

# **AG\_ZIVILGERICHT ZSU.2022.209 vom 9. Januar 2023**

Ag Zivilgericht, 2023-01-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag\\_zivilgericht\\_ZSU.2022.209](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag_zivilgericht_ZSU.2022.209)

FR: AG\_ZIVILGERICHT ZSU.2022.209 du 9 janvier 2023

IT: AG\_ZIVILGERICHT ZSU.2022.209 del 9 gennaio 2023

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die Klägerin ist die Stockwerkeigentümergeinschaft des Grundstücks [...]. Die Stockwerkeinheit [...] steht zur Hälfte (als Miteigentumsanteil) im Eigentum der Erbgemeinschaft bestehend aus den beiden Beklagten, und zur anderen Hälfte (als Miteigentumsanteil) im (Allein-) Eigentum der Beklagten 1.

#### **E. 1.1**

In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird der Entscheid des Bezirksgerichts Baden, Präsidium des Zivilgerichts, vom 5. September 2022 aufgehoben und durch folgende Bestimmungen ersetzt: 1. In teilweiser Gutheissung des Gesuchs werden die Gesuchsgegner verpflichtet, bis spätestens am 28. Februar 2023 folgende Installationen an der Liegenschaft [...] zu entfernen: - die Überwachungskamera an der Fassade bei der Garage der Gesuchsgegner, - die Aufkleber am Garagentor der Gesuchsgegner, insbesondere den Aufkleber mit dem Hinweis auf die Kamera und denjenigen mit Aufschrift "Nr. 7" - sämtliche Antennen und die damit im Zusammenhang stehenden sichtbaren Installationen auf dem Dach der Liegenschaft, insbesondere die zwei Funkantennen, und das Seil zwischen dem Dach/Balkon und der Strassenlaterne, sowie - sämtliche sichtbaren Satellitenschüsseln auf dem Balkon der Gesuchsgegner 2. Die Gesuchstellerin wird ermächtigt, die Arbeiten gemäss Dispositiv-Ziffer 1 selbst oder durch von ihr bestimmte Dritte auf Kosten der Gesuchsgegner ausführen zu lassen, wenn diese ihrer Verpflichtung nicht bis am 28. Februar 2023 vollumfänglich nachgekommen sind. Bedarf es für die Arbeiten der Mitwirkung der Gesuchsgegner, so wird bei ihrer Verweigerung und auf entsprechendes Begehren der Gesuchstellerin beim Gerichtspräsidium Baden als Vollstreckungsmassnahme die Mitwirkung der Polizei bei der Entfernung der Installationen angeordnet. Die entsprechenden Kosten gehen zulasten der Gesuchsgegner. 3. Im Übrigen wird auf das Gesuch nicht eingetreten. 4. Die Entscheidegebühr von Fr. 1'500.00 wird den Gesuchsgegnern zu 4/5 und der Gesuchstellerin zu 1/5 auferlegt und mit dem von der Gesuchstellerin geleisteten Vorschuss verrechnet. Die Gesuchstellerin hat Anspruch auf die Restanz gegenüber der Gerichtskasse. Die Gesuchsgegner haben unter solidarischer Haftbarkeit der Gesuchstellerin Fr. 1'200.00 direkt zu ersetzen. 5. Die Gesuchsgegner werden in solidarischer Haftbarkeit verpflichtet, der Gesuchstellerin eine Parteientschädigung von Fr. 1'248.00 (inkl. Auslagen und MwSt.) zu bezahlen.

#### **E. 1.2**

Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

- 23 - 2. Die Kosten des obergerichtlichen Verfahrens von Fr. 1'500.00 werden den Beklagten zu 4/5 und der Klägerin zu 1/5 auferlegt und mit dem von der Klägerin geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet. Die Beklagten werden in

solidarischer Haftbarkeit verpflichtet, der Klägerin Fr. 1'200.00 direkt zu ersetzen. 3. Die Beklagten werden in solidarischer Haftbarkeit verpflichtet, der Klägerin für das obergerichtliche Verfahren eine Parteientschädigung in Höhe von Fr. 975.00 (inkl. Auslagen und MWSt.) zu bezahlen. Zustellung an: [...] Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art. 90 ff. BGG) Gegen Entscheide, die das Verfahren abschliessen, kann innert 30 Tagen, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Beschwerde nur zulässig, wenn der Streitwert in arbeits- und mietrechtlichen Fällen mindestens Fr. 15'000.00 bzw. in allen übrigen Fällen mindestens Fr. 30'000.00 beträgt, es sei denn, es stelle sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung oder es handle sich um einen Entscheid des Konkurs- und Nachlassrichters (Art. 44 Abs. 1, Art. 72, Art. 74, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1 BGG). Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42 BGG). Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Ist eine Beschwerde nur unter der Voraussetzung zulässig, dass sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, ist auszuführen, warum diese Voraussetzung erfüllt ist. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG). Der Streitwert des kantonalen Verfahrens beträgt weniger als Fr. 30'000.00. Rechtsmittelbelehrung für die subsidiäre Verfassungsbeschwerde (Art. 113 ff. BGG) Gegen Entscheide, die das Verfahren abschliessen, kann innert 30 Tagen, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die subsidiäre Verfassungsbeschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden, soweit keine Beschwerde nach den Artikeln 72 - 89 BGG zulässig ist (Art. 44 Abs. 1, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1, Art. 113, Art. 117 BGG).

- 24 - Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42 BGG). Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid verfassungsmässige Rechte (Art. 116 BGG) verletzt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG). Wird gegen einen Entscheid sowohl ordentliche Beschwerde als auch Verfassungsbeschwerde geführt, sind beide Rechtsmittel in der gleichen Rechtsschrift einzureichen (Art. 119 Abs. 1 BGG). Aarau, 9. Januar 2023 Obergericht des Kantons Aargau Zivilgericht, 3. Kammer Die Präsidentin: Der Gerichtsschreiber: Massari Sulser

### **E. 1.3**

Lautet das Rechtsbegehren nicht auf eine bestimmte Geldsumme, so setzt das Gericht den Streitwert fest, sofern sich die Parteien darüber nicht einigen oder ihre Angaben offensichtlich unrichtig sind (Art. 91 Abs. 2 ZPO). In Anfechtungsverfahren nach Art. 712m Abs. 2 ZGB i.V.m. Art. 75 ZGB ist in der Regel das Interesse der beklagten

Stockwerkeigentümergeinschaft als Gesamtes und nicht dasjenige der Beschwerdeführer als klagende Stockwerkeigentümer massgeblich (BGE 140 III 571 E. 1.1). Grundsätzlich ist von der Vermögenseinbusse, die die Klägerin durch die Immission bzw. Dauer der Störung erleidet, auszugehen (vgl. zu nachbarrechtlichen Streitigkeiten Urteil des Bundesgerichts 5A\_85/2016 vom 23. August 2016 E. 1.2.4; FREY, Grundsätze der Streitwertbestimmung, Diss. Zürich 2017, Rz. 268). Es erscheint angemessen im vorliegenden Verfahren, in dem es um die Durchsetzung von Beschlüssen der Stockwerkeigentümersammlung geht, dieselben Grundsätze anzuwenden. Weder die Klägerin noch die Beklagten äusserten sich zum Streitwert. Strittig ist vorliegend eine Verpflichtung der Beklagten, die Überwachungskamera zu entfernen und die gemachten Aufnahmen zu löschen, die Entfernung von Aufklebern von einem Garagentor, die Entfernung sämtlicher Antennen und sichtbarer Installationen vom Dach der Liegenschaft (insbesondere zwei Funkantennen und ein Seil/ eine Antenne zwischen Balkon und Strassenlaterne), sowie die Entfernung von sichtbaren Satellitenschüsseln. Da die Beseitigung von verhältnismässig kleinen, primär ästhetisch beeinträchtigenden Gegenständen verlangt wird, die zudem wohl ohne Weiteres und ohne wesentliche Beschädigung von gemeinschaftlichen Bauteilen beseitigt werden können, dürfte der Streitwert jedenfalls unter Fr. 10'000.00 liegen. Damit ist – entgegen der Rechtsmittelbelehrung der Vorinstanz – die Beschwerde das einschlägige Rechtsmittel. Das Rechtsmittel der Klägerin ist folglich als Beschwerde entgegenzunehmen. 2. Mit Beschwerde können die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). 3. Der Rechtsschutz in klaren Fällen nach Art. 257 ZPO erlaubt es der klagenden Partei, bei eindeutiger Sach- und Rechtslage rasch, d.h. ohne einlässlichen Prozess im ordentlichen Verfahren, zu einem rechtskräftigen und vollstreckbaren Entscheid zu kommen. Bei Gewährung des Rechtsschutzes ergeht mithin ein definitives, der materiellen Rechtskraft fähiges Urteil, das einer neuen Beurteilung der Sache wegen der res iudicata-Wirkung entgegensteht (BGE 138 III 620 E. 5.1.1) Das Gericht gewährt diesen

- 6 - Rechtsschutz im summarischen Verfahren, wenn der Sachverhalt unbestritten oder sofort beweisbar und die Rechtslage klar ist (Art. 257 Abs. 1 ZPO). Kann dieser Rechtsschutz nicht gewährt werden, so tritt das Gericht auf das Gesuch nicht ein (Art. 257 Abs. 3 ZPO). Ein unbestrittener Sachverhalt liegt vor, wenn die beklagte Partei die anspruchsbegründenden Behauptungen der klagenden Partei nicht bestreitet bzw. sich gar nicht äussert oder säumig ist. Eine bloss allgemeine, pauschale Bestreitung (Art. 222 Abs. 2 ZPO) ist (auch hier) irrelevant (vgl. HOFMANN, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Auflage, Basel 2017 [BSK-ZPO], N. 10 zu Art. 257 ZPO; GÖKSU, in: Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung, Kommentar, 2. Aufl. 2016, N. 7 zu Art. 257 ZPO). Der Rechtsschutz in klaren Fällen unterliegt keiner Beweisstrengebeschränkung. Blosses Glaubhaftmachen genügt für die Geltendmachung des Anspruchs nicht, sondern der Kläger hat den vollen Beweis der anspruchsbegründenden Tatsachen zu erbringen (BGE 141 III 23 E. 3.2; SUTTER-SOMM/LÖTSCHER, in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl., 2016 [ZPO-Komm.], N. 6 zu Art. 257 ZPO). Nach der Regel von Art. 8 ZGB trüge der Beklagte, der Einreden oder Einwendungen vorbringt, dafür an sich die Beweislast. Im Verfahren nach Art. 257 ZPO ist es ihm aber unter Umständen nicht möglich, seine Einwände unter den darin geltenden Beweismittelbeschränkungen bzw.

mit sofort verfügbaren Beweismitteln glaubhaft zu machen, während ihm der Beweis in einem einlässlichen ordentlichen Verfahren gelingen könnte. Würde ungeachtet substantiiert und schlüssig vorgetragener, erheblicher Einwände ein klarer Fall bejaht und im Verfahren nach Art. 257 ZPO ein rechtskräftiger Entscheid zu Ungunsten des Beklagten gefällt, bleiben dessen Einreden für immer unberücksichtigt, ohne dass er jemals zum ordentlichen Beweis derselben zugelassen würde. Für die Verneinung eines klaren Falls genügt deshalb, dass der Beklagte substantiiert und schlüssig Einwendungen vorträgt, die in tatsächlicher Hinsicht nicht sofort widerlegt werden können und die geeignet sind, die bereits gebildete richterliche Überzeugung zu erschüttern. Nicht erforderlich ist, dass er seine Einwendungen glaubhaft macht (BGE 141 III 23 E. 3.2, 138 III 620 E. 5.1.1; SUTTER-SOMM/LÖTSCHER, a.a.O., N. 7 zu Art. 257 ZPO). Die Rechtslage ist klar, wenn die Anwendung und Auslegung einer Norm, namentlich auf Grund ihres Wortlauts, der Rechtsprechung und der bewährten Lehre, zu keinem Zweifel Anlass gibt (BGE 141 III 23 E. 3.2; SUTTER-SOMM/LÖTSCHER, a.a.O., N. 9 zu Art. 257 ZPO). Die Rechtsfolge muss sich bei der Anwendung des Gesetzes unter Berücksichtigung der Lehre und Rechtsprechung ohne Weiteres ergeben und die Rechtsanwendung zu einem eindeutigen Ergebnis führen (BGE 138 III 123 E. 2.1.2; SUTTER-SOMM/LÖTSCHER, a.a.O., N. 9 zu Art. 257 ZPO). Dagegen ist die Rechtslage in der Regel nicht klar, wenn die Anwendung einer Norm einen Ermes-

- 7 - sens- oder Billigkeitsentscheid des Gerichts mit wertender Berücksichtigung der gesamten Umstände erfordert (BGE 141 III 23 E. 3.2; Urteil des Bundesgerichts 4A\_295/2017 vom 25. April 2018 E. 3.1), wie dies beispielsweise bei der Beurteilung von Treu und Glauben der Fall ist (BGE 138 III 123 E. 2.1.2). 4.

## **E. 2**

Es seien die Gesuchsgegner zu verpflichten, sämtliche Aufkleber vom Tor der Garage Nr. 9 zu entfernen, insbesondere den Aufkleber mit dem Hinweis auf die Kamera und denjenigen mit Aufschrift «Nr. 7»;

### **E. 2.1**

Mit Eingabe vom 23. März 2022 reichte die Klägerin beim Bezirksgericht Baden ein Gesuch um Rechtsschutz in klaren Fällen ein und stellte folgende Rechtsbegehren: "1. Es seien die Gesuchsgegner zu verpflichten, die Überwachungskamera an der Fassade der Garage Nr. 9 zu entfernen und die damit gemachten Aufnahmen zu löschen;

### **E. 2.2**

Mit Eingabe vom 9. Mai 2022 beantragte die Beklagte 1 die Abweisung, eventuellder das Nichteintreten auf das Gesuch, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen inkl. MWSt. zulasten der Klägerin. Der Beklagte 2 liess sich nicht vernehmen.

- 3 -

### **E. 2.3**

Mit Eingabe vom 15. Juli 2022 reichte die Klägerin eine Stellungnahme ein.

### **E. 2.4**

Am 5. September 2022 erkannte das Bezirksgericht Baden, Präsidium des Zivilgerichts: "1. Auf das Gesuch wird nicht eingetreten. 2. Die Entscheidungsbüher von Fr. 1'500.00 wird der Gesuchstellerin auferlegt und mit ihrem Vorschuss verrechnet. Sie hat Anspruch auf die

Restanz gegenüber der Gerichtskasse. 3.

### **E. 3**

Es seien die Gesuchsgegner zu verpflichten, sämtliche Antennen und an- deren sichtbaren Installationen vom Dach der Liegenschaft [...] zu entfer- nen, insbesondere die zwei Funkantennen und das Seil/die Antenne zwi- schen dem Balkon und der Strassenlaterne;

#### **E. 3.1**

Die Klägerin erhob am 19. September 2022 (Postaufgabe) beim Oberge- richt des Kantons Aargau fristgerecht Berufung gegen den ihr am 7. Sep- tember 2022 zugestellten Entscheid und beantragte: "1. Es sei der Entscheid des Bezirksgerichts Baden (Präsidium des Zivilge- richts) vom 5. September 2022 (SZ.2022.62) aufzuheben; 2. Es seien die Gesuchsgegner zu verpflichten, die Überwachungskamera an der Fassade der Garage Nr. 9 zu entfernen und die damit gemachten Auf- nahmen zu löschen; 3. Es seien die Gesuchsgegner zu verpflichten, sämtliche Aufkleber vom Tor der Garage Nr. 9 zu entfernen, insbesondere den Aufkleber mit dem Hin- weis auf die Kamera und denjenigen mit der Anschrift «Nr. 7»; 4. Es seien die Gesuchsgegner zu verpflichten, sämtliche Antennen und an- deren sichtbaren Installationen vom Dach der Liegenschaft [...] zu entfer- nen, insbesondere die zwei Funkantennen und das Seil/die Antenne zwi- schen dem Balkon und der Strassenlaterne;

- 4 - 5. Es seien die Gesuchsgegner zu verpflichten, die sichtbaren Satelliten- schüsseln auf ihrem Balkon der 4-1/2-Zimmerwohnung im zweiten OG links an der [...] zu entfernen;

#### **E. 3.2**

Mit Berufungsantwort vom 17. Oktober 2022 (Postaufgabe) beantragte die Beklagte 1 die Abweisung der Berufung, unter Kosten- und Entschädi- gungsfolgen inkl. MWSt. zulasten der Klägerin. Das Obergericht zieht in Erwägung: 1.

### **E. 4**

Es seien die Gesuchsgegner zu verpflichten, die sichtbaren Satelliten- schüsseln auf ihrem Balkon der 4 1/2.-Zimmer-Wohnung im zweiten OG links an der [...] zu entfernen;

#### **E. 4.1**

Die Vorinstanz trat auf das Gesuch der Klägerin um Rechtsschutz in klaren Fällen nicht ein. Sie erwog zusammenfassend, es ergebe sich aus den ein- gereichten Akten nicht, hinsichtlich welcher Garage die Massnahmen an- geordnet werden sollen, und ob die die beantragten Massnahmen das Son- derrecht der Beklagten oder gemeinschaftliche Teile betreffen. Damit er- weise sich der vorliegende Sachverhalt als illiquide (angefochtener Ent- scheid E. 3.4).

#### **E. 4.2**

Die Klägerin bringt dagegen mit Beschwerde vor, die Vorinstanz habe die unangefochten gebliebenen Beschlüsse der Stockwerkeigentümergein- schaft unzulässigerweise (indirekt) auf ihre Rechtmässigkeit hin überprüft. Für eine materielle Überprüfung der Beschlüsse, deren Durchsetzung ver- langt werde, wäre eine fristgerechte Anfechtung im dafür vorgesehenen Verfahren durch die Beklagten notwendig gewesen (m.H. auf Urteil des Bundesgerichts 5D\_95/2015 vom 22. September 2015 E. 5.5). Damit wende die Vorinstanz das Recht unrichtig an, weshalb der angefochtene Entscheid aufzuheben und die Begehren der Klägerin gutzuheissen seien. Die Beschlüsse würden sich als klar und durchsetzbar erweisen (Be- schwerde Rz. 5 ff.). 5.

## **E. 5**

Es sei den Gesuchsgegnern als Vollstreckungsmassnahme die Ersatzvor- nahme durch die Gesuchstellerin, eventualiter ein Strafverfahren i.S.v. Art. 292 StGB anzudrohen;

### **E. 5.1**

Wie die Klägerin grundsätzlich zu Recht ausführte, sind mangelhafte Be- schlüsse der Stockwerkeigentümergeinschaft innert Monatsfrist anzu- fechten, andernfalls entfalten sie trotz ihres Mangels Gültigkeit (Art. 712m Abs. 2 ZGB i.V.m. Art. 75 ZGB).

Vorbehalten bleiben derart fehlerhafte Be- schlüsse, die als nichtig zu qualifizieren sind. Vor diesem Hintergrund ist durchaus fraglich, welche anspruchsbegründenden Tatsachen überhaupt liquide vorliegen müssen. Folgt man der Auffassung der Klägerin, die die Verpflichtung der Beklagten zur Entfernung der diversen Installationen pri- mär aus den unangefochten gebliebenen Beschlüssen der Stockwerkei- gentümergeinschaft ableitet, so läge der Schluss nahe, dass es aus- reicht darzutun, dass tatsächlich entsprechende Beschlüsse (gültig) ge- fasst wurden und diese unangefochten blieben.

- 8 - Demgegenüber vertreten die Beklagten die Ansicht, dass die Beschlüsse der Stockwerkeigentümersammlung nichtig bzw. nicht durchsetzbar seien, worauf nachfolgend näher einzugehen ist.

#### **E. 5.2.1.1**

Nach Art. 712a Abs. 2 ZGB ist der Stockwerkeigentümer in der Verwaltung, Benutzung und baulichen Ausgestaltung seiner eigenen Räume frei, darf jedoch keinem anderen Stockwerkeigentümer die Ausübung des gleichen Rechts erschweren und die gemeinschaftlichen Bauteile, Anlagen und Ein- richtungen in keiner Weise beschädigen oder in ihrer Funktion und äusse- ren Erscheinung beeinträchtigen. Nach Art. 712b Abs. 1 ZGB können Ge- genstand des Sonderrechts einzelne Stockwerke oder Teile von Stockwer- ken sein, die als Wohnungen oder als Einheiten von Räumen zu geschäft- lichen oder anderen Zwecken mit eigenem Zugang in sich geschlossen sein müssen, aber getrennte Nebenräume umfassen können. Zwingend gemeinschaftliches Eigentum bilden gemäss Abs. 2 demgegenüber der Bo- den der Liegenschaft und das Baurecht, kraft dessen gegebenenfalls das Gebäude erstellt wird (Ziff. 1), die Bauteile, die für den Bestand, die kon- struktive Gliederung und Festigkeit des Gebäudes oder der Räume anderer Stockwerkeigentümer von Bedeutung sind oder die äussere Gestalt und das Aussehen des Gebäudes bestimmen (Ziff. 2), sowie die Anlagen und Einrichtungen, die auch den anderen Stockwerkeigentümern für die Benut- zung ihrer Räume dienen (Ziff. 3). Demnach ist der einzelne Stockwerkeigentümer bei der Verwaltung und Benutzung seiner eigenen Räume grundsätzlich frei. Anders liegt der Fall, wenn es um die Verwaltung und Benutzung des ganzen Grundstücks (mit Einschluss der gemeinschaftlichen Teile) geht. Art. 712g Abs. 1 ZGB ver- weist für die Zuständigkeit zu Verwaltungshandlungen und baulichen Mas- snahmen auf die Bestimmungen über das (gewöhnliche) Miteigentum, d.h. Art. 647-647e ZGB (BGE 130 III 441 E. 3.3). Soweit nicht der einzelne Mit- eigentümer für die Vornahme einer bestimmten Verwaltungshandlung zu- ständig ist, muss ein Beschluss der Miteigentümerschaft vorliegen, damit die Handlung vorgenommen werden darf. Dies trifft lediglich auf gewöhnli- che Verwaltungshandlungen i.S.v. Art. 647a Abs. 1 ZGB sowie dringliche Verwaltungshandlungen i.S.v. Art. 647 Abs. 1 Ziff. 2 ZGB nicht zu, die grundsätzlich von jedem Stockwerkeigentümer ergriffen werden können. Wurde ein Verwalter ernannt, geht die Kompetenz des einzelnen Stockwer- keigentümers zur

Vornahme der gewöhnlichen Verwaltungshandlungen auf den Verwalter über (Art. 712s ZGB; hierzu etwa BÖSCH, in: BSK ZGB II, a.a.O., N. 2 zu Art. 712s ZGB; WERMELINGER, in: Zürcher Kommentar, Das Stockwerkeigentum, Art. 712a-712t ZGB, N. 56 zu Art. 712m ZGB).

- 9 - Ein Stockwerkeigentümer ist weiter zwar in der baulichen Ausgestaltung seiner eigenen, d.h. zu Sonderrecht ausgeschiedenen Räume frei, darf aber keine gemeinschaftlichen Bauteile, Anlagen und Einrichtungen beschädigen oder in ihrer Funktion und äusseren Erscheinung beeinträchtigen (Art. 712a Abs. 2 ZGB). Befugnisse des Stockwerkeigentümers zu eigenmächtigen Umbauarbeiten an gemeinschaftlichen Teilen gibt es auch dann nicht, wenn damit keine Beschädigung oder Beeinträchtigung verbunden ist, weil dies nicht mit der gesetzlichen Zuständigkeitsordnung gemäss Art. 712a Abs. 2 ZGB vereinbar wäre; vielmehr wird diesbezüglich in Art. 712g Abs. 1 ZGB auf die Bestimmungen über das Miteigentum verwiesen, d.h. auf Art. 647-647e ZGB (BGE 130 III 441 E. 3.3; Urteil des Bundesgerichts 5A\_709/2010 vom 1. März 2011 E. 4). Demnach bedürfen notwendige bauliche Massnahmen, die für die Erhaltung des Wertes und der Gebrauchsfähigkeit der Sache nötig sind, die Zustimmung der Mehrheit aller Miteigentümer, soweit sie nicht als gewöhnliche Verwaltungshandlungen von jedem einzelnen vorgenommen werden dürfen (Art. 647c ZGB), nützliche bauliche Massnahmen der Zustimmung der Mehrheit aller Miteigentümer, die zugleich den grösseren Teil der Sache vertritt (Art. 647d Abs. 1 ZGB), und der Verschönerung und Bequemlichkeit dienende Massnahmen der Zustimmung aller Miteigentümer (Art. 647e Abs. 1 ZGB). Bauliche Massnahmen, welche gemeinschaftliche Teile betreffen, bedürfen folglich unabhängig davon, ob sie notwendig, nützlich oder luxuriös sind, grundsätzlich eines Beschlusses der Gemeinschaft. Eine Ausnahme besteht nur für gewöhnliche Verwaltungshandlungen i.S.v. Art. 647a Abs. 1 ZGB, sowie dort, wo Massnahmen keinerlei Aufschub dulden, weil sonst Gefahr in Verzug liegt (Art. 712g Abs. 1 i.V.m. Art. 647 Abs. 2 Ziff. 2 ZGB; BGE 147 III 553 E. 5.2). Die Anwendung von Art. 647c ff. ZGB hängt auch nicht davon ab, in wessen Interesse die bauliche Massnahme erfolgt (BGE 136 III 261 E. 2.2 f.). Schliesslich ist nach Art. 648 Abs. 1 ZGB jeder Miteigentümer befugt, die Sache insoweit zu gebrauchen und zu nutzen, als es mit den Rechten der andern verträglich ist (vgl. auch Art. 641 Abs. 1 und Art. 646 Abs. 3 ZGB). Im Unterschied zur Verwaltung dienen Nutzung und Benutzung dem Eigeninteresse der einzelnen Stockwerkeigentümer. Alle Stockwerkeigentümer haben unabhängig von der Grösse ihres Miteigentumsanteils das Recht, die gemeinschaftlichen Anlagen und Einrichtungen im Rahmen ihres Zwecks benutzen zu dürfen, soweit dadurch der Gebrauch der anderen Gemeinschaft nicht beeinträchtigt wird (ausführlich MEIER-HAYOZ/REY, Berner Kommentar, Das Stockwerkeigentum, Art. 712a-712t ZGB, 1988, N. 13 ff. und 37 ff. zu Art. 712g ZGB).

#### **E. 5.2.1.2**

Die vorstehende Ordnung ist weitgehend dispositiv. So können die Stockwerkeigentümer im Begründungsakt, im Reglement nach Art. 712g Abs. 3

- 10 - ZGB, in der Hausordnung oder in einem ad hoc gefassten Beschluss – innerhalb der gesetzlichen zulässigen Grenzen (hierzu auch WIRZ, Schranken der Sonderrechtsausübung im Stockwerkeigentum, ZSPR 2008, 143 ff.) – Einschränkungen auch in der Nutzungsfreiheit ihrer exklusiven Teile vereinbaren (Urteil des Bundesgerichts 5A\_127/2020 vom 22. April 2021 E. 4.1.2). Auch die Benutzung gemeinschaftlicher Teile steht nicht zwingend sämtlichen Stockwerkeigentümern zur Verfügung. Das Reglement

kann vielmehr Abweichendes vorsehen, oder die Stockwerkeigentümerge- sammlung kann Abweichendes beschliessen. Auch ist es möglich, einem bestimmten Stockwerkeigentümer – unter Ausschluss der Übrigen – regle- mentarisch das Recht zur Benutzung gewisser gemeinschaftlicher Teile ex- klusiv zuzuweisen (sog. Sondernutzungsrecht; SCHMID/HÜRLIMANN-KAUP, Sachenrecht, 5. Aufl. 2017, Rz. 1023, m.H. auf die Rechtsprechung). Schliesslich können auch die Zuständigkeit zu Verwaltungshandlungen und baulichen Massnahmen (Art. 647-647e ZGB) durch eine andere Ord- nung ersetzt werden, soweit es sich nicht um zwingende Bestimmungen handelt, jedoch nur im Begründungsakt oder mit einstimmigem Beschluss aller Stockwerkeigentümer (Art. 712g Abs. 2 ZGB).

### **E. 5.2.2**

Ob ein Nichtigkeitsgrund vorliegt, kann nicht abstrakt und allgemein, son- dern allein anhand des konkreten Einzelfalls festgestellt werden. Recht- sprechung und Lehre haben hierzu Grundsätze entwickelt. Danach kommt Nichtigkeit eines Beschlusses nur bei schwerwiegenden formellen oder materiellen Mängeln infrage, etwa wenn keine ordnungsgemässe Ver- sammlung stattgefunden hat, wenn an der Versammlung über Gegen- stände ausserhalb des Zuständigkeitsbereichs der Gemeinschaft Be- schluss gefasst wurde oder wenn die Beschlussfassung krass zu Unguns- ten eines einzelnen Stockwerkeigentümers ausgefallen ist. In anderen Worten ausgedrückt ist von der Nichtigkeit eines Beschlusses der Ver- sammlung der Stockwerkeigentümer auszugehen, wenn er eine gravie- rende Widerrechtlichkeit enthält, welche die Struktur des Stockwerkeigen- tums schwerwiegend verletzt, nicht vereinbar ist mit Bestimmungen, wel- che Gläubiger oder das öffentliche Interesse schützen, unmoralisch ist oder einen unmöglichen Inhalt hat oder wenn der Beschluss ohne Rechtferti- gungsgründe Persönlichkeitsrechte verletzt. Konkret hat das Bundesge- richt auf Nichtigkeit eines Beschlusses geschlossen, wenn dieser von einer Versammlung gefasst wird, die von einer nach Gesetz oder Statuten hierzu nicht zuständigen Person einberufen wurde. Mit Bezug auf die Frage, was gelte, wenn ein Beschluss nicht mit dem gesetzlichen oder reglementari- schen Quorum gefasst wurde, hat das Bundesgericht ursprünglich auf Nichtigkeit geschlossen. Später hat es von dieser Schlussfolgerung Ab- stand genommen und die Frage seither offengelassen (Urteil des Bundes- gerichts 5A\_972/2020 E. 7.2.3.3). Ebenfalls nichtig ist etwa ein Beschluss, der einen Stockwerkeigentümer generell vom Stimmrecht ausschliesst, ein Beschluss, der die Wertquote eines Stockwerkeigentümers ohne dessen - 11 - Zustimmung ändert oder ein Beschluss, der die Veräusserung von Stock- werkanteilen generell verbietet (Urteil des Bundesgerichts 5A\_760/2011 vom 18. Mai 2012 E. 3.2.3.1). 6.

### **E. 6**

Es sei den Gesuchsgegnern als Vollstreckungsmassnahme die Ersatzvor- nahme durch die Gesuchstellerin, eventualiter ein Strafverfahren im Sinne von Art. 292 StGB anzudrohen;

#### **E. 6.1**

Die Klägerin stützte sich für ihr Gesuch um Rechtsschutz in klaren Fällen auf die folgenden Protokolle bzw. Beschlüsse: Protokoll der ordentlichen Stockwerkeigentümerge- sammlung 2019 vom 14. August 2019 (Gesuchsbeilage [GB] 4): "11. Überwachungskamera an der Fassade bei Garage Nr. 9 (Überwa- chung allgemeiner Flächen) Keiner der anwesenden Stockwerkeigentümer möchte die bereits instal- lierte Kamera bewilligen. Die Kamera

muss entsprechend innerhalb von 14 Tagen demontiert und die gemachten Aufnahmen gelöscht werden. Der Rückbau muss fachmännisch ausgeführt werden." Protokoll der ordentlichen Stockwerkeigentümerversammlung 2020 vom 17. August 2020 (GB 5): "9. Verschiedenes a. Info Überwachungskamera C. Überwachungskamera an der Fassade bei Garage Nr. 4 (Überwachung allgemeiner Flächen) Gemäss Beschluss der ordentlichen Stockwerkeigentümerversammlung vom 14.08.2019, wurden die Eigentümer B. und C. aufgefordert, den Rückbau der Überwachungskamera vorzunehmen bzw. zu veranlassen. Protokollauszug [...] D. führt aus, dass die Eigentümer telefonisch und schriftlich (per Einschreiben) aufgefordert wurden, den Rückbau umgehend vorzunehmen. Leider haben diese Aufforderungen bis heute keine Wirkung gezeigt und der Rückbau ist bis dato nicht erfolgt. D. führt aus, dass der Rückbau der Kamera per Gerichtsentscheid eingefordert werden kann. Ferner besteht die Möglichkeit, bei Gericht ein Verfahren einzuleiten, dass die Eigentümer «B. und C.» von der Gemeinschaft auszuschliessen seien. Die Eigentümer werden gebeten, sich untereinander abzusprechen, eine Meinung zu bilden über das weitere Vorgehen und dies der Verwaltung mitzuteilen. Eine ausserordentliche Versammlung kann bei Bedarf einberufen werden, damit die Beschlüsse erfolgen können und das Budget für die Massnahmen genehmigt werden kann." Protokoll der ordentlichen Stockwerkeigentümerversammlung 2021 vom 18. August 2021 (GB 7):

- 12 - "12. Bewilligung der zweiten Antenne von C. (4.5 ZWG 2.OG links) auf dem Dach Beschluss: Die Bewilligung für die zweite Antenne auf dem Dach, welche durch C. installiert wurde, wird nicht erteilt (7 Nein-Stimmen mit 594/1000 Wertquote) [...]" 13. Bewilligung der Satellitenschüssel auf dem Balkon von C. (4.5 ZWG 2.OG links) Beschluss: Die Bewilligung für die Satellitenschüssel auf dem Balkon von C., wird nicht erteilt (6 Nein-Stimmen mit 504/1000 Wertquote) [...]" 14. Bewilligung Budget von CHF 5'000.00 für Gerichtsverfahren C. (4.5 ZWG 2.OG links) Möchten Sie ein Budget von CHF 5'000.00 für das Gerichtsverfahren gegen C. (Überwachungskamera, Antenne auf dem Dach, Satellitenschüssel) genehmigen und der Verwaltung bzw. einem von der Verwaltung eingesetzten Anwalt eine Vollmacht erteilen? Bis Ende September 2021 wird die Überwachungskamera vollständig abgebaut. Falls die Kamera bis zu diesem Termin nicht abgebaut ist, wird das Gerichtsverfahren eingeleitet. Beschluss: Das Budget von CHF 5'000.00 für das Gerichtsverfahren gegen C. wird genehmigt (8 Ja-Stimmen mit 686/1000 Wertquote) [...]" Protokoll der ausserordentlichen Stockwerkeigentümerversammlung vom 31. Dezember 2021 (GB 8): "2. Präzisierung für Gerichtsverfahren Abstimmungsfrage: Wollen Sie der folgenden Präzisierung zu den unbewilligten Installationen der Einheit [...] zustimmen? - bei der zugehörigen Garage muss die Überwachungskamera entfernt werden - bei der zugehörigen Garage müssen sämtliche Aufkleber (Hinweis Kamera, Nr. 7, etc.) entfernt werden - sämtliche sichtbaren Satellitenschüsseln müssen entfernt werden - sämtliche zusätzlichen Installationen müssen entfernt werden z.B. Seil/Antenne zwischen Balkon und Strassenlaterne - sämtliche Antennen auf dem Dach müssen entfernt werden Beschluss: Der Antrag für die Präzisierung wird angenommen. [...] Ja-Stimmen: 7 Kopfstimmen mit 609 Wertquoten [...]"

- 13 -

### **E. 6.2.1**

Vorab ist auf den Einwand der Beklagten einzugehen, Traktandum Nr. 11 der Stockwerkeigentümerversammlung vom 14. August 2019 sei nicht ordnungsgemäss traktandiert worden, weshalb der Beschluss nichtig sei. Die Beklagten sind der Auffassung,

aus Art. 712m Abs. 1 Ziff. 1 ZGB, der eine umfassende subsidiäre Verwaltungskompetenz der Stockwerkeigentü- merversammlung vorsieht, lasse sich ableiten, dass dem Verwalter kein Traktandierungsrecht zukomme. Traktandum 11 der Versammlung vom 14. August 2019, wonach die Überwachungskamera nicht bewilligt wurde, beruhe nicht auf einem entsprechenden Antrag der Beklagten, sondern auf einer Traktandierung durch die Verwaltung (Beschwerdeantwort S. 4). Diese Auffassung trifft nicht zu. Das Erstellen der Traktandenliste und das Einberufen der Eigentümersammlung ist in der Regel gerade Aufgabe der Verwaltung (vgl. etwa BÖSCH, in: Honsell/Vogt/Geiser [Hrsg.], Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, 5. Aufl. 2015 [BSK ZGB II], N. 2 ff. zu Art. 712n ZGB). Im Übrigen ist zu erwähnen, dass eine Verletzung der Traktandierungspflicht (Art. 67 Abs. 3 ZGB) einen Beschluss zwar anfechtbar, nicht aber nichtig werden lässt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A\_760/2011 vom 18. Mai 2012 E. 3.2.3.2). Formfehler sind mit Blick auf Art. 2 ZGB umgehend (und vor der Beschlussfassung) zu beanstanden (BGE 136 III 174 E 5.1.2; SCHMID/HÜRLIMANN-KAUP, a.a.O., Rz. 1062a; vgl. auch SCHERRER/BRÄGGER, in: Geiser/Fountoulakis [Hrsg.], Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 7. Aufl. 2022 [BSK ZGB I], N. 18 zu Art. 67 ZGB). Dass dies erfolgt wäre, wird nicht behauptet.

### **E. 6.2.2**

Die Klägerin verlangt einerseits die Entfernung der Überwachungskamera an der Fassade der Garage Nr. 9 sowie sämtlicher Aufkleber vom Tor der Garage Nr. 9 (insbesondere Aufkleber mit dem Hinweis auf die Kamera und denjenigen mit der Nummer 7). Die Vorinstanz erwog diesbezüglich, dass unklar sei, welche Garagen-Nummer letztlich gemeint sei. Die Klägerin beantrage die Entfernung der Überwachungskamera und der Aufkleber an der Garage Nr. 9. Aus der ins Recht gelegten Photographie (GB 3) sei demgegenüber eine Garagenbox ersichtlich, welche mit "7" beschriftet sei. Aus dem Grundbuchauszug und dem Reglement der Stockwerkeigentümerge- meinschaft gehe nicht hervor, wem welche Garage zugewiesen sei. Letz- teres weise lediglich darauf hin, dass die Garagen als Sonderrecht zuge- wiesen seien gemäss Aufteilungsplan (GB 1, Ziff. 1.4.3), welcher jedoch nicht im Recht liege. Das Protokoll der ordentlichen Stockwerkeigentü- merversammlung vom 14. August 2019 halte fest, dass die Überwachungs- kamera an der Fassade bei der Garage Nr. 9 entfernt werden müsse (GB 4; Ziff. 11). Im Protokoll der Stockwerkeigentümersammlung vom 17. Au- gust 2020 sei hingegen festgehalten, dass die Überwachungskamera an der Garage Nr. 4 entfernt werden müsse (GB 5; Ziff. 9a). Im Protokoll der Stockwerkeigentümersammlung vom 31. Dezember 2021 sei lediglich

- 14 - "die zugehörige Garage" und der Aufkleber Nr. 7 erwähnt (GB 8). Der Rechtsvertreter der Klägerin habe die Beklagten jeweils schriftlich aufge- fordert, den Aufkleber "7" an "Ihrer Garage" zu entfernen (GB 9). Es sei unter diesen Umständen unklar, welche Garagenbox nun den Beklagten überhaupt gehöre bzw. ihrer Stockwerkeigentumseinheit zugewiesen sei und in der Folge auch, bei welcher Garage die Überwachungskamera und die Aufkleber entfernt werden sollen (angefochtener Entscheid E. 3.3.1). Zwar trifft zu, dass unklar bleibt, welche Nummer die Garage der Beklagten gemäss Aufteilungsplan tatsächlich trägt. Demgegenüber besteht in Über- einstimmung mit der Klägerin keinerlei Zweifel, dass in sämtlichen Be- schlüssen der Stockwerkeigentümersammlung wie auch in den Anträ- gen der Klägerin die Garage der Beklagten gemeint war, und diese auch nur über eine Garage verfügen (vgl. GB 5, wonach die Eigentümer B. und C. [die Beklagten] gemäss Beschluss vom 14. August 2019

aufgefordert worden seien, den Rückbau der Überwachungskamera vorzunehmen bzw. zu veranlassen; vgl. auch GB 7 betreffend die Frage, ob ein Gerichtsverfahren gegen den Beklagten 2 u.a. bezüglich Überwachungskamera finanziert werden solle; vgl. auch GB 8, die auf die zur Einheit [...] – die unbestrittenweise den Beklagten gehört (vgl. GB 2, S. 3) – zugehörige Garage hinweist). Die Beklagten bestreiten denn auch nicht, an der ihnen zugewiesenen Garage eine Überwachungskamera und die erwähnten Aufkleber (Hinweis auf die Videoüberwachung und Anschrift mit Nummer "7") angebracht zu haben, sondern lediglich, dass ihnen die Garage "Nr. 9" gehören würde. Dass etwa weitere Eigentümer ebenfalls eine Kamera oder Aufkleber angebracht hätten und damit unklar sei, wer zur Entfernung verpflichtet werden solle, wird nicht behauptet. Damit ist liquide erstellt, dass die Beklagten eine Überwachungskamera und Aufkleber bei bzw. an ihrer Garage angebracht haben, deren Beseitigung die Klägerin im vorliegenden Verfahren verlangt. Dass letztlich nicht aktenkundig ist, welche Nummer diese Garage gemäss dem Aufteilungsplan trägt, ist, wie auch die Klägerin geltend macht, irrelevant, da sich zumindest in Verbindung mit der Begründung der Klägerin klar ergibt, dass die Beklagten verpflichtet werden sollen, die Überwachungskamera und die Aufkleber an ihrer Garage zu entfernen, und diese auch tatsächlich durch die Beklagten angebracht wurden (vgl. Beschwerde Rz. 17).

#### **E. 6.3.1**

Der Sachverhalt erweise sich gemäss Vorinstanz auch in anderer Hinsicht als unklar: Aus Ziff. 1.4.3 des Reglements der Stockwerkeigentümergeinschaft gehe lediglich hervor, dass die Garagen zu Sonderrecht gemäss Aufteilungsplan zugewiesen seien. Unter Ziffer 5 des Reglements seien die gemeinschaftlichen Teile am Grundstück aufgeführt. Dazu würden gemäss Ziff. 1.5.2 auch Verkehrsflächen, Zugänge und Fusswege gehören (GB 1). Aus den Unterlagen sei nicht ersichtlich, welche Bereiche die

- 15 - Überwachungskamera aufnehmen solle und ob damit lediglich das Sonderrecht der Beklagten oder auch die gemeinschaftlichen Teile tangiert seien (angefochtener Entscheid E. 3.3.2).

#### **E. 6.3.2**

Auch diese Erwägung überzeugt nicht. Der Beschluss vom 14. August 2019 spricht von einer Überwachungskamera an der "Fassade". Auch die Klägerin behauptete, die Kamera sei an der Fassade der Garage der Beklagten angebracht worden (Gesuch Rz. 8; zumindest implizit auch Beschwerde Rz. 20). Dass die Kamera an der Fassade angebracht wurde, wurde nicht bestritten. Namentlich wurde nicht behauptet, dass die Überwachungskamera tatsächlich innerhalb der Garage als zu Sonderrecht zugewiesenem Bauteil angebracht worden wäre. Die Aussenfassade ist ein gemeinschaftlicher Bauteil im Sinne des Gesetzes (Art. 712b Abs. 2 Ziff. 2 ZGB). Weiter brachten die Beklagten selbst vor, dass die Kamera die Parkierungsfläche vor der Garage überwache, und nicht etwa den Innenbereich der Garage (Gesuchsantwort S. 4). Der Boden ist offenkundig ein gemeinschaftlicher Teil und erfüllt weder die Zufahrt noch die Parkierungsfläche die Anforderungen an ein zu Sonderrecht ausscheidbares Stockwerk bzw. Teile daran (Art. 712b Abs. 1 und Abs. 2 Ziff. 1 ZGB). Ähnliches gilt für das Anbringen von Aufklebern am Garagentor: ein Garagentor bestimmt massgeblich das Äussere des Gebäudes und ist Teil der Fassade (Art. 712b Abs. 2 Ziff. 2 ZGB; vgl. Urteil des Bundesgerichts 5C.10/2000 vom 10. Februar 2000 E. 3a).

#### **E. 6.4.1**

Bezüglich der beantragten Entfernung der sichtbaren Satellitenschüsseln erwog die Vorinstanz, aus Ziffer 1.4.4 des Reglements der Stockwerkeigentümergeinschaft ergebe sich, dass die Balkone dem Sonderrecht zugewiesen seien (GB 1). Ob die Satellitenschüsseln das äussere Erscheinungsbild der Liegenschaft erheblich beeinträchtigen und deshalb bewilligungspflichtig seien, ergebe sich aus den Urkunden nicht. Immerhin ergebe sich aus dem Reglement in Ziffer 2.2, dass es den Stockwerkeigentümern verboten sei, die Räume in ihrer Einheit so zu nutzen oder zu verändern, dass unter anderem das Aussehen des Hauses leide (angefochtener Entscheid E. 3.3.3).

#### **E. 6.4.2**

Auch diese Erwägung ist unzutreffend (soweit sie überhaupt die Liquidität des Sachverhalts betrifft und nicht vielmehr rechtliche Aspekte). Die von der Vorinstanz erwähnte Ziffer 1.4.4 des Reglements der Stockwerkeigentümergeinschaft (GB 1) weist die Balkone gerade nicht dem Sonderrecht der Stockwerkeigentümer zu, sondern räumt ihnen lediglich das "ausschliessliche und alleinige Benützungsrecht", d.h. ein sog. Sondernut-

- 16 - zungsrecht, ein. Ohnehin ist nicht entscheidend, ob den Beklagten am Balkon ein Sonderrecht oder lediglich ein besonderes Nutzungsrecht an einem gemeinschaftlichen Bauteil zusteht. Zum einen schliesst das Gesetz eine Zusage zu Sonderrecht für Bauteile aus, die für den Bestand, die konstruktive Gliederung und Festigkeit des Gebäudes oder der Räume anderer Stockwerkeigentümer von Bedeutung sind oder die äussere Gestalt und das Aussehen des Gebäudes bestimmen (Art. 712b Abs. 2 Ziff. 2 ZGB). Zum anderen darf der Stockwerkeigentümer die gemeinschaftlichen Bauteile, Anlagen und Einrichtungen in keinem Fall in irgendeiner Weise beschädigen oder in ihrer Funktion und äusseren Erscheinung beeinträchtigen (Art. 712a Abs. 2 ZGB). Die Aussenfassade gehört zu den gemeinschaftlichen Bauteilen. Diese bleibt auch dort gemeinschaftlicher Bauteil im Sinne des Gesetzes, wo ihr Balkone vorgelagert sind. Damit steht fest, dass ein Stockwerkeigentümer die Aussenfassade im Balkonbereich in ihrer äusseren Erscheinung nicht beeinträchtigen darf (Urteil des Bundesgerichts 5C.10/2000 vom 10. Februar 2000 E. 3a).

#### **E. 6.5**

Für die Frage des klaren Rechts ist im vorliegenden Verfahren, in dem es um die Durchsetzung unangefochten gebliebener Beschlüsse der Stockwerkeigentümerversammlung geht, lediglich massgeblich, ob diese formell oder materiell derart fehlerbehaftet waren, dass Nichtigkeit vorliegt oder zumindest in Frage kommt. Andernfalls entfalten sie ohne Weiteres Rechtswirkung und liegt eine klare Rechtslage vor. Zwar können sich durchaus Konstellationen ergeben, in denen die genaue Abgrenzung zwischen nichtigen und anfechtbaren Beschlüssen Schwierigkeiten bereitet (vgl. RIEMER, Berner Kommentar, Band I: Einleitung und Personenrecht, 3. Abteilung: Die juristischen Personen, 2. Teilband: Die Vereine – Systematischer Teil und Art. 60-79 ZGB, 1990, N. 92 zu Art. 75 ZGB), was zur Verneinung der klaren Rechtslage führen dürfte. Vorliegend ist demgegenüber nicht ersichtlich, inwiefern die Beschlüsse zur Entfernung der Überwachungskamera bzw. der Aufkleber an der Garage und der Satellitenschüsseln im Balkonbereich eine gravierende Widerrechtlichkeit enthalten, welche die Struktur des Stockwerkeigentums schwerwiegend verletzt, nicht vereinbar ist mit Bestimmungen, welche Gläubiger oder das öffentliche Interesse schützen, unmoralisch ist oder einen

unmöglichen Inhalt hat oder dass der Beschluss ohne Rechtfertigungsgründe Persönlichkeitsrechte verletzt (vorstehend E. 5.2.2). Insbesondere ist der Einwand der Beklagten, die Beschlüsse seien nichtig, weil damit unzulässigerweise in ihr Sonderrecht eingegriffen werde, betreffend Installationen im Bereich der Fassade ohnehin unbegründet, da die Aussenfassade zwingend ein gemeinschaftlicher Teil ist. Ein Stockwerkeigentümer darf daran weder eigenmächtig Umbauarbeiten vornehmen – selbst wenn damit keine Beschädigung oder Beeinträchtigung verbunden ist (vorstehend E. 5.2.1.1) –, noch sonst dessen äussere Erscheinung beeinträchtigen (vgl. auch Ziffer 2.7.2 des Reglements der

- 17 - Stockwerkeigentümergeinschaft, wonach die Veränderung an gemeinschaftlichen Teilen des Gebäudes und der Anlagen nicht gestattet ist). Es wäre an den Beklagten gelegen, die gefassten Beschlüsse anzufechten, wenn sie der Auffassung gewesen wären, dass sie gegen die Gemeinschaftsordnung verstossen bzw. die Installationen der Beklagten tatsächlich zulässig gewesen seien.

## **E. 6.6**

Analog verhält es sich mit der "Schnur", die offenbar vom Dach des Gebäudes aus zu einer Strassenlaterne gespannt wurde und deren Sinn und Zweck unklar bleibt. Dass das Dach ein gemeinschaftlicher Teil ist, ist offenkundig (vgl. BGE 130 III 450 E. 1.2). Eine solche "Vorrichtung" betrifft zudem offenkundig das äussere Erscheinungsbild des Gebäudes und bedürfte demnach eines zustimmenden Beschlusses der Stockwerkeigentümergeinschaft. Jedenfalls ist nicht ersichtlich, inwiefern der Beschluss vom 31. Dezember 2021 (GB 8), in dem dessen Entfernung beschlossen wurde, nichtig sein sollte.

## **E. 6.7.1**

Weiter beantragt die Klägerin die Entfernung sämtlicher Antennen und anderer sichtbarer Installationen vom Dach der Liegenschaft, insbesondere der zwei Funkantennen und des (bereits behandelten) Seils/der Antenne zwischen dem Balkon und der Strassenlaterne (Ziff. 3). Die Vorinstanz erwog hierzu, die Beklagte 1 wende ein, für die Funkantennen liege eine öffentlich-rechtliche Bewilligung vor und die Satellitenschüsseln auf dem Balkon beträfen ihr Sonderrecht, weshalb dafür nach Ansicht der Beklagten keine Bewilligung nötig sei. Der Sachverhalt erweise sich in dieser Hinsicht ebenfalls als unklar. In Bezug auf die Funkantennen läge eine Baubewilligung des Gemeinderats Q. vom 14. Oktober 1996 vor. Aus dieser gehe hervor, dass die Baubewilligung unter dem Vorbehalt der Zustimmungen durch die weiteren Stockwerkeigentümer erteilt worden sei. Zum Zeitpunkt der Erteilung der Baubewilligung habe die Zustimmung der Eigentümer E. und F. vom 9. Juli 1996 bereits vorgelegen. Ins Recht sei sodann auch lediglich die Bestätigung der Eigentümer E. und F. vom 9. Juli 1996 gelegt worden (Beilage zur Stellungnahme der Beklagten 1). Wie aus dem Protokoll der Stockwerkeigentümergeinschaft vom 13. September 1994 jedoch hervorgehe, habe die Gemeinschaft 1994 aus mindestens fünf Stockwerkeigentümern bestanden (Beilage 10 zur Stellungnahme der Klägerin). Ob und wie sich die Eigentumsverhältnisse danach veränderten und weshalb lediglich oder gerade darum nur die Zustimmung der Eigentümer E. und F. vorliege, sei dabei unklar. Damit sei auch nicht erstellt, ob die vorbehaltene Zustimmung der Stockwerkeigentümergeinschaft gemäss der Baubewilligung des Gemeinderats Q. erteilt worden sei oder nicht (an- gefochtener Entscheid E. 3.3.3).

### **E. 6.7.2**

Vorab ist anzumerken, dass die Vorinstanz die Tatsache übergangen hat, dass zwei Antennen auf dem Dach oberhalb der Stockwerkeinheit der Beklagten installiert wurden, eine allfällige Baubewilligung sowie die Zustimmung der Stockwerkeigentümer aber lediglich für die erste Antenne überhaupt von der Beklagten 1 behauptet wurde (vgl. auch Beschwerdeantwort S. 5). Da das Dach klarerweise zum gemeinschaftlichen Teil der Liegenschaft gehört, müsste für bauliche Massnahmen daran ein Beschluss mit dem hierfür vorgesehenen Quorum gefasst worden sein (vgl. Art. 712g Abs. 1 ZGB i.V.m. Art. 647c ff. ZGB). Dass, wie die Beklagte 1 behauptet, die zweite Antenne ausser von oben gar nicht sichtbar sei, ändert nichts daran; ein Stockwerkeigentümer ist auch dann nicht zur Vornahme von eigenmächtigen baulichen Massnahmen berechtigt, wenn damit die gemeinschaftlichen Teile nicht beschädigt oder in ihrer Funktion und äusseren Erscheinung beeinträchtigt werden (vorstehend E. 5.2.1). Mit Beschluss der Stockwerkeigentümerversammlung vom 18. August 2021 (GB 7) wurde die zweite Antenne jedoch nicht (nachträglich) bewilligt, womit deren Installation unzulässig blieb. Dass die Stockwerkeigentümerversammlung mit Beschluss vom 31. Dezember 2021 (GB 8) anschliessend entschied, dass die zweite Antenne zu entfernen sei, ist deshalb nicht zu beanstanden. Jedenfalls ist nicht ersichtlich, inwiefern die Entscheide an einem derart schwerwiegenden Mangel leiden sollten, dass sie als nichtig zu betrachten wären. Entsprechende Umstände bringen die Beklagten denn auch nicht vor. Da die Beschlüsse der Stockwerkeigentümerversammlung nicht angefochten wurden, erweisen sich der Sachverhalt und die Rechtslage auch diesbezüglich als klar.

### **E. 6.7.3**

Hinsichtlich der ersten Antenne machen die Beklagten geltend, sie hätten über eine öffentlich-rechtliche Bewilligung verfügt und die Antenne sei auch von den damaligen Eigentümern E. und F. schriftlich bewilligt worden. Im Schreiben vom 9. Juli 1996 an die Gemeinde Q. (Beilage 2 zur Gesuchsantwort), auf das sich die Beklagten berufen, bestätigten die Herren E. und F., dass sie C. erlaubt hätten, eine Funkantenne zu montieren. Auf dieses verweist auch die Baubewilligung der Gemeinde Q. (Beilage 3 zur Gesuchsantwort). Das Schreiben stellt offenkundig aber keinen formellen Beschluss der Stockwerkeigentümerversammlung dar und verweist auch nicht auf einen solchen. Dass eine Stockwerkeigentümerversammlung zu diesem Thema stattgefunden hätte, anlässlich derer ein formell gültiger Beschluss gefasst worden wäre, wurde jedenfalls im vorinstanzlichen Verfahren auch nicht behauptet (Gesuchsantwort S. 5). Im Beschwerdeverfahren sind Noven hingegen ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO). Ein Versammlungsprotokoll liegt weder im Recht, noch wurde dessen Vorhandensein wenigstens behauptet. Insofern kann nicht von einer substantiierten und schlüssigen Einwendung gesprochen werden, die geeignet wäre, die

- 19 - bereits aufgrund der Aktenlage gebildete richterliche Überzeugung zu erschüttern (vgl. vorstehend E. 3). Auch wenn eine (informelle) Zustimmung der ursprünglichen Eigentümer vorliegt, wurde eine Zustimmung weiterer Stockwerkeigentümer, die im Zeitpunkt der Zustimmung durch E. und F. 1996 unbestrittenermassen bereits vorhanden waren (vgl. Gesuchsantwort S. 5; GB 2, S. 3; Stellungnahme der Klägerin vom 15. Juli 2022 Rz. 10), geschweige denn eine formelle Beschlussfassung durch die Stockwerkeigentümerversammlung, vor Vorinstanz weder substantiiert behauptet, noch wäre von deren Formgültigkeit auszugehen (vgl. BGE 127 III 506 E. 3 zur Erforderlichkeit eines

Versammlungsprotokolls). Weitere Einwendungen machten die Beklagten weder vor Vorinstanz noch im Beschwerdeverfahren geltend. Der Beschluss der Stockwerkeigentümersversammlung vom 31. Dezember 2021 (GB 8), wonach die – nach dem Gesagten ebenfalls unzulässig gebliebene – Funkantenne zu entfernen sei, ist damit nicht zu beanstanden. Da der Beschluss nicht angefochten wurde, entfaltet er Rechtswirkung und ist durchsetzbar. Die Rechtslage wie auch der Sachverhalt erweisen sich als klar i.S.v. Art. 257 ZPO.

#### **E. 6.7.4**

Die Klägerin verlangt weiter die Beseitigung auch "anderer sichtbarer Installationen vom Dach der Liegenschaft". Was damit gemeint ist, wird von ihr nicht dargelegt, weshalb darüber nicht befunden werden kann. Soweit neben den beiden Antennen (und damit im Zusammenhang stehenden Installationen wie Befestigungen für die Antennen etc.) die Entfernung auch weiterer Installationen verlangt wird, war deshalb auf den Antrag nicht einzutreten. Die Beschwerde ist diesbezüglich somit abzuweisen.

#### **E. 7**

Zusammenfassend erweist sich die Beschwerde hinsichtlich der beantragten Entfernung von diversen Installationen als berechtigt. Da die Sache spruchreif ist, ist ein neuer Entscheid zu fällen (Art. 327 Abs. 3 lit. b ZPO). Die Beklagten sind demnach zu verpflichten, diese zu entfernen.

#### **E. 8**

Die Klägerin beantragt weiter, dass die Beklagten zu verpflichten seien, sämtliche Aufnahmen der Überwachungskamera zu löschen. Indes erscheint unklar, ob dies noch zur Verwaltung des Stockwerkeigentums gehört, die Klägerin mithin zur Geltendmachung eines entsprechenden Löschungsanspruchs prozessfähig und aktivlegitimiert ist (vgl. WERMELINGER, Das Stockwerkeigentum, SVIT Kommentar, 2. Aufl. 2014 [SVIT-Kommentar], N. 158 ff. zu Art. 712i ZGB). Ein solcher Löschungsanspruch ergäbe sich allenfalls aus dem Persönlichkeitsrecht (Art. 27 ff. ZGB) oder der Datenschutzgesetzgebung, zu dessen Geltendmachung die Stockwerkeigentümer aber wohl nur individuell als Betroffene legitimiert sein dürften, nicht kollektiv als Stockwerkeigentümergeinschaft. Jedenfalls kann nicht von

- 20 - einer klaren Rechtslage ausgegangen werden und ist die Beschwerde der Klägerin abzuweisen, da die Vorinstanz hierauf zu Recht nicht eingetreten ist.

#### **E. 9**

Auf Antrag der obsiegenden Partei ordnet das Erkenntnisgericht Vollstreckungsmassnahmen an (Art. 236 Abs. 3 ZPO). Der Entscheid darüber liegt im Ermessen des Gerichts. Sinnvollerweise setzt das Gericht der unterlegenen Partei eine "Schonfrist", innert welcher sie freiwillig erfüllen kann, bevor die Vollstreckungsmassnahmen in Kraft treten. Von einer direkten Vollstreckung kann abgesehen werden, wenn keine Anzeichen bestehen, dass sich die unterliegende Partei nicht dem Urteil unterziehen wird. Als konkrete Vollstreckungsmassnahmen kommen namentlich die in Art. 343 ZPO vorgesehenen Anordnungen in Frage (STAEHELIN, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 3. Aufl. 2016). Die Klägerin beantragt, dass den Beklagten als Vollstreckungsmassnahme die Ersatzvornahme durch die Klägerin, eventualiter ein Strafverfahren i.S.v. Art. 292 StGB anzudrohen sei.

Vorliegend sind keine Gründe ersichtlich, weshalb eine Ersatzvornahme i.S.v. Art. 343 Abs. 1 lit. e ZPO nicht in Frage käme. Die Beklagte 1 macht zwar in ihrer Beschwerdeantwort geltend, eine Ermächtigung zur Ersatzvornahme sei weder sinnvoll noch notwendig, da die Beklagten die geschuldeten Leistungen im Urteilsfall erbringen würden. Die Tatsache, dass die Beklagten den diversen Beschlüssen der Stockwerkeigentümersammlung bisher aber keine Folge leisteten, lässt diesen Schluss nicht ohne Weiteres zu. Den Beklagten ist deshalb eine Frist bis zum 28. Februar 2023 einzuräumen, um (i) die Überwachungskamera an der Fassade, (ii) die Aufkleber am Garagentor, (iii) sämtliche Antennen und die damit im Zusammenhang stehenden sichtbaren Installationen auf dem Dach, insbesondere die zwei Funkantennen, und das Seil zwischen dem Dach/Balkon und der Strassenlaterne, sowie (iv) sämtliche sichtbaren Satellitenschüsseln zu entfernen. Kommen die Beklagten dieser Verpflichtung innert Frist nicht nach, wird die Klägerin ermächtigt, dies auf Kosten der Beklagten vorzunehmen bzw. vornehmen zu lassen; auf Begehren der Klägerin bei der Vorinstanz auch unter Inanspruchnahme polizeilicher Hilfe (Art. 343 Abs. 3 ZPO), soweit die Mitwirkung der Beklagten notwendig ist und diese verweigert wird.

#### **E. 10.1**

Die Prozesskosten werden grundsätzlich der unterliegenden Partei auferlegt. Da der Antrag um Löschung der Videoaufnahmen abgewiesen wird, die Beschwerde im Übrigen aber weit überwiegend gutzuheissen ist, erscheint es angemessen, die Kosten zu 80 % den Beklagten aufzuerlegen. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 1'500.00 festgesetzt (§ 8 Abs. 1 VKD) und

- 21 - ist mit dem von der Klägerin in gleicher Höhe geleisteten Vorschuss zu verrechnen (Art. 111 Abs. 1 ZPO). Die Beklagten sind in solidarischer Haftbarkeit (Art. 106 Abs. 3 ZPO) zu verpflichten, der Klägerin Fr. 1'200.00 (Fr. 1'500.00 x 0.8) direkt zu ersetzen (Art. 111 Abs. 2 ZPO). Die Beklagten sind sodann zu verpflichten, der Klägerin eine Parteientschädigung zu bezahlen. Die Vorinstanz ging von einer nichtvermögensrechtlichen Streitigkeit aus und setzte die Grundentschädigung nach dem mutmasslichen Aufwand des Anwaltes, nach der Bedeutung und Schwierigkeit des Falles auf Fr. 2'500.00 fest (§ 3 Abs. 1 lit. b EG ZPO). In vermögensrechtlichen Streitigkeiten entspricht dies ungefähr der Grundentschädigung bei einem Streitwert von Fr. 6'000.00. Ein Streitwert von Fr. 6'000.00 erscheint vorliegend denn auch angemessen (vgl. vorstehend E. 1.3). Damit beträgt die Grundentschädigung Fr. 2'430.00 (§ 3 Abs. 1 lit. a Ziff. 1 und Abs. 2 AnwT). Unter Berücksichtigung eines Abzugs von 20 % wegen der ausgefallenen Verhandlung (§ 6 Abs. 2 AnwT), eines Rechtsmittelabzugs von 25 % (§ 7 Abs. 2 AnwT), pauschaler Auslagen von Fr. 50.00 (§ 13 Abs. 1 AnwT) sowie der Mehrwertsteuer von 7.7 % resultiert eine Parteientschädigung von gerundet Fr. 1'625.00. Hiervon haben die Beklagten der Klägerin Fr. 975.00 (Fr. 1'625.00 x [0.8 ./ 0.2]) in solidarischer Haftbarkeit zu ersetzen.

#### **E. 10.2**

Ausgangsgemäss sind auch die vorinstanzlichen Kosten neu zu verteilen. Diesbezüglich ist ebenfalls von einem Obsiegen der Klägerin im Umfang von 80 % auszugehen. Unter Berücksichtigung der vorinstanzlichen Entscheidgebühr in Höhe von Fr. 1'500.00 sind die Beklagten in solidarischer Haftbarkeit zu verpflichten, der Klägerin Fr. 1'200.00 (1'500.00 x 0.8) direkt zu ersetzen. Die Höhe der vorinstanzlichen Parteientschädigung wurde nicht gerügt. Auszugehen ist demnach von einer Parteientschädigung von Fr. 2'079.95 (inkl.

Auslagen und MwSt.). Die Beklagten haben der Klägerin hiervon Fr. 1'248.00 in solidarischer Haftbarkeit zu ersetzen (Fr. 2'079.95 x [0.8 ./ 0.2]).

- 22 - Das Obergericht erkennt: 1.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.