.2013 zugestellt. Die Rechtsmittelfrist ist durch die am 31.07.2013 der Schweizerischen Post übergebene Berufung vom 31.07.2013 somit eingehalten. Der Berufungskläger rügt die unrichtige Feststellung des Sachverhalts und die unrichtige

Anwendung von Bundesrecht, womit er zulässige Berufungsgründe geltend macht. Gemäss § 5 Abs. 1 lit. a EG ZPO ist das Präsidium der Abteilung Zivilrecht des Kantonsgerichts für die Beurteilung von Berufungen gegen Entscheide der Präsidien der Bezirksgerichte, die im summarischen Verfahren ergangen sind, sachlich zuständig. Da auch die übrigen Formalien für das Rechtsmittel der Berufung eingehalten sind, ist auf diese einzutreten.

2. Gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO werden neue Tatsachen und Beweismittel nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutbarer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten. Soweit der Berufungskläger seine tatsächlichen Ausführungen im Vergleich zur Klageschrift vom 05.04.2013 ergänzt hat (vgl. Berufung S. 2 f., Ziff. II), sind diese nicht zu berücksichtigen, weil es ihm möglich gewesen wäre, diese Ergänzungen bereits in seiner Klage an das Bezirksgericht vorzutragen. Sofern er auf die Stellungnahmen der Gegenparteien hätte replizieren wollen, hätte er dies auch unaufgefordert nach dem Erhalt der vorinstanzlichen Verfügung vom 17.05.2013 tun können. Das von den Berufungsbeklagten mit der Berufungsantwort eingereichte Protokoll der Stockwerkeigentümerversammlung vom 19.03.2013 ist offenbar am 28.03.2013 verfasst und anschliessend an die Stockwerkeigentümer verschickt worden. Es wäre somit den Berufungsbeklagten möglich gewesen, dieses Protokoll bereits mit den Stellungnahmen an die Vorinstanz einzureichen. Daher ist diese Urkunde zufolge verspäteter Einreichung nicht zu berücksichtigen.

3. Gemäss Art. 712r Abs. 1 ZGB kann durch Beschluss der Versammlung der Stockwerkeigentümer der Verwalter unter Vorbehalt allfälliger Entschädigungsansprüche jederzeit abberufen werden. Für diesen Beschluss genügt das einfache Mehr an der Stockwerkeigentümerversammlung. Ein auf schriftlichem Weg gefasster Zirkularbeschluss kommt nur bei Einstimmigkeit zustande (vgl. Art. 712m Abs. 2 i.V.m. Art. 66 Abs. 2 ZGB). Lehnt die Versammlung der Stockwerkeigentümer die Abberufung des Verwalters unter Missachtung wichtiger Gründe ab, so kann gemäss Art. 712r Abs. 2 ZGB jeder Stockwerkeigentümer binnen Monatsfrist die gerichtliche Abberufung verlangen. Wichtige Gründe liegen vor, wenn die Fortsetzung des Verwaltungsverhältnisses nicht mehr als zumutbar erscheint, weil das Vertrauensverhältnis zerstört worden ist (BGE 126 III 177 E. 2a) oder der Verwalter seine Treuepflicht schwer verletzt hat (Meyer-Hayoz/Rey, Berner Kommentar, Art. 712r ZGB N 18 f.). Leichte Pflichtverletzungen bilden hingegen keine wichtigen Gründe zur Abberufung des Verwalters (BGE 127 III 534 E. 3a; BSK ZGB II-Bösch, Art. 712r N 5; vgl. zum Ganzen BGer 5C.204/2004 E. 2.1).

Die gerichtliche Abberufung setzt zunächst einmal voraus, dass die Stockwerkeigentümerversammlung beschlossen hat, einem Antrag auf Abberufung des Verwalters nicht Folge zu leisten. Anfechtungsobjekt der richterlichen Klage gemäss Art. 712r Abs. 2 ZGB ist stets ein ent-

sprechender Beschluss der Stockwerkeigentümergeinschaft. Der Weg, einen Verwalter durch Gerichtsentscheid abberufen zu lassen, steht also nur offen, wenn vorgängig der "körperschaftsinterne" Rechtsweg beschritten worden ist, der Stockwerkeigentümergeinschaft die Abberufung des Verwalters beantragt worden ist und die Stockwerkeigentümergeinschaft über diesen Antrag in negativem Sinne entschieden hat. Sofern ein solcher Beschluss nicht vorliegt, ist es müssig Erörterungen darüber anzustellen, ob wichtige Gründe für eine Abberufung vorliegen.

Der Vorderrichter hat zu Recht festgestellt, dass das im Zeitraum vom 07.09.2012 bis zum 19.11.2012 vom Berufungskläger eingeholte schriftliche Einverständnis von 6 Stockwerkeigentümern mangels Einstimmigkeit keinen gültigen Beschluss betreffend Abberufung des Verwalters darstellt und die gestützt darauf vom Berufungskläger mit Schreiben vom 03.10.2012 gegenüber dem Verwalter ausgesprochene Kündigung ungültig ist. Ebenso zutreffend ist seine Feststellung, dass das Schreiben des Verwalters vom 19.10.2012 an den Berufungskläger nicht als Kündigung des Verwaltungsvertrags durch den Verwalter verstanden werden kann und darf. Dies ergibt sich zweifellos daraus, dass der Verwalter am 31.10.2012 zu einer ausserordentlichen Stockwerkeigentümerversammlung geladen hat, um die Verhältnisse hinsichtlich seines Verwaltungsvertrags zu klären. Die an der ausserordentlichen Stockwerkeigentümerversammlung vom 20.11.2012 gefassten Beschlüsse sind nicht Gegenstand dieses Prozesses. Deren Anfechtung wäre ohnehin verspätet (vgl. Art. 712m Abs. 2 i.V.m. Art. 75 ZGB sowie Art. 712r Abs. 2 ZGB).

Für die ordentliche Stockwerkeigentümerversammlung vom 19.03.2013 war die Abberufung der Verwaltung nicht traktandiert. Ebenso wenig beantragte der Berufungskläger im Vorfeld dieser Versammlung die Abberufung der Verwaltung. Vielmehr begehrte er in diesem Zusammenhang einzig, der Verwaltung für das Geschäftsjahr 2012 vorerst die Erteilung der Décharge zu verweigern. Zudem hat der Berufungskläger weder behauptet noch bewiesen, dass er im Verlauf der Stockwerkeigentümerversammlung vom 19.03.2013 einen Abberufungsantrag gestellt habe und dass die Versammlung dem Abberufungsantrag keine Folge geleistet habe. Die Vorinstanz hat daraus zu Recht geschlossen, dass mangels Vorliegens eines Beschlusses der Stockwerkeigentümergeinschaft betreffend Abberufung des Verwalters die Klage abzuweisen ist. Eine Prüfung der Frage, ob wichtige Gründe für eine Abberufung bestehen, erübrigte sich somit für die Vorinstanz.

Die Rügen des Berufungsklägers, der Vorderrichter habe den Sachverhalt unrichtig festgestellt und das Recht unrichtig angewendet, erweisen sich daher als unbegründet.

4. Ob hinsichtlich der Verwaltung der Stockwerkeigentümerschaft X.____ strasse in D.____ dringliche Massnahmen angezeigt sind, ist nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens um Abberufung des Verwalters. Soweit sich der Berufungskläger auf Bestätigungen der Rechtsauskunft des Bezirksgerichts beruft, scheint er den Umstand zu verkennen, dass solche Auskünfte jeweils auf der Sachverhaltsdarstellung bloss einer Partei beruhen und daher immer unpräjudiziell erfolgen.

5. Aufgrund der obigen Erwägungen ist die Berufung abzuweisen. Zuzufolge vollumfänglichen Unterliegens gehen die Prozesskosten des Berufungsverfahrens gemäss Art. 106 ZPO zulasten des Berufungsklägers. Die Gerichtsgebühr ist in Anwendung von § 9 Abs. 1 i.V.m. § 8 GebT auf CHF 1'000.00 festzusetzen. Ferner hat der Berufungskläger den Berufungsbeklagten eine Parteientschädigung für die Kosten der berufsmässigen Vertretung zu leisten. Diese ist in Anwendung der Tarifordnung für die Anwältinnen und Anwälte vom 17.11.2003 (SGS 178.112, TO) festzusetzen. Da ein Berufungsprozess mit Streitwert vorliegt, hat sich die Honorarnote an den von § 7 bis § 10 TO vorgegebenen Rahmen zu halten. Die vom Rechtsbeistand der Berufungsbeklagten unterbereitete Honorarnote vom 30.08.2013 in Höhe von CHF 2'846.35 inkl. MWST von CHF 210.85 erweist sich als tarifkonform, weshalb die zu leistende Parteientschädigung auf diesen Betrag zu bemessen ist.

Demnach wird erkannt:

- ://:
1. Die Berufung wird abgewiesen.
 2. Die Gerichtsgebühr von pauschal CHF 1'000.00 wird dem Berufungskläger auferlegt. Der Berufungskläger hat den Berufungsbeklagten eine Parteientschädigung von CHF 2'846.45 inkl. MWST von CHF 210.85 zu bezahlen.

Präsidentin

Gerichtsschreiber

Christine Baltzer-Bader

Hansruedi Zweifel