

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PF240036-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichterin lic. iur. M. Stammbach und Ersatzrichterin Dr. C. Scho-
der sowie Gerichtsschreiber MLaw F. Wüst

Urteil vom 2. September 2024

in Sachen

A._____,

Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin

gegen

Stockwerkeigentümergeinschaft "B._____",

Gesuchsgegnerin und Beschwerdegegnerin

betreffend

Abberufung der Verwaltung der Stockwerkeigentümergeinschaft

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren
des Bezirksgerichtes Uster vom 3. Juli 2024 (ES240010)

Erwägungen:

I. Ausgangslage und Prozessgeschichte

1. Frau A._____ (Gesuchstellerin und fortan Beschwerdeführerin) ist Teil der Stockwerkeigentümergeinschaft B._____ (Gesuchsgegnerin und fortan Beschwerdegegnerin). Die Stockwerkeigentümer haben an ihrer Versammlung vom 13. April 2023 den jährlichen Beitrag in den Erneuerungsfonds (siehe act. 2/2 = 21/3, Ziff. 20) mit qualifiziertem Mehr nach Köpfen und Wertquoten gemäss Ziffer 35 Spiegelstrich 2 ihres Reglementes (vgl. act. 21/3) auf 4 ‰ des Assekuranzwertes bzw. Fr. 15'600.– festgesetzt. Die Beschwerdeführerin bzw. ihre Vertretung stimmte dem als einzige nicht zu. Nach Erhalt des Versammlungsprotokolls (act. 2/5) teilte die Beschwerdeführerin der C._____ GmbH, ... [Adresse], als Verwalterin der Stockwerkeigentümergeinschaft (fortan Verwalterin) mit E-Mail vom 27. April 2023 (vgl. act. 11/1) und mit Schreiben vom 28. April 2023 (vgl. act. 2/6) umgehend mit, keine Akontozahlungen in dieser Höhe in den Erneuerungsfonds zu leisten, weil der Beschluss vom 13. April 2023 nicht einstimmig gefasst worden sei (siehe hierzu unten E.III.1.2).

Die Verwalterin forderte die Beschwerdeführerin hernach mehrmals erfolglos auf, ihre Ausstände betreffend den Erneuerungsfonds zu begleichen (vgl. act. 11/3+4). Schliesslich informierte die Verwalterin die Stockwerkeigentümer mit Einladung vom 4. März 2024 zur 9. ordentlichen Versammlung der Stockwerkeigentümer vom 18. April 2024 (vgl. act. 2/7) mittels Aktennotiz vom 1. März 2024 (vgl. act. 2/8) über die Ausstände der Beschwerdeführerin in der Höhe von insgesamt Fr. 485.10. Infolgedessen bezahlte die Beschwerdeführerin ihre Ausstände (vgl. act. 9) und zeigte sich mit Schreiben vom 8. März 2024 (vgl. act. 2/9) gegenüber der Verwalterin alles andere als erfreut über deren Aktennotiz: Sie warf der Verwalterin darin schikanöses Verhalten vor und stellte ihr einen Antrag auf Abberufung der Verwaltung in Aussicht. Die Versammlung der Stockwerkeigentümer vom 18. April 2024 lehnte diesen Antrag der Beschwerdeführerin in der Folge jedoch ab, wobei die Vertretung der Beschwerdeführerin als einzige dem Antrag zustimmte (vgl. act. 6/2, Traktandum 5).

2. Mit Eingabe vom 23. April 2024 (act. 1 und 2/1-9; Poststempel vom gleichen Tag) machte die Beschwerdeführerin vor dem Bezirksgericht Uster, Einzelgericht im summarischen Verfahren (fortan Vorinstanz), ein Gesuch gegen die Stockwerkeigentümerschaft auf Abberufung der Verwalterin anhängig. Hierauf setzte die Vorinstanz der Beschwerdeführerin mit Verfügung vom 29. April 2024 (act. 3) Frist an, um Unterlagen nachzureichen und den Streitwert zu beziffern. Die Beschwerdeführerin kam dieser Aufforderung mit Eingabe vom 2. Mai 2024 (act. 5 und 6/1-7) nach, woraufhin die Vorinstanz mit Verfügung vom 21. Mai 2024 (act. 12) auf einen Streitwert von Fr. 6'300.– abstellte, von der Beschwerdeführerin einen Kostenvorschuss einverlangte und der Beschwerdegegnerin Frist zur Stellungnahme ansetzte. Die Verwalterin nahm infolgedessen mit Eingabe vom 27. Mai 2024 (act. 9 bis 11/1-6) für die Beschwerdegegnerin Stellung zum Gesuch. Die Doppel dieser Eingabe schickte die Vorinstanz der Beschwerdeführerin zu (act. 13) und entschied mit Urteil vom 3. Juli 2024 (act. 15 = act. 18 = act. 20) wie folgt:

- "1. Das Gesuch um Abberufung der Verwalterin der Gesuchsgegnerin wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die Entscheidunggebühr wird festgesetzt auf Fr. 920.-.
3. Die Kosten werden der Gesuchstellerin auferlegt und mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.
4. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
5. [Mitteilungssatz]
6. [Rechtsmittelbelehrung]"

3. Gegen dieses Urteil erhob die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 15. Juli 2024 (act. 19 und 21/1-5) innert Frist beim Obergericht des Kantons Zürich (fortan: Oberinstanz) Beschwerde mit den folgenden Rechtsbegehren:

- "1. Es sei das Urteil des Bezirksgerichts Uster betreffend Abberufung der Verwaltung der Stockwerkeigentümerschaft "B._____" vom 3. Juli 2024 (Zustelldatum: 9. Juli 2024) vollständig aufzuheben.
2. In Gutheissung der Beschwerde sei dem Antrag betreffend Abberufung der Verwaltung stattzugeben.
3. In Gutheissung der Beschwerde sei der reglementswidrige Beschluss der Stockwerkeigentümerschaft bezüglich der Höhe der Einlage in den Erneuerungsfonds aufzuheben und die Rückerstattung meiner zu hohen Beiträge in den Erneuerungsfonds zu veranlassen.

4. Allenfalls sei die Streitsache in grundsätzlicher Gutheissung der Beschwerde zu neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen."

Mit Verfügung vom 25. Juli 2024 (act. 22) wurde die Beschwerdeführerin von der Oberinstanz zur Leistung eines Kostenvorschusses in der Höhe von Fr. 920.– aufgefordert, den sie innert Frist leistete (vgl. act. 24).

4. Die vorinstanzlichen Akten wurden gemäss Art. 327 Abs. 1 ZPO beigezogen (act. 1-16). Da sich die Beschwerde der Beschwerdeführerin sofort als unbegründet erweist, kann in Anwendung von Art. 322 Abs. 1 ZPO auf das Einholen einer Beschwerdeantwort der Gegenpartei verzichtet und ohne Weiterungen entschieden werden.

II. Prozessuales

1. Das Beschwerdeverfahren gemäss Art. 319 ff. ZPO gibt Parteien die Möglichkeit, ein erstinstanzliches Urteil von der Oberinstanz auf seine rechtliche Richtigkeit überprüfen zu lassen und so die korrekte Rechtsanwendung sicherzustellen (vgl. ZPO-Rechtsmittel-Stauber, Art. 326 N. 2 und 7). Sie können dementsprechend geltend machen, die Vorinstanz habe das Recht unrichtig angewandt oder den Sachverhalt offensichtlich unrichtig festgestellt (Art. 320 ZPO). Eine Klageänderung bzw. -erweiterung durch neue Anträge und neue Tatsachenbehauptungen ist im Beschwerdeverfahren aufgrund des reinen Überprüfungs zweckes der Beschwerde hingegen ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Auf neue Rechtsbegehren kann deshalb nicht eingetreten werden.

2. Die Beschwerdeführerin beantragte mit Gesuch vom 23. April 2024 (vgl. act. 1) lediglich die Abberufung der Verwalterin im Sinne von Art. 712r Abs. 2 ZGB. Ihre darin enthaltene Kritik am Beschluss vom 13. April 2023 hat rein erklärenden, den Antrag auf Abberufung der Verwalterin begründenden Charakter und kann dementsprechend nicht als Rechtsbegehren auf Erklärung der Ungültigkeit oder auf Feststellung der Nichtigkeit des Beschlusses qualifiziert werden. Anträge und Ausführungen zur Rückerstattung von zu viel bezahlten Beiträgen enthält das Gesuch nicht. Die Vorinstanz setzte sich im Urteil vom 3. Juli 2024 (vgl. act. 20, E. 5.1) aufgrund der Kritik der Beschwerdeführerin betreffend die Beschlussfassung an der 8. ordentlichen Versammlung der Stockwerkeigentümer vom 13. April

2023 zwar eingehend mit dem erforderlichen Stimmquorum auseinander, tat dies jedoch nicht im Sinne einer Anfechtungs- oder Feststellungsklage, sondern nur zur Beurteilung der Frage, ob die Verwalterin bezüglich des Vollzugs des Beschlusses vom 13. April 2023 Pflichten verletzt hat und abberufen werden muss.

3. Bei den Anträgen der Beschwerdeführerin in der Beschwerdeschrift vom 15. Juli 2024 (vgl. act. 19, 3. Rechtsbegehren) auf Aufhebung des Beschlusses vom 13. April 2023 und auf Rückerstattung von Beiträgen in den Erneuerungsfonds handelt es sich demnach um neue Rechtsbegehren, auf die nicht einzutreten ist.

III. Materielles

1. Vorinstanzliches Urteil und Kritik der Beschwerdeführerin

1.1. Die Vorinstanz setzte sich im Urteil vom 3. Juli 2024 (act. 20) eingehend mit dem für die Erhöhung der Einlage in den Erneuerungsfonds erforderlichen Stimmquorum auseinander. Sie kam zum Schluss (vgl. act. 20), dass hierfür das qualifizierte Mehr gemäss Ziffer 35 Spiegelstrich 2 Reglement ausreiche und der Beschluss vom 13. April 2023 damit gültig gefasst worden sei. Die Verwalterin habe gegenüber der zahlungsunwilligen Beschwerdeführerin lediglich ihre Aufgabe erfüllt, die gültig beschlossenen Beiträge in den Erneuerungsfonds einzufordern und die dazu nötigen rechtlichen Schritte einzuleiten. Die Voraussetzungen für eine richterliche Abberufung der Verwalterin seien deshalb nicht erfüllt.

1.2. Die Beschwerdeführerin anerkennt die Aufgabe bzw. Pflicht der Verwaltung, das Inkasso von Beiträgen in den Erneuerungsfonds vorzunehmen (vgl. act. 19). Ihrer Ansicht nach hat diese Pflicht jedoch Grenzen: So sei es nicht Aufgabe der Verwalterin, widerrechtlich zustande gekommene Beschlüsse zu vollziehen. Die Vorinstanz verkenne, dass in Ziffer 20 Abs. 1 Reglement die Höhe des jährlichen Beitrages in den Erneuerungsfonds durch einen verbindlichen Beschluss auf 2 ‰ des Assekuranzwertes festgelegt worden sei. Gemäss Ziffer 36 Abs. 2 Spiegelstrich 1 Reglement würden Beschlüsse über die Abänderung des Reglementes, wenn sie sich auf die "Verbindlichkeit von Beschlüssen" der Versammlung der Stockwerkeigentümer beziehen, Einstimmigkeit bedürfen. Dement-

sprechend seien die Erhöhung der Einlage in den Erneuerungsfonds auf 4 ‰ des Assekuranzwertes mit qualifiziertem Mehr gemäss Ziffer 35 Spiegelstrich 2 Reglement nicht gültig beschlossen worden und die Vollzugshandlungen der Verwalterin widerrechtlich bzw. nötigend gewesen.

2. Rechtliche Würdigung

2.1. Es ist unbestritten, dass die Verwalterin gemäss Verwaltungsvertrag vom 6. Februar 2016 (vgl. act. 6/3 = act. 21/5) in einem Auftragsverhältnis zur Stockwerkeigentümergeinschaft steht und Beschlüsse der Versammlung der Stockwerkeigentümer im Sinne von Art. 712s ZGB grundsätzlich vollziehen muss. Dazu gehört gemäss Reglement und Verwaltungsvertrag (vgl. act. 21/3, Ziffern 21 und 39; act. 21/5, S. 3 "Rechnungswesen / Einnahmen") ausdrücklich das Inkasso beschlossener Beiträge in den Erneuerungsfonds – notwendigenfalls bis zur Betreibungsandrohung. Fraglich ist jedoch, wo diese Pflicht der Verwalterin endet und ob der Vollzug eines fehlerhaften Beschlusses ein wichtiger Grund für ihre Abberufung im Sinne von Art. 712r Abs. 2 ZGB ist.

2.2. Das Recht unterscheidet zwischen inhaltlichen und formellen Mängeln, die einen Beschluss *anfechtbar* oder *nichtig* machen. Während Nichtigkeit jederzeit geltend gemacht werden kann, muss gegen bloss anfechtbare Beschlüsse der Versammlung der Stockwerkeigentümer gemäss Art. 712m Abs. 2 ZGB i.V.m. Art. 75 ZGB innert eines Monats Klage erhoben werden (vgl. auch act. 21/3, Ziffer 37). Mit unbenutztem Ablauf der Klagefrist ist ein allfälliger Mangel "geheilt" und der betreffende Beschluss wird für alle Parteien verbindlich (vgl. BK ZGB-Riemer, 2. Aufl. 2023, Art. 75 N. 71). Mit Blick auf die Vollzugspflichten der Verwalterin bedeutet dies, dass sie Beschlüsse der Versammlung der Stockwerkeigentümer vollziehen muss, sofern diese nicht erfolgreich angefochten und aufgehoben worden oder nichtig sind (vgl. SVIT STWE-Wermelinger, 3. Aufl. 2023, Art. 712m N. 224; BK ZGB-Meier-Hayoz, Art. 712s N. 18).

2.3. Die Beschwerdeführerin hat den Beschluss vom 13. April 2023 innert Monatsfrist nicht angefochten (vgl. Art. 712m Abs. 2 ZGB i.V.m. Art. 75 ZGB). Allfällige inhaltliche und/oder formelle Mängel, die den Beschluss anfechtbar gemacht hätten, wären also längst "geheilt" (vgl. BK ZGB-Riemer, 2. Aufl. 2023, Art. 75

N. 71). Da die Art und Weise der Vollzugshandlungen der Verwalterin gegenüber der Beschwerdeführerin in sachlicher Hinsicht zweifellos angemessen waren, könnte der Verwalterin höchstens noch vorgeworfen werden, sie habe einen nichtigen Beschluss vollzogen und dadurch einen wichtigen Grund für ihre Abberufung gesetzt. Wie die Vorinstanz im Urteil vom 3. Juli 2024 (vgl. act. 20, S. 11, E. 5.2.2) richtig ausgeführt hat, liegt ein wichtiger Grund vor, wenn eine Verwaltung ihre Treuepflicht derart schwer verletzt hat, dass das Vertrauensverhältnis zerstört worden ist und die Fortsetzung des Verwaltungsverhältnisses aus objektiver Sicht unzumutbar erscheint (vgl. auch SVIT STWE-Wermelinger, 3. Aufl. 2023, Art. 712r N. 37a ff.; OFK ZGB-Pellascio, 4. Aufl. 2021, Art. 712r N. 9; Deillon-Schegg, Die gerichtliche Abberufung des Verwalters beim Stockwerkeigentum wegen "wichtiger Gründe" - Bemerkungen zu BGE 126 III 177 ff., recht (2000), 238, 241; BGE 126 III 177, E. 2b und c; BGE 127 III 534, E. 3a; BGer, 5A_920/2020 vom 15. Oktober 2021, E. 3.5.). Davon könnte vorliegend nur die Rede sein, wenn die Verwalterin eine offensichtliche Nichtigkeit des Beschlusses vom 13. April 2023 schuldhaft verkannt oder böswillig missachtet hätte. Wie sogleich gezeigt wird, ist das nicht der Fall.

2.4. Aus dem Protokoll der Versammlung der Stockwerkeigentümer vom 13. April 2023 (vgl. act. 2/5, Traktandum 3) geht hervor, dass sich die Verwalterin an der Versammlung nicht ganz sicher war, welches Stimmquorum für den Beschluss über einen jährlichen Beitrag in den Erneuerungsfond über 2 ‰ erforderlich ist, weshalb sie Rücksprache mit einem Rechtsanwalt hielt. Dies zeigt, dass die Verwalterin ihre Aufgabe richtig erfüllen wollte und im Zusammenhang mit der Feststellung des erforderlichen Stimmquorums weder unsorgfältig noch böswillig gegenüber der Beschwerdeführerin gehandelt hat. Die Kritik der Beschwerdeführerin (vgl. act. 19, S. 4, Bst. g)), wonach die Verwalterin intransparente rechtliche Abklärungen vorgenommen habe, geht folglich fehl.

2.5. Ob ein Nichtigkeitsgrund vorliegt, muss für jeden Fall individuell analysiert werden. Die Abgrenzung zwischen anfechtbaren und nichtigen Beschlüssen bereitet mangels allgemeingültiger, eindeutiger Unterscheidungskriterien in der Praxis oft Schwierigkeiten. Dies trifft auf den vorliegenden Fall in besonderem Masse zu, bei dem die Einhaltung eines reglementarischen und nicht eines zwingenden

gesetzlichen Stimmquorums umstritten ist. So vertreten weder das Bundesgericht noch die Lehre diesbezüglich eine klare, einheitliche Meinung. Vielmehr ist umstritten, ob bei Nichtbeachtung eines Stimmquorums Anfechtbarkeit oder Nichtigkeit vorliegt (vgl. BGE 143 III 537, E. 4.2.1; BK ZGB-Riemer, 2. Aufl. 2023, Art. 75 N. 119 m.w.H.; BK ZGB-Meier-Hayoz, Art. 712m N. 147, 2. Spiegelstrich). Selbst wenn das erforderliche Stimmquorum in der Abstimmung vom 13. April 2023 also nicht erreicht worden wäre, könnte der Verwalterin vor dem Hintergrund dieser umstrittenen Rechtslage nicht vorgeworfen werden, sie habe einen offensichtlich wichtigen Beschluss vollzogen und dadurch einen wichtigen Grund für ihre Abberufung gesetzt.

2.6. Im Übrigen greifen die Argumente der Beschwerdeführerin nicht, wonach die Vorinstanz die Bestimmungen zu den Stimmquoren falsch ausgelegt habe. So richtet sich die Auslegung des Reglements nach den Grundsätzen der Vertragsauslegung (SVIT STWE-Wermelinger, 3. Aufl. 2023, Art. 712g N. 172a). Demnach ist primär vom Wortlaut der Bestimmungen im Reglement auszugehen, wobei mangels anderer Anhaltspunkte auf den allgemeinen Sprachgebrauch abzustellen ist (ZK OR-Jäggi/Gauch/Hartmann, 4. Aufl. 2014, Art. 18 N. 374). Gemäss Ziffer 35 Spiegelstrich 2 Reglement kann das Reglement grundsätzlich mit qualifiziertem Mehr nach Köpfen und Wertquoten abgeändert werden. Diese Bestimmung deckt sich mit der gesetzlichen Regelung von Art. 712g Abs. 3 ZGB. Die Beschwerdeführerin vertritt diesbezüglich im Wesentlichen den Standpunkt (vgl. act. 19, S. 2, Bstn. b2-c1)), dass mit "Abänderung" nur "Ergänzung" bzw. die Aufnahme von neuen Bestimmungen in das Reglement gemeint sei, nicht jedoch die Veränderung bestehender Bestimmungen. Die Veränderung bestehender Bestimmungen tangiere nämlich die "Verbindlichkeit von Beschlüssen" und müsse gemäss Ziffer 36 Abs. 2 Spiegelstrich 1 Reglement einstimmig beschlossen werden. Es liegen jedoch keinerlei Anhaltspunkte dafür vor, dass die Stockwerkeigentümer bei Annahme des Reglementes vom allgemeinen Wortgebrauch abweichen wollten, wonach abändern nicht nur "Bestehendes um Neues ergänzen" meint, sondern auch "Bestehendes streichen oder verändern" umfasst (vgl. Duden zu "abändern" bzw. "ändern"). Vielmehr ist das Gegenteil der Fall: Durch das enge Wortverständnis der Beschwerdeführerin würde der Anwendungsbereich von Ziffer 35

Reglement zugunsten von Ziffer 36 Reglement wesentlich eingeschränkt. Dies widerspricht Ziffer 49 Reglement, woraus klar hervorgeht, dass Einstimmigkeit für die Abänderung des Reglementes nur in Ausnahmefällen erforderlich ist.

3. Fazit

Nach dem Gesagten ist weder dargetan noch ersichtlich, dass ein wichtiger Grund für die Abberufung der Verwalterin vorliegt und die Vorinstanz das Recht unrichtig angewendet oder den Sachverhalt offensichtlich unrichtig festgestellt hat. Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

IV. Kosten und Entschädigungsfolgen

1. Die Entscheidgebühr ist ausgehend vom Streitwert in der Höhe von Fr. 6'300.– und in Anwendung von §§ 4, 8 und 12 GebV OG auf Fr. 920.– festzusetzen.
2. Die Beschwerdeführerin unterliegt im vorliegenden Beschwerdeverfahren vollumfänglich, weshalb ihr die Kosten aufzuerlegen und mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen sind (vgl. Art. 106 Abs. 1 ZPO; Art. 111 Abs. 1 ZPO).
3. Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen, der Beschwerdeführerin nicht, weil sie vollumfänglich unterliegt, der Beschwerdegegnerin nicht, da ihr keine Umtriebe entstanden sind, die zu entschädigen wären.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 920.– festgesetzt, der Beschwerdeführerin auferlegt und mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdegegnerin unter Beilage des Doppels der Beschwerdeschrift, sowie an das Einzelgericht im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Uster, je gegen Empfangsschein.

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

5. Eine **Beschwerde** gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innerhalb **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. 6'300.–.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

MLaw F. Wüst

versandt am: