

Anwaltsprüfung Herbst 2019

I. SACHVERHALT

1. Carli Cavelti ist einzeln zeichnungsberechtigter Prokurist der Gamma Verwaltungen GmbH, mit Sitz in Chur. Er ersucht Sie um anwaltlichen Beistand und führt aus:
2. *„Wir besorgen die Verwaltung der Stockwerkeigentümergeinschaft „Versamerstrasse 99“, Bonaduz. Die Überbauung auf Grundstück Nr. 3333, Bonaduz besteht aus einem Mehrfamilienhaus mit sieben Wohnungen und einer Autoeinstellhalle mit 14 Autoeinstellplätzen.*
3. *Das Gebäude wurde von der „Baugesellschaft V99“ erstellt und war am 15. Juni 2017 bezugsbereit. Fünf Wohnungen und sieben Autoeinstellplätze sind verkauft. Zwei Wohnungen und sieben Autoeinstellplätze stehen noch im Eigentum der „Baugesellschaft V99“.*
4. *Das aktuelle Problem: Die Fassade der Liegenschaft (mit Aussenwärmedämmung) weist Feuchtigkeitsmängel auf. Der Verputz blättert ab und das Dämmmaterial darunter ist tropfnass. Hauswart Dragan Ismailovic hatte die Feuchtigkeit Mitte November 2018, genau gesagt am 19. November 2018, bemerkt und uns gemeldet. Ich teilte die Feststellungen gleichentags der „Baugesellschaft V99“, Beda Badraun, telefonisch mit. Die Eigentümer Daniel Danuser mit Mail vom 22. September 2018 und Emil Estermann mit Brief vom 27. September 2018 hatten – wie ich nachfolgend erfahren habe – der „Baugesellschaft V99“ bereits zuvor mitgeteilt, dass die Fassade wüste Flecken aufweise und etwas gemacht werden müsse.*
5. *Begehungen mit Verwaltung, Eigentümern, Verkäuferin und Generalunternehmer (Alpha Generalunternehmung AG, St. Gallen) führten zu keinem Ergebnis. In Absprache mit dem Ausschuss der Stockwerkeigentümergeinschaft, bestehend aus den Eigentümern Erich Estermann und Fritz Fischer, holte ich deshalb eine Beurteilung durch einen Fachmann ein. Der Bauphysiker Gustav Graber, Chur, gelangte mit Bericht vom 13. März 2019 zum Schluss, dass eine fachgerechte Sanierung (Entfernen des Verputzes, Ersatz der Wärmedämmung, neues Verputzen) geschätzt Fr. 225'000.00 kosten würde. Zudem seien rund um das Haus eine Sickerpackung anzulegen und der Dachabschluss (Brüstung des Flachdaches) mit einem grösseren Schutzblech zu versehen, um künftige Schäden zu vermeiden.*
6. *Die „Baugesellschaft V99“, Bonaduz, bestehend aus Bruno Badrutt, Chur, Beat Bieler, Chur, und Badraun Baumanagement AG, Landquart, veranlasste ihrerseits eine Begutachtung durch Bauleiter Hans Hermann, welcher die Mängel am 14. April 2019 als weitgehend optischer Natur und eine Sanierung als unverhältnismässig bezeichnete.*
7. *Ich setzte hierauf der Baugesellschaft „V99“ mit Schreiben vom 1. Mai 2019 namens der Stockwerkeigentümergeinschaft „Versamerstrasse 99“ eine Frist zur Mängelbehebung bis 15. Juni 2019 an. Die Frist ist unbenutzt verstrichen. Offenbar ist die Baugesellschaft nicht Willens oder in der Lage, den Mangel zu beheben.*
8. *Anlässlich einer ausserordentlichen Versammlung vom 17. August 2019 beschloss die Gemeinschaft der Stockwerkeigentümer, die Mängelrechte gerichtlich durchzusetzen. Eigentümer Albert Adank war unentschuldigt abwesend, Daniel Danuser, Erich*

Estermann, Fritz und Frieda Fischer sowie Gabriela Germann stimmten dafür, die „Baugesellschaft V99“ logischerweise dagegen.

9. *Eine Kontaktnahme mit Albert Adank hat ergeben, dass er auch bereit sei, allfällige Papiere zu unterzeichnen, wenn dies für die Geltendmachung der Mängel notwendig sei.*
10. Den Ihnen von Carli Cavelti abgegebenen Unterlagen entnehmen Sie ferner:
 - a) Das Grundstück ist gemäss Begründungserklärung wie folgt in Stockwerkeigentum aufgeteilt:

Grundstück Nr.	StW-Einheit	Beschrieb	Wertquote
3333-1	Nr. 1	Studio im Erdgeschoss	58/1000
3333-2	Nr. 2	4.5-Zimmerwohnung im Erdgeschoss mit separatem Keller im Sockelgeschoss	193/1000
3333-3	Nr. 3	2.5-Zimmerwohnung im 1. Obergeschoss mit separatem Keller im Sockelgeschoss	96/1000
3333-4	Nr. 4	4.5-Zimmerwohnung im 1. Obergeschoss mit separatem Keller im Sockelgeschoss	151/1000
3333-5	Nr. 5	3.5-Zimmerwohnung im 2. Obergeschoss mit separatem Keller im Sockelgeschoss	94/1000
3333-6	Nr. 6	3.5-Zimmerwohnung im 2. Obergeschoss mit separatem Keller im Sockelgeschoss	130/1000
3333-7	Nr. 7	5.5-Zimmerwohnung im Dach- und Galeriegeschoss mit separatem Keller im Sockelgeschoss	254/1000
3333-8	Nr. 8	Unterirdische Autoeinstellhalle mit 12 Autoeinstellplätzen	24/1000
Total			1000/1000

- b) Gemäss Eigentümerliste der Verwaltung präsentieren sich die Eigentumsverhältnisse wie folgt:

Grundstück Nr.	
3333-1	Albert Adank, Calle Espinoza 2, E-Madrid
3333-2	Daniel Danuser, Versamerstrasse 99, 7402 Bonaduz
3333-3	Bruno Badrutt, Masanserstrasse 103,7000 Chur Beat Bieler, Loestrasse 200, 7000 Chur Badraun Baumanagement AG, Bahnhofstrasse 23,7302 Landquart Gesamteigentum infolge einfacher Gesellschaft, per Adresse: Baugesellschaft „V99“, c./o. Badraun Baumanagement AG, Bahnhofstrasse 23,7302 Landquart
3333-4	Do.
3333-5	Erich Estermann, Versamerstrasse 99, 7402 Bonaduz
3333-6	Je ½ ME Fritz und Frieda Fischer, Versamerstrasse 99, 7402 Bonaduz
3333-7	Gabriela Germann, Obere Plessurstrasse 23, 7000 Chur
3333-8	1/14 ME: Albert Adank 2/14 ME: Daniel Danuser 2/14 ME: Erich Estermann 2/14 ME:Fritz und Frieda Fischer 7/14 ME: BG „V99“

11. Cavelti überlässt Ihnen die Kaufverträge der Eigentümer, die klagen möchten, das Reglement der Stockwerkeigentümergeinschaft und das Protokoll der Versammlung der Stockwerkeigentümer. Sie sollen die zweckmässigen Schritte in die Wege leiten.

II. AUFGABENSTELLUNG

Beurteilen Sie den Sachverhalt kurz.

Schlagen Sie der Mandantschaft ein geeignetes Vorgehen vor.

Bereiten Sie allenfalls notwendige, noch fehlende Dokumente vor.

Verfassen Sie die zweckmässigen Rechtsschriften (vollständig).

III. BEILAGEN

Auszug aus dem Kaufvertrag

Auszug aus der SIA-Norm 118

Auszug aus dem Reglement der Stockwerkeigentümer

Auszug aus dem Protokoll der StWEG-Versammlung

IV. HILFSMITTEL

Bundesrecht

- ZGB (SR 210)
- OR (SR 220)
- ZPO (SR 272)
- SchKG (SR 281.1)

Kantonales Recht

- GOG (BR 173.000)
- EGzZPO (BR 320.100)

ÖFFENTLICHE URKUNDE

KAUFVERTRAG

Bruno Badrutt, [weitere Personalien], 7000 Chur,
Beat Bieler, [weitere Personalien], 7000 Chur,
Badraun Baumanagement AG, mit Sitz in Landquart, CHE-400.377.115, [Adresse], 7302
Landquart,
unter sich die einfache Gesellschaft „Baugesellschaft V99“ bildend,
Verkäuferschaft,

verkauft hiermit

[Käuferschaft]

zu je hälftigem Miteigentum was folgt:

I. KAUFOBJEKTE

....

II. KAUFPREIS

...

II. WEITERE VERTRAGSBESTIMMUNGEN

...

3. Bezugsbereitschaft

Die Bezugsbereitschaft wird per 15. Juni 2017 hergestellt.

...

8. Umfang des Kaufs

Der Kaufpreis versteht sich für die schlüsselfertigen Kaufobjekte nach Massgabe des Baubeschriebs vom 1. Februar 2016.

...

11. Garantieansprüche

Die Verkäuferschaft erstellt die Gegenstand des vorliegenden Vertrages bildenden Kaufobjekte im eigenen Namen und auf eigene Rechnung. In den Verträgen mit den Handwerkern und Planern wurden bzw. werden die Übernahmen der einschlägigen SIA-Normen vereinbart. Insbesondere für die Handwerkerverträge gilt die SIA-Norm 118. Für die Apparatelieferungen wurden in der Regel die Gewährleistungen gemäss OR vereinbart. Die Verkäuferschaft gewährt der Käuferschaft die Baugarantien und Gewährleistungen, soweit ihr solche Ansprüche gegen die erwähnten Baubeteiligten zustehen. Eine weitere Gewährleistung wird, soweit gesetzlich zulässig, wegbedungen.

Für die Abnahme der Kaufobjekte werden folgende Modalitäten vereinbart:

- a. Mit dem Besitzeserwerb werden die Kaufobjekte von den Parteien gemeinsam abgenommen. Das Ergebnis dieser Abnahme wird protokolliert. Die Verkäuferschaft ist dafür besorgt, dass festgestellte Mängel im Rahmen der erwähnten Gewährleistungsansprüche behoben werden.
- b. Stellt die Käuferschaft zu einem späteren Zeitpunkt weitere Mängel fest, so teilt sie diese der Verkäuferschaft unverzüglich schriftlich mit.
- c. Rechtzeitig, d.h. bevor die zweijährigen SIA-Garantiefristen für offene Mängel gegenüber den Handwerkern ablaufen, erfolgt eine zweite gemeinsame Abnahme. Das Ergebnis dieser Abnahme wird protokolliert. Die Verkäuferschaft ist dafür besorgt, dass festgestellte Mängel im Rahmen der erwähnten Gewährleistungsansprüche umgehend behoben werden.
- d. Die Abnahmen der gemeinschaftlichen Bauteile und der Autoeinstellhalle erfolgen durch die Verwaltung, womit die Käuferschaft ausdrücklich einverstanden ist.
- d. Die Durchsetzung von Gewährleistungsansprüchen für verdeckte Mängel, d.h. Mängel, die erst nach Ablauf der zweijährigen Garantiefrist auftreten, ist Sache der Verkäuferschaft. Verdeckte Mängel können während drei weiteren Jahren gerügt werden. Die Rüge muss jedoch sofort nach Entdeckung dieses Mangels erfolgen.
- e. Sind Garantieansprüche gegen einzelne Unternehmungen zwar ausgewiesen, jedoch nicht durchsetzbar (z.B. infolge Konkurses), so trägt die Verkäuferschaft hierfür das Risiko.
- f. ...

...

19. Gerichtsstand

Als Gerichtsstand für sämtliche Streitigkeiten, die aus diesem Vertrag entstehen können, gilt Chur.

...

6 134 *Abnahme trotz wesentlicher Mängel***Art. 162**

Trotz wesentlicher Mängel erfolgt die Abnahme:

- Wenn der Bauherr nach Abschluss der gemeinsamen Prüfung (Art. 158 Abs. 2) nicht ohne Versäumnis Frist zur Behebung der festgestellten wesentlichen Mängel ansetzt (Art. 161 Abs. 2); alsdann gilt das Werk (oder der Werkteil) trotz dieser Mängel mit Abschluss der Prüfung als abgenommen; der Bauherr bleibt aber berechtigt, die Beseitigung der Mängel zu verlangen und gegebenenfalls die übrigen Mängelrechte gemäss Art. 169 und 171 geltend zu machen,
- wenn sich bei der nochmaligen Prüfung nach Ablauf der gemäss Art. 161 Abs. 2 angesetzten Verbesserungsfrist immer noch wesentliche Mängel zeigen und der Bauherr nicht ohne Versäumnis, gestützt auf Art. 169, entweder weiterhin auf der Verbesserung beharrt oder vom Vertrag zurücktritt; alsdann gilt das Werk (oder der Werkteil) trotz dieser Mängel mit Abschluss der nochmaligen Prüfung (Art. 161 Abs. 3) als abgenommen, jedoch unbeschadet der Mängelrechte des Bauherrn (Art. 169 und 171),
- wenn der Bauherr sein Minderungsrecht gemäss Art. 169 Abs. 1 Ziff. 2 ausübt; alsdann wird das Werk (oder der Werkteil) zugleich mit der Minderungserklärung abgenommen, sofern die Abnahme nicht schon früher stattgefunden hat.

6 135 *Abnahme bei Verzicht auf die Geltendmachung von Mängeln***Art. 163**

- ¹ Hat die Bauleitung bei der gemeinsamen Prüfung (Art. 158 Abs. 2) einen Mangel zwar erkannt, auf dessen Geltendmachung aber ausdrücklich oder stillschweigend verzichtet, so gilt das Werk (oder der Werkteil) für den Mangel, soweit er erkannt wurde, als genehmigt. Der betreffende Mangel hindert in keinem Falle, dass die Abnahme mit Abschluss der Prüfung eintritt; für ihn entfällt die Haftung des Unternehmers in dem Umfang, als der Mangel von der Bauleitung erkannt wurde.
- ² Stillschweigender Verzicht wird vermutet für erkannte Mängel, die ein allfälliges Prüfungsprotokoll (Art. 158 Abs. 3) nicht aufführt; ferner für Mängel, die bei der gemeinsamen Prüfung offensichtlich waren, jedoch nicht geltend gemacht wurden. Im zweiten Falle ist die Vermutung unwiderleglich.

6 14 **Abnahme ohne Prüfung****Art. 164**

- ¹ Unterbleibt nach Anzeige der Vollendung (Art. 158 Abs. 1) die gemeinsame Prüfung innert Monatsfrist deswegen, weil entweder keine der Parteien die Prüfung verlangt oder vonseiten des Bauherrn die Mitwirkung unterlassen wird, so gilt das Werk (oder der Werkteil) mit Ablauf dieser Frist dennoch als abgenommen.
- ² Keine Abnahme findet jedoch statt, solange die gemeinsame Prüfung deswegen unterbleibt, weil der Unternehmer die Mitwirkung unterlässt.
- ³ Unterbleibt nach Anzeige der Verbesserung (Art. 161 Abs. 3) die nochmalige Prüfung des Werkes (oder des Werkteils) innert Monatsfrist, so gelten Abs. 1 und 2 sinngemäss.

6 2 **Haftung für Mängel**6 21 **Grundsatz****Art. 165**

- ¹ Der Unternehmer haftet dafür, dass sein Werk (Art. 1) keine Mängel im Sinne von Art. 166 aufweist.
- ² Er haftet ohne Rücksicht auf die Ursache des Mangels (z.B. unsorgfältige Arbeit, Verwendung untauglichen Materials, eigenmächtiges Abweichen von Plänen und Vorschriften der Bauleitung) und unabhängig vom Verschulden. Vorbehalten bleiben Art. 166 Abs. 4 (Verschulden des Bauherrn oder der Bauleitung) und Art. 171 Abs. 2 (Schadenersatzpflicht des Unternehmers nur bei Verschulden).

6 22 **Begriff des Mangels**

Art. 166

- ¹ Mangel des Werkes im Sinne dieser Norm ist nur eine Abweichung des Werkes vom Vertrag (sei es ein «Mangel» oder eine «sonstige Abweichung vom Vertrag» gemäss Art. 368 OR).
- ² Der Mangel besteht entweder darin, dass das Werk eine zugesicherte oder sonstwie vereinbarte Eigenschaft nicht aufweist, oder darin, dass ihm eine Eigenschaft fehlt, die der Bauherr auch ohne besondere Vereinbarung in guten Treuen erwarten durfte (z.B. Tauglichkeit des Werkes für den vertraglich vorausgesetzten oder üblichen Gebrauch).
- ³ Wird ein vollendeter Werkteil gesondert abgenommen (Art. 157 Abs. 1), so gilt als Mangel jede Abweichung dieses Teils vom Vertrag.
- ⁴ Kein Mangel ist ein vertragswidriger Zustand des Werkes (oder Werkteils), den ausschliesslich der Bauherr oder eine Hilfsperson des Bauherrn (z.B. die Bauleitung) verschuldet hat (Selbstverschulden, Art. 369 OR), insbesondere ein Zustand, der auf einen Fehler in den Ausführungsunterlagen (Art. 99 ff.) zurückzuführen ist. Kein Selbstverschulden des Bauherrn liegt vor, wenn der Unternehmer seine Anzeige- oder Abmahnungspflicht (Art. 25) verletzt hat.

6 23 **Haftung des Unternehmers in besonderen Fällen**

6 231 *Selbst vorgeschlagene und berechnete Konstruktionen oder Ausführungsarten*

Art. 167

Der Unternehmer haftet namentlich auch für Mängel seines Werkes (Art. 1), die verursacht sind durch von ihm vorgeschlagene Konstruktionen oder Ausführungsarten sowie durch seine statische Berechnung und konstruktive Bearbeitung. Dagegen haftet er nicht für die Richtigkeit der durch den Bauherrn bekanntgegebenen Anforderungen, Gegebenheiten und Annahmen.

6 232 *Arbeiten von Subunternehmern, Regiearbeiten und Arbeiten mit vorgeschriebenen Baustoffen*

Art. 168

Für Arbeiten seiner Subunternehmer haftet der Unternehmer gemäss Art. 29 Abs. 2 und 5. Bezüglich der Haftung für Regiearbeiten gilt Art. 57. Für Arbeiten mit vorgeschriebenen Baustoffen gilt Art. 136 Abs. 2.

6 24 **Rechte des Bauherrn bei Mängeln (Mängelrechte)**

6 241 *Recht auf Verbesserung, Minderung und Rücktritt*

Art. 169

- ¹ Bei jedem Mangel hat der Bauherr (abgesehen vom Schadenersatzrecht nach Art. 171) zunächst einzig das Recht, vom Unternehmer die Beseitigung des Mangels innerhalb angemessener Frist zu erlangen (Recht auf Verbesserung, Art. 160, Art. 161 Abs. 2, Art. 162, Art. 174 Abs. 2, Art. 179 Abs. 2). Soweit der Unternehmer Mängel innerhalb der vom Bauherrn angesetzten Frist nicht behebt, ist der Bauherr berechtigt, nach seiner Wahl:
 1. Entweder weiterhin auf der Verbesserung zu beharren; dies jedoch nur dann, wenn die Verbesserung im Verhältnis zu seinem Interesse an der Mängelbeseitigung nicht übermässige Kosten verursacht (Art. 368 Abs. 2 OR). Der Bauherr kann die Verbesserung statt durch den Unternehmer auch durch einen Dritten ausführen lassen oder sie selbst vornehmen, beides auf Kosten des Unternehmers (Art. 170),
 2. oder einen dem Minderwert des Werkes entsprechenden Abzug von der Vergütung zu machen (Minderung, Art. 368 Abs. 2 OR). Hat der Bauherr (oder eine Hilfsperson des Bauherrn) den Mangel mitverschuldet, so ist der Abzug entsprechend zu verringern,
 3. oder vom Vertrag zurückzutreten; dies jedoch nur dann, wenn die Entfernung des Werkes nicht mit unverhältnismässigen Nachteilen für den Unternehmer verbunden ist und die Annahme dem Bauherrn nicht zugemutet werden kann (Art. 368 Abs. 1 und 3 OR). Mit dem Rücktritt wird der Bauherr von der Pflicht zur Leistung einer Vergütung befreit; bereits bezahlte Vergütungen kann er zurückfordern. Das Werk steht dem Unternehmer zur Verfügung; es kann vom Bauherrn aus dem Grundstück entfernt werden, und zwar auf Kosten des Unternehmers, wenn dieser die Entfernung nicht innerhalb einer angemessenen Frist selbst vornimmt.

- ² Hat sich der Unternehmer geweigert, eine Verbesserung vorzunehmen, oder ist er hierzu offensichtlich nicht imstande, so stehen dem Bauherrn die Mängelrechte gemäss Abs. 1 Ziff. 1–3 schon vor Ablauf der Verbesserungsfrist zu.

6 242 *Kosten der Verbesserung*

Art. 170

- ¹ Die Kosten einer Verbesserung (Art. 169) trägt der Unternehmer; eingeschlossen sind die Kosten zur Beseitigung aller Schäden, die an anderen Arbeiten wegen der Mängelbeseitigung entstehen, sowie allfällige Mehrkosten der Bauleitung.
- ² Kosten, die dem Bauherrn auch bei ursprünglich mängelfreier Ausführung entstanden wären, trägt der Bauherr.
- ³ Hat der Bauherr (oder eine Hilfsperson des Bauherrn) einen Mangel mitverschuldet, so sind die Verbesserungskosten zwischen Unternehmer und Bauherrn angemessen zu verteilen.

6 243 *Weiteres Mängelrecht: Recht auf Schadenersatz*

Art. 171

- ¹ Ist wegen eines Mangels ein Schaden entstanden (z.B. Brandschaden oder Schaden infolge Betriebsstörung), so hat der Bauherr neben und ausser den Rechten nach Art. 169 das Recht auf Schadenersatz nach Massgabe der Art. 368 und 97 ff. OR. Jedoch hat er kein Recht, Schadenersatz gemäss Art. 97 ff. OR anstelle der Mängelrechte nach Art. 169 geltend zu machen.
- ² Der Unternehmer ist von der Ersatzpflicht befreit, wenn er nachweist, dass ihn kein Verschulden trifft (Art. 97 OR). Für Schaden, den seine Hilfspersonen verursacht haben, haftet er, wie wenn er ihn selbst verursacht hätte (Art. 101 OR). Der Umfang der Ersatzpflicht bestimmt sich nach Art. 99 OR.

6 3 **Rügefrist**

6 31 **Bestand und Dauer**

Art. 172

- ¹ Ist nichts anderes vereinbart, so besteht eine Rügefrist von zwei Jahren. Sehen Normen des SIA oder anderer Fachverbände eine andere Dauer der Rügefrist vor, wird diese nur wirksam, wenn sie in der Vertragsurkunde festgehalten ist (Art. 21 Abs. 3).
- ² Die Rügefrist beginnt für das Werk oder einzelne Werkteile mit dem Tag der Abnahme zu laufen.

6 32 **Bedeutung**

6 321 *Recht zu jederzeitiger Mängelrüge*

Art. 173

- ¹ Während der Rügefrist kann der Bauherr in Abweichung vom Gesetz (Art. 367 und 370 OR) Mängel aller Art jederzeit rügen.
- ² Dieses Recht zur jederzeitigen Mängelrüge besteht auch für Mängel, die zur Vermeidung weiteren Schadens unverzüglich behoben werden müssen. Doch hat der Bauherr, der einen solchen Mangel nicht sofort nach der Entdeckung rügt, den weiteren Schaden selbst zu tragen, der bei unverzüglicher Behebung des entdeckten Mangels hätte vermieden werden können.

6 322 *Haftung des Unternehmers*

Art. 174

- ¹ Der Unternehmer haftet für alle Mängel (Art. 166), die der Bauherr während der Rügefrist rügt (Art. 173). Von der Haftung ausgenommen sind einzig Mängel, für die das Werk (oder der Werkteil) gemäss Art. 163 als genehmigt gilt.
- ² Der Bauherr setzt dem Unternehmer eine angemessene Frist zur Verbesserung eines gerügten Mangels an. Die Art. 169–171 sind anzuwenden.
- ³ Wird streitig, ob ein behaupteter Mangel wirklich eine Vertragsabweichung darstellt und daher ein Mangel im Sinne dieser Norm ist, so liegt die Beweislast beim Unternehmer.

6 323 **Besichtigungsrecht des Unternehmers**

Art. 175

Der Unternehmer ist berechtigt, das Werk während der Rügefrist nach jeweiliger Vereinbarung zu besichtigen.

6 33 **Neubeginn des Fristenlaufes**

Art. 176

- ¹ Nach Behebung eines während der Rügefrist gerügten Mangels findet für den instand gestellten Teil auf Anzeige des Unternehmers eine Prüfung und Abnahme nach Massgabe der Art. 157–171 statt.
- ² Mit dem Tag der Abnahme beginnt die Rügefrist für den instand gestellten Teil neu zu laufen. Unwesentliche Mängel unterbrechen die Rügefrist nicht.

6 34 **Schlussprüfung**

Art. 177

Auf Verlangen der einen oder der anderen Seite ist vor Ablauf der Rügefrist der Zustand des Werkes zur Beweissicherung gemeinsam festzustellen. Über diese Schlussprüfung wird ein Protokoll aufgenommen und von den Beteiligten unterschriftlich anerkannt.

6 4 **Rechtsslage nach Ablauf der Rügefrist**

6 41 **Wirkung des Fristablaufes**

Art. 178

- ¹ Mit Ablauf der Rügefrist erlischt das Recht des Bauherrn, vorher entdeckte Mängel zu rügen. Hingegen bleiben die Rechte des Bauherrn aus bereits gerügten Mängeln unter Vorbehalt der Verjährung (Art. 180) fortbestehen.
- ² Mängel, die schon während der Rügefrist offensichtlich waren, gelten unwiderleglich als vor deren Ablauf entdeckt, weshalb sie nach Ablauf der Rügefrist nicht mehr gerügt werden können.

6 42 **Haftung für verdeckte Mängel**

Art. 179

- ¹ Verdeckte Mängel im Sinne dieser Norm sind solche Mängel, die der Bauherr erst nach Ablauf der Rügefrist (Art. 172) entdeckt.
- ² Der Unternehmer haftet für verdeckte Mängel, sofern sie vom Bauherrn sofort nach der Entdeckung gerügt werden (vgl. aber Art. 178 Abs. 2 und Art. 179 Abs. 3 und 4). Der Bauherr setzt dem Unternehmer eine angemessene Frist zur Beseitigung der Mängel an. Die Art. 169–171 sind anzuwenden.
- ³ Der Unternehmer haftet indessen nicht für verdeckte Mängel (Abs. 1), welche die Bauleitung schon bei der gemeinsamen Prüfung (Art. 158 Abs. 2) hätte erkennen können; es sei denn, er habe die Mängel absichtlich verschwiegen.
- ⁴ Im Falle einer Abnahme ohne Prüfung (Art. 164) haftet der Unternehmer nicht für verdeckte Mängel (Abs. 1), die der Bauherr durch Prüfung des abgenommenen Werkes (oder Werkteils) noch vor Ablauf der Rügefrist hätte erkennen können; es sei denn, der Unternehmer habe die Mängel absichtlich verschwiegen.
- ⁵ Wird streitig, ob ein behaupteter verdeckter Mangel wirklich eine Vertragsabweichung darstellt und daher ein Mangel im Sinne dieser Norm ist, so liegt die Beweislast beim Bauherrn.

6 5 **Verjährung**

Art. 180

- ¹ Die Mängelrechte des Bauherrn verjähren fünf Jahre nach Abnahme des Werkes oder Werkteils.

Reglement der Stockwerkeigentümergeinschaft

Versamerstrasse 99, Bonaduz

Artikel 1: Grundsatz

Dieses Reglement ordnet die Benutzung und Verwaltung der Liegenschaft Versamerstrasse 99, Grundstück Nr. 3333, Bonaduz.

Die Liegenschaft Nr. 3333 ist gemäss Art. 712a ff. ZGB zu Stockwerkeigentum ausgestaltet.

Jede Stockwerkeinheit ist ein Miteigentumsanteil, mit dem das Sonderrecht verbunden ist, bestimmte Teile des Gebäudes ausschliesslich zu benützen und innen auszubauen.

Die nicht als Stockwerkeigentum ausgeschiedenen Teile der Liegenschaft stehen grundsätzlich in gemeinschaftlicher Nutzung aller Stockwerkeigentümer, können aber reglementarisch einzelnen oder mehreren Stockwerkeigentümern zur ausschliesslichen Benützung zugewiesen werden.

...

Artikel 21: Bauliche Massnahmen, notwendige bauliche Massnahmen

Die Gemeinschaft hat alle für die Erhaltung des Wertes und der Gebrauchsfähigkeit der Liegenschaft notwendigen Unterhalts-, Instandstellungs- oder Erneuerungsarbeiten vornehmen zu lassen. Im Rahmen seiner Zuständigkeit werden diese Arbeiten vom Verwalter angeordnet. Darüber hinausgehend werden notwendige bauliche Massnahmen mit der Mehrheit der anwesenden oder vertretenen Stockwerkeigentümer beschlossen.

Dringliche Massnahmen, die sofort getroffen werden müssen, um die Sache vor drohendem oder wachsendem Schaden zu bewahren, kann, wenn der Verwalter nichts vorkehrt, nötigenfalls jeder Stockwerkeigentümer von sich aus ergreifen, unter sofortiger Anzeige an den Verwalter.

In allen Fällen tragen die Stockwerkeigentümer die sich daraus ergebenden Kosten nach Massgabe der in Artikel 16 f. festgelegten Kostenverteilung.

Artikel 22: Bauliche Massnahmen, nützliche bauliche Massnahmen

Erneuerungs- und Umbauarbeiten, die eine Wertsteigerung oder Verbesserung der Wirtschaftlichkeit oder Gebrauchsfähigkeit der Sache bezwecken, bedürfen der Zustimmung der Mehrheit aller Stockwerkeigentümer, die zugleich den grösseren Teil der Wertquoten besitzt.

Änderungen, die einem Stockwerkeigentümer den Gebrauch oder die Benutzung der Sache zum bisherigen Zweck erheblich und dauernd erschweren oder unwirtschaftlich machen, können nicht ohne seine Zustimmung durchgeführt werden.

Verlangt die Änderung von einem Stockwerkeigentümer Aufwendungen, die ihm nicht zumutbar sind, insbesondere weil sie in einem Missverhältnis zum Vermögenswert seiner Stockwerkeinheit stehen, so kann sie ohne seine Zustimmung nur durchgeführt werden, wenn die übrigen Stockwerkeigentümer seinen Kostenanteil auf sich nehmen, soweit er den ihm zumutbaren Betrag übersteigt.

Artikel 23: Bauliche Massnahmen, luxuriöse bauliche Massnahmen

Bauliche Massnahmen, die lediglich der Verschönerung der Sache oder der Bequemlichkeit im Gebrauch dienen, dürfen nur mit Zustimmung aller Stockwerkeigentümer beschlossen werden. Die Bestimmungen von Art. 647e Abs. 2 ZGB bleiben vorbehalten.

Artikel 24: Organisation

Träger der Verwaltung sind

- die Versammlung der Stockwerkeigentümer;
- ein allfälliger Ausschuss;
- der Verwalter.

Ferner kann die Versammlung der Stockwerkeigentümer einen oder mehrere Revisoren bestellen.

Artikel 25: Versammlung der Stockwerkeigentümer, Befugnisse

Die Versammlung der Stockwerkeigentümer entscheidet über alle Verwaltungshandlungen, die nach Gesetz, der Begründungsurkunde oder dem Reglement zu den gemeinschaftlichen Angelegenheiten gehören, soweit sie nicht dem Verwalter oder dem allfällig bestellten Ausschuss zugewiesen sind.

Soweit das Gesetz nicht besondere Bestimmungen enthält, kommen die Vorschriften des Vereinsrechts sinngemäss zur Anwendung.

Der Versammlung stehen insbesondere folgende Befugnisse zu:

- Wahl und Abberufung des Verwalters sowie dessen Beaufsichtigung;
- Wahl und Abberufung des Ausschusses und der Revisoren;
- Genehmigung der Jahresrechnung und der Verteilung der Kosten auf die Stockwerkeigentümer;
- Festsetzung der Höhe der Einlagen in den Erneuerungsfonds;
- Genehmigung des Voranschlages und Festsetzung der von den Stockwerkeigentümern auf die Kostenanteile zu leistenden Vorschüsse;
- Entlastung des Verwalters;
- Ermächtigung des Verwalters zur Führung eines Prozesses;
- Erlass einer Hausordnung und weiterer Vorschriften für die Benutzung gemeinschaftlicher Teile, Anlagen und Einrichtungen;
- Bezeichnung der abzuschliessenden Versicherungen;
- Beschlüsse für die Durchführung von nötigen Unterhalts-, Instandstellungs- und Erneuerungsarbeiten.

Artikel 26: Versammlung der Stockwerkeigentümer, Einberufung

Die Versammlung wird vom Verwalter unter Beachtung einer Frist von mindestens 20 Tagen mit Angabe der Traktanden schriftlich einberufen.

Die Jahresrechnung, enthaltend die Verteilung der gemeinschaftlichen Kosten, ist den Stockwerkeigentümern mit der Einladung zuzustellen.

Die ordentliche Jahresversammlung findet in der Regel innert sechs Monaten nach Ende des Rechnungsjahrs statt.

Ausserordentliche Versammlungen finden statt, so oft es der Verwalter als notwendig erachtet, oder wenn es ein oder mehrere Stockwerkeigentümer, die mindestens einen Drittel der Anteile besitzen, verlangen.

Sofern nichts anderes beschlossen wird, wird die Versammlung durch den Verwalter geleitet.

Über die Beschlüsse der Versammlung wird ein Protokoll auf Papier geführt, das vom Vorsitzenden und vom Protokollführer zu unterzeichnen ist. Die Protokolle sind vom Verwalter aufzubewahren.

Haben die Stockwerkeigentümer keine Verwaltung, wählen sie einen Vorsitzenden sowie einen Protokollführer und bezeichnen die Aufbewahrungsstelle für alle Akten der Gemeinschaft.

Artikel 27: Versammlung der Stockwerkeigentümer, Beschlussfähigkeit

Die Versammlung ist beschlussfähig, wenn die Hälfte aller Stockwerkeigentümer, die zugleich zur Hälfte anteilsberechtig sind, mindestens aber deren drei, anwesend oder vertreten sind.

Für den Fall der ungenügenden Beteiligung ist eine zweite Versammlung einzuberufen, die nicht vor Ablauf von dreissig Tagen seit der ersten stattfinden darf. Diese Versammlung ist beschlussfähig, wenn ein Drittel aller Stockwerkeigentümer, mindestens aber deren zwei, anwesend oder vertreten sind.

Artikel 28: Versammlung der Stockwerkeigentümer, Ausübung des Stimmrechts

Mehrere Personen, denen eine Stockwerkeinheit gemeinschaftlich zusteht, haben ihr Stimmrecht durch einen von ihnen zu bezeichnenden Vertreter abzugeben. Wo die Kopfstimme zählt, haben sie nur eine Stimme.

Steht einem Stockwerkeigentümer mehr als eine Stockwerkeinheit zu, so kann er die Rechte für jede Stockwerkeinheit gesondert geltend machen. Für die Bemessung der Stimmkraft nach Köpfen hat er für jede ihm gehörende Stockwerkeinheit eine Stimme.

Ein Stockwerkeigentümer kann sich durch den gesetzlichen Vertreter oder mit schriftlicher Vollmacht durch einen andern Stockwerkeigentümer oder den Verwalter vertreten lassen.

Der Nutzniesser einer Stockwerkeinheit hat sich mit dem Eigentümer über die Ausübung des Stimmrechts zu verständigen. Soweit nichts anderes vereinbart ist, übt der Nutzniesser in allen Fragen der Verwaltung das Stimmrecht aus; bei baulichen Massnahmen, die bloss nützlich sind oder der Verschönerung oder Bequemlichkeit dienen, ist der Stockwerkeigentümer stimmberechtigt.

Artikel 29: Versammlung der Stockwerkeigentümer, Beschlussfassung

Die Versammlung fasst ihre Beschlüsse grundsätzlich mit der Mehrheit der anwesenden oder vertretenen Stockwerkeigentümer, soweit nicht im Reglement oder im Gesetz etwas anderes vorgeschrieben ist.

Für Beschlüsse über bauliche Massnahmen gelten die Bestimmungen von Art. 21 ff.

Für die Abänderung des vorliegenden Reglements bedarf es grundsätzlich der Zustimmung der Mehrheit der Stockwerkeigentümer, die zugleich zu mehr als der Hälfte anteilsberechtig ist. Vorbehalten bleiben von diesem Grundsatz abweichende Bestimmungen im Gesetz oder diesem Reglement.

Für dingliche Verfügungen über das Grundstück bei drohender Enteignung (z.B. bei Strassenkorrekturen) und für den Abschluss von Verträgen zur Begründung von Legalservituten bedarf es der Zustimmung der Mehrheit der Stockwerkeigentümer, die zugleich zu mehr als der Hälfte anteilsberechtig ist. Die Verwaltung ist in diesen Fällen zur Unterzeichnung der entsprechenden Verträge ermächtigt.

Bei Stimmgleichheit gilt der Antrag als abgelehnt. Es besteht somit kein Stichentscheid.

Zirkulationsbeschlüsse sind zulässig. Ein Zirkulationsbeschluss kann nur mit schriftlicher Zustimmung aller Stockwerkeigentümer gefasst werden.

...

Artikel 39: Gerichtsstand und Domizil

Die Stockwerkeigentümer unterwerfen sich für alle Streitigkeiten aus dem Gemeinschaftsverhältnis dem Gerichtsstand am Ort der gelegenen Sache, und zwar für den Fall des Wohnsitzes im Ausland ausdrücklich auch für allfällige Betreibungen. Betreibungsdomizil ist in diesem Fall die Adresse des Verwalters.

Die Stockwerkeigentümer haben dem Verwalter eine Zustelladresse in der Schweiz für physische Post mitzuteilen. Stockwerkeigentümer mit Wohnsitz im Ausland haben einen Zustellungsbevollmächtigten in der Schweiz zu bezeichnen.

Zustellungen an die Stockwerkeigentümer können insgesamt an die Adresse des Verwalters wirksam vorgenommen werden. Der Verwalter trägt die Verantwortung, dass die Stockwerkeigentümer, soweit notwendig, vom Inhalt dieser Zustellungen innert nützlicher Frist Kenntnis erhalten.

Artikel 40: Gesetzliche Vorschriften

Soweit dieses Reglement nichts Abweichendes bestimmt, gelten die Vorschriften des Schweizerischen Zivilgesetzbuches über das Stockwerkeigentum (Art. 712a ff. ZGB) und über das gewöhnliche Miteigentum (Art. 647 ff. ZGB).

Soweit das Gesetz nicht besondere Bestimmungen enthält, finden auf die Versammlung der Stockwerkeigentümer und auf den Ausschuss die Vorschriften über die Organe des Vereins und über die Anfechtung von Vereinsbeschlüssen Anwendung (Art. 64 ff. ZGB).

...

Protokoll der Versammlung der Stockwerkeigentümer StWEG Versamerstrasse 99, Bonaduz

Ort: Sitzungszimmer Gamma Verwaltungen GmbH, Ringstrasse 25, 7000
Chur
Zeit: 17.08.2019
Anwesenheit: Daniel Danuser, Beda Badraun (Baugesellschaft V99), Erich
Estermann, Fritz Fischer, Gabriela Germann

....

Traktandum 2: Feuchtigkeitmängel Fassade

Daniel Danuser, Erich Estermann, Fritz Fischer und Gabriela Germann wollen ihre Ansprüche jedenfalls durchsetzen. Die Baugesellschaft V99 ist nicht bereit, für diese „unnütze Übung“ auch nur einen Franken auszugeben. Die Verwaltung soll Albert Adank anfragen, ob er sich auch beteiligen wird.

Die Versammlung beschliesst nach erfolgter Diskussion mit 4 Stimmen (729/1000 Wertquoten) gegen 2 Stimmen:

1. Die Verwaltung wird bevollmächtigt und beauftragt, die Mängelrechte gegenüber der „Baugesellschaft V99“, Bonaduz, betreffend die Mängel der Fassade geltend zu machen und allenfalls gerichtlich durchzusetzen.
2. Die Verwaltung wird beauftragt, die Ersatzvornahme zur Mängelbehebung in die Wege zu leiten.
3. Die Verwaltung ist berechtigt, zur Durchsetzung der Ansprüche eine Anwältin/einen Anwalt beizuziehen.

Chur, den

Für die Verwaltung:

Carli Cavelti