



Fünzig Jahre Stockwerkeigentum. Zeit für eine Gesamtschau

Bericht des Bundesrats
zum Postulat 14.3832 Caroni (Feller)

vom 8. März 2019

1 Ausgangslage

1.1 Postulat 14.3832 CARONI (FELLER)¹ «Fünfzig Jahre Stockwerkeigentum. Zeit für eine Gesamtschau» vom 25. September 2014

Das [Postulat 14.3832](#) CARONI (FELLER) «Fünfzig Jahre Stockwerkeigentum. Zeit für eine Gesamtschau» vom 25. September 2014 verlangt Folgendes:

«Der Bundesrat wird beauftragt, zu prüfen und in einem Bericht darzulegen, inwiefern im Stockwerkeigentumsrecht (Art. 712a ff. ZGB) fünfzig Jahre seit seiner Einführung Anpassungsbedarf besteht.»

Zur Begründung wird angeführt:

«Per 1. Januar 1965 wurde das Stockwerkeigentum ins ZGB (Art. 712a ff.) aufgenommen. Es prägt die Wohnsituation unzähliger Menschen in der Schweiz und hat sich etabliert.

Doch nach fünfzig Jahren ist der Zeitpunkt gekommen, das Stockwerkeigentum einmal auf gesetzgeberischen Anpassungsbedarf zu durchleuchten. Viele Fragen konnten zwar über die Jahrzehnte durch die Rechtsprechung geklärt werden. Andere Themen aber bergen weiterhin Schwierigkeiten und Risiken, die ihrer Lösung harren und die vor fünfzig Jahren noch nicht antizipiert wurden.

Als Beispiele für mögliche Themen des Berichtes seien folgende genannt:

1. Wenn Stockwerkeigentum an einem Baurecht begründet wird (Art. 712d Abs. 2 ZGB), kann das Baurecht in der Regel nur mit Unterschrift aller verlängert werden. Ein einziger Stockwerkeigentümer kann also den Untergang der Gemeinschaft herbeiführen.

2. Oft verweigern Versammlungen die Sanierung, weil kein oder kein genügend dotierter Erneuerungsfonds errichtet wurde. Die Gemeinschaft ihrerseits ist für einen Sanierungskredit nicht kreditfähig.

3. Die Begründung von Stockwerkeigentum vor Erstellung des Gebäudes ist nicht geregelt. Dies führt zu zahlreichen ungelösten Fragen im Verhältnis zwischen Stockwerkeigentümer und Unternehmer/Investor (Wer ist Bauherr? Wer hat Mängelrechte geltend zu machen? Wer kann Änderungen am Bau beschliessen?).

Daneben gibt es eine Vielzahl weiterer möglicher Themen, so die Flexibilisierung der Gebäudeaufteilung, die Möglichkeiten der Gemeinschaft gegenüber Querulanten, die Sicherstellung der Beitragspflicht eines Stockwerkeigentümers, die Vereinfachung der Aktualisierung des Aufteilungsplans usw.

Der Bericht soll diese und allfällige andere Fragen beleuchten und auf gesetzgeberischen Handlungsbedarf abklopfen. Dort, wo Handlungsbedarf erkannt ist, soll der Bericht auch mögliche Lösungen skizzieren.»

Der Nationalrat hat das Postulat am 14. September 2016 angenommen. Der Bundesrat hatte zuvor dessen Ablehnung beantragt.

1.2 Weitere parlamentarische Vorstösse in Zusammenhang mit dem Stockwerkeigentum

Das Stockwerkeigentum – und insbesondere die Frage eines gesetzgeberischen Handlungsbedarfs – war in den letzten Jahren Gegenstand verschiedener parlamentarischer Vorstösse.

¹ Das Postulat wurde am 13. November 2015 von Nationalrat Olivier Feller übernommen.

Nachfolgend eine Übersicht:

1.2.1 Angenommene Vorstösse

1.2.1.1 Parlamentarische Initiative 14.453 GÖSSl «Für verbindliche Haftungsregeln beim Kauf neuer Wohnungen» vom 25. September 2014

Die Initiantin verlangt, dass Artikel 219 Absatz 4 des Bundesgesetzes vom 30. März 1911 betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht [OR; SR 220]) geändert wird. Diese Änderung soll den Käufern von neu gebauten Eigentumswohnungen (Wohneinheiten im Stockwerkeigentum) ein Nachbesserungsrecht einräumen, welches vertraglich nicht eingeschränkt werden kann.

Die Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates hat der [parlamentarischen Initiative](#) am 12. November 2015 Folge gegeben² und die Kommission für Rechtsfragen des Ständerates hat am 2. Februar 2016 ihre Zustimmung erteilt. Der Nationalrat hat am 15. Dezember 2017 die Behandlungsfrist des Geschäfts bis zur Wintersession 2019 verlängert.

Das Anliegen der parlamentarischen Initiative ist Gegenstand des Projekts «Bauvertragsrecht».³

1.2.1.2 Motion 09.3392 FÄSSLER-OSTERWALDER «Stärkere Rechte der Bauherrschaft bei der Behebung von Baumängeln» vom 29. April 2009

Die Motion beauftragt den Bundesrat, «*vertiefte Abklärungen zur Verstärkung des Schutzes von Baufrauen und Bauherren bei der Behebung von Baumängeln im Bereich der Architektur- und Baudienstleistungen zu treffen und gestützt darauf dem Parlament einen konsistenten Lösungsvorschlag für die eruierten Probleme zu unterbreiten. Zu prüfen sind die Frage der Schaffung eines besonderen Bau- und Architekturvertrages und die Unterstellung aller Architekturleistungen unter die Kausalhaftung. Zu überprüfen sind die heute geltenden Rüge- und Garantiefristen und die Haftung des Unternehmers für verdeckte Mängel. Zu Rate zu ziehen sind neben dem Bau- und Architekturvertragsrecht auch das Werkvertragsrecht im Allgemeinen und im Zusammenhang mit dem Auftrags- und Kaufrecht.*»

Die Motion bezieht sich hauptsächlich auf das Vertragsrecht, weist aber hinsichtlich der Geltendmachung von Mängelrügen auch einen Bezug zum Stockwerkeigentumsrecht auf.

Die [Motion](#) wurde – entsprechend dem Antrag des Bundesrates – am 2. März 2011 im Nationalrat und am 20. September 2011 im Ständerat angenommen.

Die Umsetzung der Motion erfolgt im Rahmen des Projekts «Bauvertragsrecht».⁴

1.2.2 Nicht angenommene Vorstösse

1.2.2.1 Postulat 14.3316 CHEVALLEY «Welche juristischen Hürden behindern die energetische Sanierung von Stockwerkeigentum» vom 7. Mai 2014

Die Postulantin verlangte, dass ein Bericht auszuarbeiten sei, in dem die juristischen Hürden, die die energetische Sanierung von in Stockwerkeigentum aufgeteilten Gebäuden behindern, identifiziert werden. Gleichzeitig sollte aufgezeigt werden, welche Möglichkeiten bestehen, um diese Hürden abzubauen.

Der Nationalrat lehnte am 16. Juni 2016 das [Postulat](#) ab und folgte damit dem Antrag des Bundesrats.

² Vgl. Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrats vom 20. Oktober 2017: www.parlament.ch > Home > Ratsbetrieb > Curia Vista > Suche > 14.453.

³ vgl. hinten FN 17.

⁴ vgl. hinten FN 17.

1.2.2.2 Motion 12.3168 LEUTENEGER «Lockerung des Einstimmigkeitsprinzips im Stockwerkeigentum» vom 14. März 2012

Der Motionär regte an, das Einstimmigkeitsprinzip im Stockwerkeigentumsrecht in Zusammenhang mit Ersatzneubauten zu lockern.

Die [Motion](#) – vom Bundesrat zu Ablehnung beantragt – wurde am 11. März 2014 vom Nationalrat angenommen, vom Ständerat am 22. September 2014 aber abgelehnt. Somit gilt die Motion als erledigt.⁵

1.2.3 Anfragen und Interpellationen

1.2.3.1 Interpellation 13.3552 VOGLER «Probleme bei der Sanierung von Stockwerkeigentum» vom 20. Juni 2013

Die [Interpellation](#) befasst sich ebenfalls mit den notwendigen Quoren bei Beschlussfassungen in Bezug auf Gebäudesanierungen sowie mit der Problematik eines nicht genügend hohen Erneuerungsfonds.

Da das Geschäft im Nationalrat nicht innert zwei Jahren abschliessend behandelt wurde, erfolgte am 19. Juni 2015 die Abschreibung.⁶

1.2.3.2 Anfrage 12.1127 CHEVALLEY «Stockwerkeigentum und energetische Erneuerung» vom 14. Dezember 2012

Die [Anfrage](#) bezieht sich auf die notwendigen Quoren bei Beschlussfassungen für bauliche Massnahmen im Bereich der energetischen Gebäudesanierungen.

Der Bundesrat hat in seiner Antwort vom 27. Februar 2013 insbesondere darauf hingewiesen, dass es in der Natur des Stockwerkeigentums als gemeinschaftliches Eigentum liege, dass die Beschlussfassung erschwert sein könne.

1.2.4 Noch nicht behandelte Vorstösse

1.2.4.1 Parlamentarische Initiative 17.476 HARDEGGER «Bauliche Erneuerungen im Stockwerkeigentum. Blockaden verhindern» vom 27. September 2017

Der Initiant verlangt, dass Artikel 712m des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 (ZGB, SR **210**). geändert wird. Es soll der Versammlung der Stockwerkeigentümer ermöglicht werden, über die Schaffung eines obligatorischen Erneuerungsfonds zu bestimmen.

Die [parlamentarische Initiative](#) wurde zum Zeitpunkt der Erstellung des vorliegenden Berichts von der zuständigen Kommission noch nicht behandelt.

2 Gutachterauftrag

Als Folge der Überweisung des vorliegenden Postulates wurden am 11. Dezember 2017 Frau Prof. Dr. Bettina Hürlimann-Kaup und Herr Prof. Dr. Jörg Schmid mit der Ausarbeitung eines Gutachtens beauftragt, welches einen möglichen gesetzgeberischen Handlungsbedarf im Stockwerkeigentumsrecht (Art. 712a ff. ZGB) aufzeigen soll. Die Gutachter waren inhaltlich nicht an die Beispiele des Postulatstextes gebunden.

Explizit vom Gutachterauftrag ausgeschlossen, wurden jedoch die beiden folgenden Themengebiete, welche bereits Gegenstand anderer laufender Arbeiten des Bundesamtes für Justiz sind:

⁵ Artikel 121 Absatz 2 des Bundesgesetzes vom 13. Dezember 2002 über die Bundesversammlung (Parlamentsgesetz, ParlG, SR **171.10**).

⁶ Artikel 119 Absatz 5 Buchstabe a des Parlamentsgesetzes.

- Mängelrechte des Erwerbers von Stockwerkeigentum gegenüber dem Verkäufer bzw. (beim Erwerb von Stockwerkeigentum ab Plan) gegenüber dem Werkunternehmer;
- Fragestellungen im Zusammenhang mit der besseren Absicherung geleisteter Vorauszahlungen des Erwerbers von Stockwerkeigentum ab Plan.

Das entsprechende Gutachten vom 20. August 2018 (im Folgenden: Gutachten) ist dem vorliegenden Bericht beigelegt (Anhang).⁷

Der Schweizerische Stockwerkeigentümerverband wurde eingeladen, sich zu einem allfälligen Anpassungsbedarf im Stockwerkeigentumsrecht zu äussern. Von dieser Möglichkeit der Eingabe einer Stellungnahme wurde nicht Gebrauch gemacht.

3 Ergebnisse des Gutachtens

3.1 Übersicht

Das Gutachten kommt zum Ergebnis, dass sich das Institut «Stockwerkeigentum» gesamthaft betrachtet durchwegs bewährt hat.

So wird das Stockwerkeigentumsrecht (Art. 712a - 712t ZGB) in der Lehre – abgesehen von gewissen kritisierten Regelungen – mehrheitlich positiv bewertet. Zudem leistet das Stockwerkeigentum seit seiner Einführung einen wesentlichen Beitrag zur Förderung des Wohneigentums in der Schweiz.

Trotzdem zeigt das Gutachten nach fundierter Analyse der Lehre und der Rechtsprechung verbesserungswürdige Bereiche im Stockwerkeigentumsrecht auf. Das Gutachten unterteilt diese Bereiche in die zwei folgenden Kategorien:

- Regelungen, bei denen ein klarer gesetzgeberischer Handlungsbedarf besteht;
- Regelungen, bei denen kein unmittelbarer gesetzgeberischer Handlungsbedarf besteht, die jedoch im Rahmen einer allfälligen Gesetzesrevision ebenfalls geprüft werden müssten.

Entsprechend dieser Einteilung werden in den nachfolgenden zwei Kapiteln im Sinne einer Übersicht die verbesserungswürdigen Regelungen im Stockwerkeigentumsrecht aufgezeigt.⁸

3.2 Unmittelbarer gesetzgeberischer Handlungsbedarf

Gemäss Gutachten besteht in den folgenden Bereichen des Stockwerkeigentumsrechts klarer gesetzgeberischer Handlungsbedarf:

3.2.1 Errichtung von Stockwerkeigentum vor Erstellung des Gebäudes

Aktuell ist die Errichtung von Stockwerkeigentum vor Erstellung des Gebäudes nur auf Verordnungsstufe (Art. 69 der Grundbuchverordnung vom 23. September 2011 [GBV, SR 211.432.1]) geregelt. Obwohl der «Erwerb von Stockwerkeigentum ab Plan» in der Praxis weit verbreitet ist, fehlt eine gesetzliche Regelung der zentralen Fragen.

Diese fehlenden Regelungen und die Tatsache, dass der Immobilienmarkt ein Verkäufermarkt ist, führen gemäss Gutachten dazu, dass die Interessen der Stockwerkeigentümer zu wenig gewahrt werden. Entsprechende gesetzliche Bestimmungen über die wesentlichen Punkte

⁷ JÖRG SCHMID / BETTINA HÜRLIMANN-KAUP, Gutachten zur Frage des gesetzgeberischen Handlungsbedarfs bei den Art. 712a ff. ZGB, 20. August 2018 (zitiert: Gutachten).

⁸ Im vorliegenden Bericht wird aus Gründen der Lesbarkeit auf die Angabe von Fundstellen in der Lehre und der Rechtsprechung verzichtet. Für eine vertiefte rechtliche Auseinandersetzung wird auf das Gutachten verwiesen.

(Aufteilungsplan⁹, Mitwirkungsrechte der Stockwerkeigentümer bei Planabweichungen während des Bauens, Konkurs des Verkäufers/Werkunternehmers, grundbuchliche Anmerkung und Anzeige der Fertigstellung des Gebäudes) sind daher notwendig.¹⁰

In Zusammenhang mit dem «Erwerb von Stockwerkeigentum ab Plan» dürfen zudem die obligationenrechtlichen Probleme nicht unbeachtet bleiben. Gerade in Bezug auf die Mängelrechte beim «Erwerb von Stockwerkeigentum ab Plan» war die Situation in der Vergangenheit unbefriedigend.¹¹

3.2.2 Stockwerkeigentum gestützt auf ein Baurecht

Stockwerkeigentum kann auch auf einem selbständigen und dauernden Baurecht errichtet werden. Die vertragliche Verlängerung eines Baurechts setzt seitens der Stockwerkeigentümer Einstimmigkeit voraus. Dies führt dazu, dass ein einziger Stockwerkeigentümer den Untergang des Stockwerkeigentums bewirken kann, wenn er sich der Baurechtsverlängerung widersetzt.

Diese Regelung wird gemäss Gutachten als nicht sachgerecht erachtet und erfordert ein Eingreifen des Gesetzgebers.

Als mögliche Lösungsansätze werden im Gutachten ein Verbot der Errichtung von Stockwerkeigentum auf einem Baurecht oder die Einführung einer Bestimmung, welche für die Verlängerung eines Baurechts lediglich einen Mehrheitsbeschluss seitens der Stockwerkeigentümergemeinschaft vorschreibt, vorgeschlagen. Laut Gutachten wäre auch denkbar die Möglichkeit des Auskaufs desjenigen Stockwerkeigentümers vorzusehen, der zur Verlängerung des Baurechts nicht Hand bietet, oder das Vorschreiben einer Mindestdauer für das dem Stockwerkeigentum zu Grunde liegenden Baurecht.¹²

3.2.3 Besondere Nutzungsrechte an gemeinschaftlichen Teilen (Sondernutzungsrechte)

Die Sondernutzungsrechte an gemeinschaftlichen Teilen sind in der Praxis zwar von grosser Bedeutung, abgesehen von Artikel 712g Absatz 4 und Artikel 647 Absatz 1^{bis} ZGB bestehen diesbezüglich jedoch keine gesetzlichen Regelungen. Diese Gesetzeslücke ist gemäss Gutachten durch entsprechende Bestimmungen, welche Fragen wie die Begründung, Trägerschaft, Übertragung und Aufhebung solcher Rechte regeln, zu schliessen. Ebenfalls sollten Gesetzesnormen erlassen werden, die festhalten, welche Befugnisse Berechtigte zur Vornahme von baulichen Massnahmen haben und wie die Tragung der Kosten zu gestalten ist.¹³

3.2.4 Gesetzliche Mittel zur Sicherung der Beitragsforderung

Es hat sich gezeigt, dass die gesetzlich vorgesehenen Sicherungsmittel des Gemeinschaftspfandrechts und des Retentionsrechts (Art. 712i und Art. 712k ZGB) nicht wirklich praxistauglich sind, da sie als umständlich, schwerfällig und wirkungslos empfunden werden. Eine entsprechende Anpassung der gesetzlichen Bestimmungen ist laut Gutachten daher notwendig.

Ein Lösungsansatz könnte sein, dass das gesetzliche Pfandrecht beibehalten und dessen Ausgestaltung an die Vorschriften des Pfandrechts zur Sicherung des Baurechtszinses bei

⁹ Im Rahmen des Projektes «Digitale Dokumentation des Stockwerkeigentums» setzte sich eine Arbeitsgruppe unter der Leitung von swisstopo mit dem Aufteilungsplan beim Stockwerkeigentum auseinander. Aufgrund ihrer Arbeiten kam die Arbeitsgruppe zum Ergebnis, dass eine rechtliche Regelung des Aufteilungsplans einen erheblichen Nutzen bringen würde. Informationen zum Projekt «Digitale Dokumentation des Stockwerkeigentums» sind im Internet abrufbar: www.cadaastre.ch > Amtliche Vermessung > Handbuch Amtliche Vermessung > Rechtliches & Publikationen > AV-Express.

¹⁰ Gutachten (FN 7), S. 21 ff. und S. 70.

¹¹ Der obligationenrechtliche Handlungsbedarf in Zusammenhang mit dem Stockwerkeigentum bildet nicht Teil des Gutachterauftrages. Vgl. hierzu die nachfolgenden Ausführungen zu der «Vermögens- und Handlungsfähigkeit der Gemeinschaft» in 3.2.5.

¹² Gutachten (FN 7), S. 30 ff. und S. 70.

¹³ Gutachten (FN 7), S. 14 ff. und S. 71.

Baurechtsverhältnissen angelehnt wird (Art. 779i und 779k ZGB). Weiter wäre denkbar, die Verletzung finanzieller Pflichten als gesetzlichen Ausschlussgrund aus der Stockwerkeigentümergeinschaft vorzusehen.¹⁴

3.2.5 Vermögens- und Handlungsfähigkeit der Gemeinschaft

Die Stockwerkeigentümergeinschaft verfügt über eine gewisse Vermögensfähigkeit und eine beschränkte Handlungsfähigkeit, gilt aber nicht als juristische Person.

Die auf den Bereich der Verwaltungsaufgaben beschränkte Handlungs-, Prozess- oder Betreuungsfähigkeit der Stockwerkeigentümergeinschaft führt in der Praxis zu Problemen. Insbesondere bei der Geltendmachung von Baumängeln an gemeinschaftlichen Teilen wirft die gesetzlich eng gefasste Vermögens- und Handlungsfähigkeit der Stockwerkeigentümergeinschaft Fragen auf.¹⁵

Hinsichtlich des Nachbesserungsrechts bei baulichen Mängeln an gemeinschaftlichen Teilen an neu erstelltem Stockwerkeigentum war der Rechtsschutz des Erwerbers einer Stockwerkeinheit bis anhin ungenügend. Aufgrund einer vor Kurzem erfolgten Praxisänderung des Bundesgerichts wurde diese Problematik jedoch erheblich entschärft.¹⁶ Eine entsprechende gesetzliche Regelung zur Verbesserung dieses Rechtsschutzes würde systematisch ausserdem in das Obligationenrecht gehören.¹⁷ Sofern nach der erwähnten Praxisänderung überhaupt noch gesetzgeberischer Handlungsbedarf besteht, könnten aber entsprechende gleichzeitige Anpassungen im Sachenrecht – beispielsweise durch die Anordnung eines gesetzlichen Überganges der (oder einzelner) Gewährleistungsrechte des einzelnen Stockwerkeigentümers auf die Gemeinschaft – zusätzlich zur Lösung der Problematik beitragen.¹⁸

3.2.6 Ausschluss eines Stockwerkeigentümers aus der Gemeinschaft

Obwohl hinsichtlich des Ausschlusses eines Stockwerkeigentümers aus der Gemeinschaft mit Artikel 649b ZGB eine sachgerechte Regelung vorhanden ist, werden die Ausschlussmöglichkeiten durch die höchstrichterliche Rechtsprechung stark eingeschränkt.

Eine Gesetzesanpassung, welche klarstellt, welche vorgängigen Massnahmen (Gespräche, Ermahnungen, Ausschlussandrohungen etc.) verlangt werden, ist gemäss Gutachten notwendig. Vorgeschlagen wird zudem eine Regelung, die den vom Ausschluss bedrohten Stockwerkeigentümer daran hindert, die Massnahme zu umgehen, indem er seinen Miteigentumsanteil an einen Familienangehörigen verschenkt und ihn selber weiter nutzt.¹⁹

3.3 Zu prüfende Regelungen

Gemäss Gutachten sollten die folgenden Bereiche des Stockwerkeigentumsrechts im Rahmen einer allfälligen Gesetzesrevision ebenfalls geprüft werden:

3.3.1 Freiheit und Einschränkung der Nutzung einer Sonderrechtseinheit

Gemäss Gesetz (Art. 712a ZGB) ist jeder Stockwerkeigentümer in der Verwaltung, Benutzung und baulichen Ausgestaltung seiner eigenen Räume grundsätzlich frei. Allerdings besteht die

¹⁴ Gutachten (FN 7), S. 48 ff. und S. 71.

¹⁵ Vgl. dazu auch die Ausführungen betreffend «Errichtung von Stockwerkeigentum vor Erstellung des Gebäudes».

¹⁶ Vgl. das zur amtlichen Publikation vorgesehene Urteil des Bundesgerichts 4A 71/2018 vom 6. August 2018. Das Urteil wurde nach Abgabe des Gutachtens veröffentlicht und ist folglich darin nicht berücksichtigt.

¹⁷ Aufgrund verschiedener parlamentarischer Vorstösse (vgl. insb. Ziff. 1.2.1.1 und 1.2.1.2) arbeitet das Bundesamt für Justiz aktuell an einer Revision der gesetzlichen Bestimmungen im Bereich des Bauvertragsrechts. Im Rahmen dieser Arbeiten werden auch mögliche Regelungen hinsichtlich der Ausübung von Mängelrechten durch Stockwerkeigentümer diskutiert. Ob Angesichts der mit dem in Fussnote 16 erwähnten Urteil des Bundesgerichts erfolgten Praxisänderung aber überhaupt noch gesetzgeberischer Handlungsbedarf besteht, wird ebenfalls im Rahmen dieser Revision geprüft.

¹⁸ Gutachten (FN 7), S. 52 ff. und S. 71 f.

¹⁹ Gutachten (FN 7), S. 18 f. und S. 72.

Möglichkeit, diese «freie» Nutzung rechtsgeschäftlich durch die Gemeinschaftsordnung einzuschränken.

Das Gesetz nimmt zur Frage der Nutzungsbeschränkung nur rudimentär Stellung, obwohl hier ein Eingriff in ein zentrales Recht des Stockwerkeigentümers stattfindet. Eine Kodifizierung der durch Praxis und Lehrer erarbeiteten Grundsätze betreffend Einschränkung der Nutzung einer Sonderrechtseinheit – respektive der Grenzen solcher Einschränkungen – sollte den Gutachtern zufolge daher erwogen werden.²⁰

3.3.2 Vermutung von Artikel 712b Absatz 3 ZGB betreffend gemeinschaftliche Teile

Für Gebäudeteile gilt die gesetzliche Vermutung, dass sie zu Sonderrecht ausgeschieden sind, wenn sie nicht aufgrund einer zwingenden Gesetzesvorschrift oder eines Rechtsgeschäftes den gemeinschaftlichen Teilen zuzuordnen sind (Art. 712b Abs. 3 ZGB).

Diese Regelung wird in der Lehre kritisiert und wirft in der Praxis Fragen auf, weshalb eine Änderung des Gesetzes zu erwägen ist. Als mögliche Lösung wird im Gutachten vorgeschlagen, in Artikel 712b Absatz 3 ZGB die gegenteilige Vermutung einzuführen, wonach nicht ausdrücklich zugewiesene Gebäudeteile zu den gemeinschaftlichen Teilen gehören.²¹

3.3.3 Bauliche Massnahmen

Das Stockwerkeigentumsrecht (Art. 712g Abs. 1 ZGB) verweist betreffend bauliche Massnahmen an gemeinschaftlichen Teilen auf das Miteigentum (Art. 647c-647e ZGB).

Je nach Art der baulichen Massnahmen – notwendige, nützliche und luxuriöse – ist gemäss diesen Bestimmungen ein anderes Quorum für die Beschlussfassung notwendig. Die Qualifizierung konkreter baulicher Massnahmen – gerade auch solcher, die im Interesse eines einzelnen Stockwerkeigentümers liegen – als notwendig, nützlich oder luxuriös, bereitet im Alltag oft Probleme. Bauliche Massnahmen sind für die Bewirtschaftung einer Liegenschaft, die im Stockwerkeigentum steht, von grosser Bedeutung. Die Prüfung, ob hinsichtlich der Schwierigkeiten betreffend Qualifizierung von baulichen Massnahmen eine Anpassung der Gesetzesbestimmungen hilfreich sein könnte, ist nach Meinung der Gutachter deshalb empfehlenswert.

Die herrschende Lehre geht davon aus, dass für die Berechnung der Mehrheit bei baulichen Massnahmen das Vereinsrecht zur Anwendung kommt. In diesem Bereich besteht allerdings eine Kontroverse darüber, wie die erforderliche Mehrheit für die Annahme eines Beschlusses zu ermitteln ist. Eine Überprüfung dieser Regelungen im Sinne der Rechtssicherheit ist gemäss Gutachten angebracht.²²

3.3.4 Sonderregeln für Zweiergemeinschaften

Da im Gesetz keine Mindestanzahl von Stockwerkeigentümern vorgesehen ist, kann eine Stockwerkeigentümergeinschaft durchaus auch aus zwei Parteien bestehen.

Bei dieser Konstellation besteht ein erhöhtes Risiko einer Blockadensituation, da Beschlüsse in diesem Fall grundsätzlich nur einstimmig gefasst werden können.

Das geltende Recht kennt, abgesehen von der Möglichkeit eines Ausschlusses (Art. 649b Abs. 2 ZGB), keine expliziten Regelungen für solche Zweiergemeinschaften. Da in der Praxis offensichtlich das Bedürfnis zur Bildung solcher Zweiergemeinschaften besteht, ist der Erlass

²⁰ Gutachten (FN 7), S. 11 ff. und S. 72.

²¹ Gutachten (FN 7), S. 20 und S. 73.

²² Gutachten (FN 7), S. 33 ff. und S. 73.

von Sonderregeln, welche eine Blockadensituation hinsichtlich der Beschlussfassung verhindern, laut Gutachten zu prüfen.²³

3.3.5 Beschlussfassung (Stimmrecht) bei Untergemeinschaften bei kombiniertem Stockwerkeigentum

Stockwerkeigentum kann sowohl in horizontaler Form (Aufteilung eines Gebäudes in übereinander liegende Einheiten), in vertikaler Form (Stockwerkeinheiten sind nebeneinander positioniert, z.B. bei Reiheneinfamilienhäuser) oder auch in kombinierter Form (mehrere freistehende Gebäude, die jeweils in übereinander liegende Einheiten aufgeteilt sind) vorkommen.

In der kombinierten Form des Stockwerkeigentums werden häufig Untergemeinschaften pro Gebäude gebildet, was durchaus zulässig ist, auch wenn diesbezüglich keine expliziten Regelungen im Gesetz vorhanden sind. Mit der Konstituierung von Untergemeinschaften soll die Nutzung und die Verwaltung der einzelnen Gebäude den jeweiligen Eigentümern/Bewohnern übertragen werden. Bei der Ausgestaltung solcher Untergemeinschaften sowie bei der Abtretung von Kompetenzen an dieselben bestehen allerdings gewisse rechtliche Schranken.

Eine Überprüfung dieser Einschränkungen gerade hinsichtlich der Beschlussfassung ist angebracht.²⁴

3.3.6 Regelungen betreffend Erneuerungsfonds

Beim Erneuerungsfonds handelt es sich um ein durch die Stockwerkeigentümergeinschaft geäußertes zweckgebundenes Sondervermögen, das der Finanzierung zukünftiger Sanierungs- und Erneuerungsarbeiten dient.

Im Gesetz wird der Erneuerungsfonds lediglich in zwei Bestimmungen erwähnt, aber nicht als zwingend vorgeschrieben (Art. 712m Abs. 1 Ziff. 5 und Art. 712/ Abs. 1 ZGB).

Der Erneuerungsfonds dient einem guten Unterhalt des Gebäudes, was sowohl mehrheitlich im Interesse der Stockwerkeigentümer wie auch im Interesse der Öffentlichkeit liegt. Eine zwingende Norm über die Errichtung und die Äufnung eines Erneuerungsfonds wäre laut Gutachter daher denkbar, würde aber wohl auf erhebliche Schwierigkeiten stossen. Unabhängig von einer solchen möglichen zwingenden Regelung müssten auch andere gesetzliche Anpassungen in Zusammenhang mit dem Erneuerungsfonds in Betracht gezogen werden.²⁵

3.3.7 Eigenständige Regelung einer «Verfahrensordnung»

Für die Versammlung von Stockwerkeigentümern kommen gemäss Artikel 712m Absatz 2 ZGB die Vorschriften über die Organe des Vereins und die Anfechtung von Vereinsbeschlüssen zur Anwendung, sofern das Stockwerkeigentumsrecht nicht spezifische Regelungen enthält.

Dieser Verweis auf das Vereinsrecht ist laut Gutachten aus diversen Gründen problematisch, weshalb geprüft werden sollte, ob nicht eine eigenständige «Verfahrensordnung» für Stockwerkeigentümerversammlungen sinnvoll wäre.²⁶

4 Stellungnahme zum Gutachten und Fazit des Bundesrates

Das Gutachten zeigt auf, dass mit dem aktuellen Stockwerkeigentumsrecht ein gesetzlicher Rahmen geschaffen wurde, der sich grundsätzlich bewährt hat.

²³ Gutachten (FN 7), S. 68 f. und S. 73.

²⁴ Gutachten (FN 7), S. 39 ff. und S. 73.

²⁵ Gutachten (FN 7), S. 43 ff. und S. 73.

²⁶ Gutachten (FN 7), S. 61 ff. und S. 73.

Trotz dieser grundsätzlich positiven Wertung der rechtlichen Grundlagen des Stockwerkeigentums wird im Gutachten bei diversen Regelungen aber auch ein klarer gesetzgeberischer Handlungsbedarf aufgezeigt. Die diesbezüglichen Ausführungen sind für den Bundesrat nachvollziehbar.

Bei einer allfälligen Gesetzesrevision darf nicht ausser Acht gelassen werden, dass hinsichtlich der Ausgestaltung von Stockwerkeigentum eine grosse Diversität besteht. So kann Stockwerkeigentum in Bezug auf die Anzahl der Einheiten, die Nutzung einzelner Stockwerkeinheiten und die bauliche Aufteilung (horizontales oder vertikales Stockwerkeigentum) in den verschiedensten Formen vorkommen. All diesen Konstellationen und Bedürfnissen Rechnung zu tragen und entsprechende passende Regelungen in das Gesetz aufzunehmen, wird kaum möglich sein. Vielmehr dürfte es sich anbieten, die gesetzlichen Bestimmungen dispositiv zu gestalten – wie dies heute der Fall ist – und den Betroffenen so die Möglichkeit einzuräumen, eine Ordnung zu schaffen, die ihren Bedürfnissen entspricht. Dies bedingt allerdings, dass die Stockwerkeigentümerreglemente sorgfältig abgefasst und zukünftige Bedürfnisse oder Probleme hinreichend antizipiert werden.

Spannungen, die bei gemeinschaftlichem Eigentum zwischen dem Einzelnen und der Gemeinschaft auftreten, sind nicht zu vermeiden. Selbstverständlich ist es die Aufgabe des Gesetzgebers, durch den Erlass von Normen das Konfliktpotential so gering wie möglich zu halten. Dabei darf aber nicht vergessen werden, dass durch solche Bestimmungen jeweils auch ein Eingriff in die Rechte des Einzelnen oder der Gemeinschaft erfolgt. Bei jedem solchen Eingriff muss der Gesetzgeber die Interessen des Einzelnen sorgfältig gegen diejenigen der Gemeinschaft abwägen.

Ansichts der Schlussfolgerungen im Gutachten und unabhängig von den vorstehenden Ausführungen erkennt der Bundesrat, dass in einigen Bereichen im Stockwerkeigentumsrecht Reformbedarf besteht. Einer entsprechenden politischen Diskussion im Parlament steht er daher offen gegenüber.

Anhang: Gutachten Hürlimann-Kaup / Schmid vom 20.8.2018