

1. Der vorliegende Rekurs wurde namens der Stockwerkeigentümergeinschaft eingereicht. Die Stockwerkeigentümergeinschaft gilt als partei- und prozessfähig, nicht aber als juristische Person. Gemäss Art. 712I Abs. 2 des Zivilgesetzbuches (ZGB) kann sie unter ihrem Namen klagen. Die gehörige Einleitung des Rekurses bedingt eine diesbezügliche gültige Willensbildung der Stockwerkeigentümergeinschaft und bildet eine Prozessvoraussetzung.

Die private Rekursgegnerin bestreitet die gehörige Einleitung des Rekurses, da nicht alle Stockwerkeigentümer der Rekuserhebung zugestimmt hätten, dies aber bei Zirkularbeschlüssen zwingend sei.

Im Folgenden ist zu prüfen, ob auf den Rekurs einzutreten ist.

1.1 Die Rekurrentin reichte nach entsprechender Aufforderung gemäss Verfügung vom 1. November 2010 den Zirkulationsbeschluss der Stockwerkeigentümergeinschaft, einen Auszug des Stockwerkeigentümerregementes sowie eine Aufstellung über die Stockwerkeigentümer und deren Beteiligungsquoten zu den Akten ein.

Die Willensbildung der Stockwerkeigentümergeinschaft ist in Art. 712m ff. ZGB geregelt. Grundsätzlich erfolgt die Willensbildung der Stockwerkeigentümergeinschaft durch die Versammlung der Stockwerkeigentümer gemäss Art. 712m Abs. 1 ZGB. Auf diese finden die Vorschriften über die Organe des Vereins (Art. 64 ff. ZGB) Anwendung, wenn das Gesetz nicht besondere Vorschriften enthält (Art. 712m Abs. 2 ZGB). Hier wurde der Beschluss zur Einleitung eines Rekurses nicht in einer Stockwerkeigentümergeinschafterversammlung getroffen, sondern es wurde schriftlich darüber abgestimmt. Die schriftliche Beschlussfassung ist in den Vorschriften des ZGB über das Stockwerkeigentum nicht geregelt, weshalb die Regelungen des Vereinsrechts heranzuziehen sind. Nach Art. 66 Abs. 2 ZGB wird die schriftliche Zustimmung aller Vereinsmitglieder zu einem Antrag einem Beschluss der Versammlung gleichgestellt. Es handelt sich bei der genannten schriftlichen Zustimmung um sogenannte Zirkularbeschlüsse. Nach Art. 66 Abs. 2 ZGB bedarf ein solcher Zirkularbeschluss der Einstimmigkeit. Bei dieser Norm handelt es sich aber nicht um zwingendes Recht, weshalb im Verein statutarisch eine Urabstimmung vorgesehen werden kann (H. M. Riemer, Personenrecht des ZGB, 2. A., 2002, Rz. 625). Die Urabstimmung bezeichnet die Beschlussfassung, bei welcher die Zustimmung der Mitglieder ausserhalb der Versammlung in schriftlicher Form erfolgt, im Gegensatz zum Zirkulationsbeschluss aber nur die Zustimmung der Mehrheit erforderlich ist (A. Meier-Hayoz/H. Rey, Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Band IV: 1. Abt. 5. Teilband, Art. 712a-712t Grundeigentum IV. Stockwerk-

eigentum, Art. 712m, Rz. 121). Aufgrund des Verweises in Art. 712m Abs. 2 ZGB auf die Regelungen des Vereinsrechtes und da es sich bei Art. 66 Abs. 2 ZGB nicht um eine zwingende Norm handelt, ist es der Stockwerkeigentümergeinschaft unbenommen, die Urabstimmung in ihrem Reglement vorzusehen (vgl. A. Meier-Hayoz /H. Rey, Art. 712m, Rz. 123). Eine solche Regelung wurde denn auch hier getroffen (vgl. Ziff. 10 des Reglements). Aus dem eingereichten schriftlichen Beschluss ist ersichtlich, dass die erforderliche Mehrheit für das Zustandekommen des Beschlusses vorhanden ist. Somit wurde der Entscheid über die Einleitung des Rekurses rechtsgültig getroffen und der Rekurs wurde demnach gehörig eingeleitet. Der diesbezügliche Einwand der privaten Rekursgegnerin ist demnach unbegründet.