



Regierungsrat, Postfach, 6301 Zug

**Nur per E-Mail**

Eidgenössisches Justiz- und  
Polizeidepartement EJPD  
Bundeshaus West  
3003 Bern

Zug, 10. Dezember 2024 rv

**Änderung des Zivilgesetzbuches (Stockwerkeigentum)  
Vernehmlassung des Kantons Zug**

Sehr geehrter Herr Bundesrat  
Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 20. September 2024 haben Sie uns Gelegenheit gegeben, bis zum 20. Dezember 2024 eine Vernehmlassung einzureichen. Wir danken für die Möglichkeit zur Stellungnahme und äussern uns wie folgt:

Grundsätzlich begrüssen wir die Stossrichtung der Revision, welche verschiedene seit längerem bekannte Probleme des Stockwerkeigentums aufnimmt und zu lösen versucht. Diese werden in der Praxis und der juristischen Lehre seit längerem diskutiert und haben auch schon zu politischen Vorstössen Anlass gegeben. Die vorgeschlagenen Änderungen führen jedoch aus unserer Sicht nicht in jedem Fall zu einer sachgerechten Lösung. Ferner werden nicht alle bekannten Probleme angegangen, namentlich die Fragen im Zusammenhang mit Einschränkungen der Nutzung der Stockwerkeinheit und Untergemeinschaften. Da es sich um Änderungen von bedeutender Tragweite in einem wirtschaftlich wichtigen und für das Wohneigentum in der Schweiz zentralen Bereich handelt, sollte aus unserer Sicht analog zum Vorgehen bei der Teilrevision des Immobiliarsachen- und Grundbuchrechts von 2009 für die Überarbeitung des Entwurfs die Einsetzung einer Fachkommission geprüft werden.

Im Einzelnen stellen wir zur Gesetzesvorlage folgende Anträge bzw. nehmen wie folgt Stellung:

**Anträge**

1. Art. 712b ZGB  
Statt «Gebäudeteile» sei ein präziserer Ausdruck zu verwenden.  
Abs. 1 Satz 2 sei als eigener Absatz auszugestalten. In diesem sei zudem vorzusehen, dass die nachträgliche Umwandlung von Sonderrecht in gemeinschaftliche Teile ebenfalls der Form des Begründungsaktes bedarf.  
Auf Abs. 3 sei zu verzichten.

2. Art. 712b<sup>bis</sup> ZGB  
Es sei klarzustellen, ob die Einräumung ausschliesslicher Nutzungsrechte zugunsten einzelner Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer als Personen weiterhin möglich ist.
3. Art. 712e ZGB  
In Absatz 1 sei statt des Ausdrucks „Berechnungsformel“ der Ausdruck „Berechnungsgrundlage“ zu verwenden.  
In der Botschaft sei klarzustellen, ob die Angabe der Berechnungsformel eine Gültigkeitsvoraussetzung der Stockwerkeigentumsbegründung ist.
4. Art. 712e<sup>bis</sup> ZGB  
Für die Erstellung des Aufteilungsplans sei die Form des Begründungsaktes vorzusehen. Zudem sei statt des Ausdrucks «geometrische Darstellung» der Ausdruck «planerische Darstellung» zu verwenden.
5. Art. 712e<sup>ter</sup> ff. ZGB  
Die Bestimmungen zur Begründung von Stockwerkeigentum vor Erstellung des Gebäudes seien zu überdenken.  
Jedenfalls sei in Art. 712e<sup>ter</sup> ZGB «trägt ein» durch «merkt an» zu ersetzen und die in Art. 712e<sup>quinquies</sup> ZGB genannten Voraussetzungen der Sonderrechtsfähigkeit mit Art. 712b Abs. 1 ZGB zu harmonisieren.
6. Art. 712f<sup>bis</sup> ZGB  
Die Bestimmung zur Baurechtsverlängerung sei zu überdenken.  
Jedenfalls sei die Baurechtsverlängerung auch auf Wunsch einer Minderheit zu ermöglichen (Abs. 1). In Abänderung von Abs. 2 sei kein zwingendes Ausscheiden der nicht fortsetzungswilligen Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer vorzusehen, sondern ihnen bloss ein Abgaberecht für ihre Stockwerkeinheiten einzuräumen. In Abs. 3 sei ausdrücklich festzuhalten, dass die Entschädigung dem entspricht, was der Anteil der ausscheidenden Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer an der Heimfallentschädigung gewesen wäre. In Abs. 4 sei statt des gesetzlichen Grundpfandrechtes die solidarische Haftung der fortsetzenden Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer vorzusehen.
7. Art. 712h<sup>bis</sup> ZGB  
Auf das Erfordernis, dass mindestens zwei Stockwerkeigentümerinnen bzw. Stockwerkeigentümer klagen müssen, sei zu verzichten.  
Die Bestimmung sei um Vorschriften zur Zulässigkeit von Entnahmen aus dem gerichtlich angeordneten Erneuerungsfonds zur Finanzierung von Massnahmen zu ergänzen.

8. Art. 712i ZGB  
Die vorgeschlagenen Änderungen des gesetzlichen Pfandrechtes seien zu überdenken. Jedenfalls sei ein einfach und objektiv zu bestimmender Höchstbetrag vorzusehen.
9. Art. 712l<sup>bis</sup> ZGB  
Die vorgeschlagenen Regelungen zu Mängeln an gemeinschaftlichen Teilen seien zu überdenken.
10. Art. 712n ZGB  
Auf die Statuierung der konstitutiven Wirkung des Protokolls sei zu verzichten.
11. Art. 712o<sup>bis</sup> ZGB  
Auf die Möglichkeit eines Stimmrechtsausschlusses bei der Verweigerung der Zustimmung zu Gemeinschaftsbeschlüssen sei zu verzichten, eventualiter sei ein solcher nur bei missbräuchlicher Anfechtung von Beschlüssen vorzusehen.
12. Art. 712u ZGB  
Abs. 2 sei als Abs. 4 von Art. 649b ZGB für das Miteigentum allgemein vorzusehen und auf die Bestimmung im Übrigen zu verzichten.

### **Begründung zu den Anträgen**

#### *Zum Antrag 1*

Der Ersatz von „Stockwerke oder Teile von Stockwerken“ durch Gebäudeteile überzeugt nicht. Die gewünschte Präzisierung wird nur sehr eingeschränkt erreicht, da der Fall des horizontalen Stockwerkeigentums nicht abgedeckt ist. Es sollte deshalb eine präzisere Formulierung gefunden werden.

Abs. 1 Satz 2 enthält eine im Vergleich zu Satz 1 eigenständige Aussage von hoher Bedeutung. Während in Satz 1 die Voraussetzung für die Ausscheidung als Sonderrecht geregelt werden, geht es in Satz 2 um die hierfür notwendige Form. Hierfür scheint ein eigener Absatz angezeigt, zumal auf Abs. 3, wie nachstehend aufgezeigt, verzichtet werden kann. Zudem kann eine nachträgliche Änderung nicht nur darin bestehen, dass ein gemeinschaftlicher Teil in Sonderrecht umgewandelt wird, sondern auch darin, dass Sonderrecht in einen gemeinschaftlichen Teil umgewandelt wird. Dieser Vorgang sollte geregelt werden; für ihn ist ebenfalls die Form des Begründungsaktes sinnvoll. Die Bestimmung sollte entsprechend ergänzt werden.

Mit der neu eingeführten Vermutung zu Gunsten von Sonderrecht und der Notwendigkeit der ausdrücklichen Ausscheidung von Sonderrecht nach Abs. 2 Satz 2, die begrüsst werden, hat Abs. 3 seine Daseinsberechtigung verloren. Damit sonderrechtsfähige Gebäudebestandteile gemeinschaftlich sind, ist aufgrund dieser Bestimmung nämlich neu keine ausdrückliche Er-

klärung mehr erforderlich. Vielmehr ist dies nunmehr von Gesetzes wegen der Fall, wenn keine Ausscheidung als Sonderrecht vorgenommen wird.

#### *Zum Antrag 2*

Bislang ist auch die Einräumung von ausschliesslichen Nutzungsrechten, welche gewissen Stockwerkeigentümerinnen oder Stockwerkeigentümern persönlich zustehen, möglich. Durch die nunmehr vorgesehene zwingende Anknüpfung an eine Stockwerkeinheit scheint diese Möglichkeit zu entfallen. Der erläuternde Bericht äussert sich aber nicht zu dieser Frage und den Gründen einer allfälligen Änderung.

#### *Zum Antrag 3*

Die Wertquoten werden in der Praxis nicht zwingend auf Grundlage einer Formel berechnet. Gerade bei kleineren Objekten und bei einfachen Verhältnissen ist es häufig, dass die Einheiten ohne nähere Berechnungen als gleichwertig erachtet werden und ihnen deshalb allen die gleiche Wertquote zugeteilt wird. Dem Zweck des Gesetzes, namentlich der Ermöglichung der Berichtigungsklage nach Absatz 2, genügt es in diesen Fällen, wenn die hinter der Wertquotenzuteilung stehenden Überlegungen dargelegt werden. Die Eingabe einer eigentlichen Formel erscheint nicht zwingend.

#### *Zum Antrag 4*

Nach Abs. 1 erstellen die Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer den Aufteilungsplan. Hierfür ist keine Form vorgeschrieben. Dieser Verzicht auf ein besonderes Formerfordernis überzeugt vor dem Hintergrund der beabsichtigten Stärkung des Aufteilungsplanes nicht. Vielmehr scheint es sinnvoll, für ihn die gleiche Form vorzusehen wie für den Begründungsakt. Diese ist schon heute üblich. So wird ausserdem die Rechtssicherheit erhöht.

Die beabsichtigte Stärkung des Aufteilungsplanes würde ferner dafürsprechen, auch seine rechtliche Stellung aufzuwerten.

Die Präzisierung, dass der Aufteilungsplan eine geometrische Darstellung der räumlichen Ausgestaltung der einzelnen Gebäudeteile enthalten muss, ist unseres Erachtens zu weit gefasst. Zumal unter der geometrischen Darstellung auch verstanden wird, dass ein dreidimensionales Objekt in einer zweidimensionalen Zeichnung darzustellen ist. Aufgrund dessen wird der Begriff „planerische Darstellung“ vorgeschlagen.

#### *Zum Antrag 5*

Vorab ist zu bemerken, dass im Entwurf und im Erläuternden Bericht nur die Neuerstellung des Gebäudes thematisiert wird. Dieselben Probleme können sich aber auch bei grundlegenden Umbauten stellen.

Generell erscheint es fraglich, ob die detaillierte, komplexe und in der Umsetzung aufwendige Regelung der Bedeutung des Problems in der Realität angemessen ist. Streitigkeiten in diesem Bereich kommen zwar vor, scheinen jedoch keinen grösseren Umfang anzunehmen. Jedenfalls erscheint es nicht zwingend, für eine Problematik, deren Lösung primär im Interesse der Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer liegt, ein Verfahren vorzusehen, welches hauptsächlich von Amtes wegen betrieben werden soll. Diese Überlegungen gelten umso mehr, als durch die bereits heute und weiterhin vorgesehene Anmerkung Transparenz über die Situation besteht und es jeder Erwerberin und jedem Erwerber klar sein muss, dass die Verlautbarungen des Grundbuches und insbesondere der Aufteilungsplan möglicherweise nicht mit der Realität übereinstimmen sowie dass aus diesem Grund ggf. rechtliche Probleme entstehen können.

In Art. 712<sup>ter</sup> Abs. 1 Satz 2 ZGB ist die Rede davon, dass die Begründung des Stockwerkeigentums vor Erstellung des Gebäudes im Grundbuch eingetragen wird. Da offenbar weiterhin nur eine Anmerkung vorgesehen sein soll, ist dieser Ausdruck nicht zutreffend.

Es erscheint fraglich, ob das Erfordernis des Vorliegens einer Baubewilligung für die Erwerberin oder den Erwerber eine substantiell grössere Sicherheit bietet. Das Bauprojekt kann trotz dieser noch scheitern, auch Projektänderungen, die (gerade wenn es um das für die Aufteilung besonders relevante Gebäudeinnere geht) nicht einmal zwingend einer Änderung der Baubewilligung bedürfen, sind ebenfalls keine Seltenheit. Betreffend den realen Bestand des Stockwerkeigentums kann das Grundbuch ohnehin nie zuverlässig Auskunft geben. Die sehr geringen Vorteile vermögen die Beschränkung der Möglichkeiten der Eigentümer und den Mehraufwand für die Grundbuchämter durch das neue Erfordernis nicht zu rechtfertigen.

Den Grundbuchämtern dürfte es nur in Ausnahmefällen möglich sein, zu erkennen, ob die Voraussetzungen von Art. 712<sup>quater</sup> ZGB vorliegen. Wie bereits erwähnt, verfügen sie nur sehr eingeschränkt über Informationen über die tatsächlichen Verhältnisse im Allgemeinen und das Baugeschehen im Besonderen. Das vorgeschlagene Verfahren ist für die Grundbuchämter und die amtliche Vermessung mit erheblichem Aufwand verbunden. Dieser Nachteil wird noch dadurch akzentuiert, dass das Grundbuchrecht nur in seltenen Fällen ein Tätigwerden des Grundbuchamtes von Amtes wegen vorsieht, primär bei blossen Mitteilungen, in einfach gelagerten Fällen und im Rahmen der Bereinigung des Grundbuches für ganze Gebiete. Gerade Grundbuchämter gehen deshalb nur sehr selten direkt auf Private zu. Das vorgeschlagene Verfahren würde die Abläufe dort deshalb erheblich stören und, nicht zuletzt wegen der unvermeidlichen Rückfragen der Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer, zu erheblichen Verzögerungen im Kerngeschäft der Grundbuchführung führen. In der Anfangszeit ist sogar mit noch viel grösserem Aufwand zu rechnen, da die noch in grosser Zahl vorhandenen Anmerkungen des bisherigen Rechtes abgearbeitet werden müssten. Anders als im Erläuternden Bericht angenommen stehen dem keine Entlastungen entgegen. Insbesondere fällt kein Aufwand für das bisher vorgesehene Verfahren zur Umwandlung in Miteigentum bei Nichteinreichung des Aufteilungsplanes weg, da dieses, soweit ersichtlich, noch nie durchgeführt wurde. Unklar ist auch, wie die zuständige Stelle der amtlichen Vermessung den Aufteilungsplan er-

stellen soll, wenn die Stockwerkeigentümerinnen und -eigentümer unkooperativ sind und ihr den Zugang zu den Gebäuden verweigern.

Es ist nicht angemessen, wenn in Art. 712<sup>equinquies</sup> ZGB für die Lösung der Problematik nicht sonderrechtsfähiger Sonderrechte der Akzent primär auf die gerichtliche Aufhebung des Stockwerkeigentums gelegt wird. Diese Radikallösung ist nur in den wenigsten Fällen notwendig. Meist wird eine Anpassung des Stockwerkeigentums genügen. Eine solche wird den Interessen aller Beteiligten und dem im Gesetz angelegten Grundsatz der Dauerhaftigkeit des Stockwerkeigentums am besten gerecht. Dabei sollte eine Kaskadenordnung dahingehend vorgesehen werden, dass zunächst ein Anspruch auf die Anpassung von Sonderrecht, Wertquoten und Aufteilungsplan besteht, um das Stockwerkeigentum doch zulässig zu machen, ggf. gegen Zahlung von Ausgleichsleistungen. Wenn dies nicht möglich ist, z. B. weil einzelne Stockwerkeinheiten gar kein oder kein wirtschaftlich sinnvolles Sonderrecht aufweisen würden, sollte den nicht betroffenen Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümern die Möglichkeit gegeben werden, das Stockwerkeigentum, ohne diese Einheiten fortzusetzen, wobei deren Eigentümerinnen und Eigentümer gegen Abfindung ausscheiden würden (vgl. die Regelung in Art. 712f Abs. 4 ZGB). Nur wenn selbst auf diese Weise keine Lösung für die Erhaltung des Stockwerkeigentums gefunden werden kann, sollte eine gerichtliche Aufhebung in Betracht kommen.

Eine ähnliche Regelung könnte auch bei der im Entwurf nicht behandelten Problematik, dass ein Teil der Stockwerkeinheiten überhaupt nicht gebaut wird, angewandt werden. Dieses Thema liegt an der Schnittstelle zwischen Art. 712<sup>e</sup> ff. und Art. 712<sup>bis</sup> ZGB. Dabei stellt sich auch die Frage, ob und wann die Stockwerkeigentümergeinschaft zum Fertigbau verpflichtet ist, wenn die Ansprüche aus den Werkverträgen nicht realisierbar sind (z. B. wegen Insolvenz des Unternehmers). Eine gute Ausgangslage für eine Regelung scheint dabei Art. 712f Abs. 3 Ziff. 1 ZGB.

Die in Art. 712<sup>equinquies</sup> Abs. 1 ZGB gegebene Definition der sonderrechtsfähigen Gebäudeteile entspricht nicht der von Art. 712b Abs. 1 ZGB.

#### *Zum Antrag 6*

Zunächst ist zu bemerken, dass durch Art. 712<sup>f</sup><sup>bis</sup> ZGB insofern eine grundlegende Veränderung im schweizerischen Stockwerkeigentumsrecht vorgenommen wird, als im Bereich des Eigentums selbst, der bisher den Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümern vorbehalten war, die Stockwerkeigentümergeinschaft für zuständig erklärt wird und zudem Mehrheitsbeschlüsse ermöglicht werden. Selbst wenn dies im Interesse der Erhaltung des Stockwerkeigentums geschieht, wird dadurch der Kernbereich des Eigentums, die bisher ausschliesslich individuelle Verfügungsbefugnis, Beschlüssen zugänglich gemacht. Bei einem solchen Paradigmenwechsel ist einerseits zu prüfen, ob er tatsächlich sinnvoll ist, oder ob das konkrete Problem (die Baurechtsverlängerung) nicht auch durch die Ausweitung bestehender Instrumente gelöst werden kann. Diesbezüglich wäre insbesondere zu prüfen, ob eine Lösung auf der Grundlage von Art. 712f Abs. 4 ZGB möglich wäre, der bereits heute in einer anderen Situation den fortsetzungswilligen Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümern das Recht gibt, das

drohende Ende des Stockwerkeigentums abzuwenden. Andererseits müsste, wenn man zum Schluss kommt, dass der Stockwerkeigentümersammlung auch in Bezug auf die Verfügung über das Eigentumsrecht Befugnisse zukommen sollen, geprüft werden, ob ein entsprechendes Bedürfnis nicht ebenso in anderen Bereichen besteht, und eine generelle Regelung sinnvoll ist. Zu denken ist hier an Landabtretungen im Rahmen von Trassenkorrekturen oder an die Errichtung bzw. Löschung von Dienstbarkeiten für Versorgungsanlagen.

Unabhängig davon ist nicht ersichtlich, warum die Verlängerung des Baurechtes zwingend von einer Mehrheit der Stockwerkeigentümerinnen und -eigentümer gewünscht werden muss. Eine Minderheit kann ebenfalls ein schützenswertes Interesse an einer solchen haben. Bei der tatsächlichen oder wirtschaftlichen Zerstörung erlaubt Art. 712f Abs. 4 ZGB denn auch einer solchen die Fortsetzung des Stockwerkeigentums. Es ist nicht einzusehen, warum bei der Baurechtsverlängerung eine andere Wertung getroffen werden sollte. Die Interessen der anderen Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer sind durch das Ausscheiden gegen Abfindung genügend gewahrt. Bei der Baurechtsverlängerung ist ihre Situation dabei der von ihnen erstrebten (dem Heimfall, der ebenfalls zum Rechtsverlust gegen eine Entschädigung geführt hätte) noch ähnlicher als bei Art. 712f Abs. 4 ZGB. Ihnen entsteht somit dadurch, dass das Recht auch einer Minderheit zugestanden wird kein Nachteil. Eine solche Regelung wird ferner dem gesetzlich angelegten Grundsatz der Dauerhaftigkeit des Stockwerkeigentums und dem Schutz des Eigentums besser gerecht.

Weiter erscheint es weder zum Schutz der Interessen der fortsetzungswilligen noch im Hinblick auf jene der nicht verlängerungswilligen Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer notwendig, dass letztere zwingend aus dem Stockwerkeigentum ausscheiden. Den Interessen der Personen, welche das Baurecht verlängern wollen, ist mit dieser Verlängerung Genüge getan. Es ist kein Grund ersichtlich, warum sie die anderen zum Verlassen des Stockwerkeigentums zwingen können sollten. Im Gegenteil, wenn diese oder ein Teil von ihnen sich doch zum Verbleib entscheiden, fällt die zu zahlende Entschädigung weg oder zumindest geringer aus. Umgekehrt ist dem Interesse der beendigungswilligen Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer Genüge getan, wenn sie ausscheiden können. Es gibt keinen Anlass, ihnen die Möglichkeit zu einem Sinneswandel zu verwehren. Dementsprechend sollte das Ausscheiden gegen Entschädigung nur als Recht der nicht verlängerungswilligen Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer ausgestaltet werden.

Bei einer solchen Regelung kann auch auf das neue gesetzliche Grundpfandrecht nach Abs. 4 verzichtet werden. Einerseits hätten die ausscheidenden Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer mit der Zurückhaltung ihrer Stockwerkeinheit in den meisten Fällen ein wirksameres Mittel zur Absicherung. Andererseits kann die Übertragung als kaufvertragsartiger Vorgang angesehen werden, so dass ein Anspruch auf das Verkäuferpfandrecht nach Art. 837 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB bejaht werden kann. Wichtig ist es allerdings die Haftungsverhältnisse für die Entschädigung zu klären. Eine solidarische Haftbarkeit der fortsetzenden Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer dürfte die ausscheidenden in den meisten Fällen erheblich besser absichern als das vorgesehene gesetzliche Grundpfandrecht. Dieses soll nämlich

kein Rangprivileg genießen und würde damit den bestehenden Belastungen nachgehen. Damit erreicht es nicht das Sicherheitsniveau, welches die Heimfallentschädigung im von den ausscheidenden Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer eigentlich angestrebten Heimfall aufgrund von Art. 779 Abs. 2 ZGB gehabt hätte. Die solidarische Haftung ist angesichts des gemeinsamen Interesses der fortsetzenden Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer ferner sachgerecht.

Aus dem Wortlaut von Abs. 3 geht nicht genügend klar hervor, dass die angemessene Entschädigung dem Betrag, welchen die ausscheidenden Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer beim Heimfall erhalten hätten, entspricht.

#### *Zum Antrag 7*

Das Erfordernis, dass mindestens zwei Stockwerkeigentümerinnen bzw. Stockwerkeigentümer klagen müssen, erfüllt den Zweck, schikanöse Klagen zu verhindern, nur sehr eingeschränkt. Dieses Risiko erscheint zudem, da es um die Einrichtung eines Erneuerungsfonds geht, also um die Verpflichtung der Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer zur Leistung von Zahlungen, eher gering. Umgekehrt stellt das Erfordernis einer Mindestzahl von Klagenden einen Fremdkörper im Stockwerkeigentumsrecht dar. Zudem verkompliziert es die Bestimmung unnötig.

Die im Erläuternden Bericht erwähnten Richtsätze für einen gerichtlich angeordneten Erneuerungsfonds scheinen zu pauschal. Gerade im Rahmen der energetischen Transformation können auch bedeutend höhere Reserven angezeigt sein, wenn beispielsweise aufgrund von gesetzlichen Anforderungen mittelfristig ein Austausch der Heizung notwendig wird und noch andere Massnahmen anstehen.

Die Bestimmung enthält keine Vorschriften zur Frage, unter welchen Voraussetzungen Entnahmen aus einem gerichtlich angeordneten Erneuerungsfonds zulässig sind, um anstehende Massnahmen zu finanzieren.

Nach der Konzeption von Abs. 2 muss einer gerichtlichen Anordnung ein ablehnender Beschluss der Stockwerkeigentümersammlung vorausgehen. Damit stellt sich das Verfahren als ein Spezialfall der Anfechtungsklage dar, wobei die Besonderheiten darin liegen, dass ein Anspruch auf eine positive Anordnung gegeben ist und keine Anfechtungsfrist besteht. Dabei erscheint es fragwürdig, wenn auch eine lange zurückliegende Ablehnung ein Klagerecht ohne erneute Befassung der Versammlung ermöglichen soll. Ferner überzeugt es nicht restlos, wenn zwar für die Anordnung des Erneuerungsfonds mit dem summarischen Verfahren ein rasches Verfahren vorgesehen ist, nicht aber für die Anfechtung anderer Beschlüsse der Stockwerkeigentümersammlung, bei denen u.U. gleichgelagerte Bedürfnisse bestehen. Die Äufnung des Erneuerungsfonds wird schliesslich in jedem Fall eine längere Zeit in Anspruch nehmen, so dass keine besondere Dringlichkeit besteht.



### *Zum Antrag 8*

Von den im Erläuternden Bericht genannten Problemen des aktuellen Systems löst die vorgeschlagene Bestimmung nur zwei, nämlich die Löschung in der Zwangsverwertung und die Errichtungsmöglichkeit erst nach Bestehen eines Rückstandes. Die Möglichkeit, unabhängig von rückständigen Beiträgen jederzeit ein gesetzliches Pfandrecht eintragen zu lassen, stellt allerdings eine massive Belastung für die einzelnen Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer dar. Einmal eingetragen dürfte es die weitere Belastung der Stockwerkeinheit mit Grundpfandrechten, welche u.U. zur Finanzierung anstehender baulicher Massnahmen am Stockwerkeigentum notwendig sein können, erheblich erschweren. Wird sie nicht gleichmässig für alle Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer einer Gemeinschaft angewendet, bietet sie zudem ein erhebliches Potential für Schikanen einer Mehrheit gegen eine Minderheit. Betreffend die rechtzeitige Errichtung des Pfandrechtes erscheint es zweifelhaft, ob sich die darin gesetzten Hoffnungen erfüllen werden. Anders als beim Baurecht, wo der Baurechtsgeber mit seiner starken Verhandlungsposition eine frühzeitige Eintragung in einem guten Rang sicherstellen wird, gibt es beim Stockwerkeigentum keine entsprechenden Akteure. Solange keine Probleme auftreten, werden sich die Stockwerkeigentümergeinschaften kaum mit dieser Frage auseinandersetzen und die durch die Belastung mit dem gesetzlichen Pfandrecht für ihre Mitglieder entstehenden Nachteile in Kauf nehmen. Auch die Erstellenden und Erstveräussernden von Stockwerkeigentum haben kaum ein Interesse, die Stockwerkeinheiten durch die Belastung mit einem u.U. schwer zu vermittelnden gesetzlichen Grundpfandrecht unattraktiver zu machen. Erfolgt die Errichtung aber erst beim Auftreten von Problemen, wird das Pfandrecht regelmässig einen schlechten Rang einnehmen, womit es zu keiner Verbesserung gegenüber dem aktuellen Zustand kommt. Vor diesem Hintergrund haben wir Zweifel an der Praxistauglichkeit der vorgeschlagenen Lösung.

Aus der Bestimmung geht zudem nicht hervor, wie sich die für den Höchstbetrag des gesetzlichen Grundpfandrechtes massgebenden Jahresbeiträge bestimmen. Beim Stockwerkeigentum ändern sich die von den Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümern geschuldeten Beiträge jährlich entsprechend den aktuellen Bedürfnissen. Damit würde sich auch der zulässige Höchstbetrag jährlich ändern. Es ist davon auszugehen, dass das Pfandrecht bei sinkenden Jahresbeiträgen zumindest die besonderen Wirkungen nach Abs. 2<sup>bis</sup> im Umfang der Verringerung verlieren würde. Dadurch würde es erheblich an Stabilität einbüßen. Bei einer Errichtung zu Beginn des Stockwerkeigentums wäre zudem mangels irgendwelcher Beiträge völlig unklar, wie sich die massgebenden Jahresbeiträge berechnen würden. Generell leuchtet nicht ein, warum die Festlegung der Höhe der pfandgesicherten Forderung erleichtert werden soll, müssen doch in jedem Fall die massgebenden drei Jahresbeiträge bestimmt werden. Wird an der vorgeschlagenen Konzeption des gesetzlichen Pfandrechtes festgehalten, sollte dessen Höchstbetrag anders bestimmt werden. Hierfür bietet sich ein Bezug auf den Steuerwert der Stockwerkeinheit oder den anteiligen Gebäudeversicherungswert an.

### *Zum Antrag 9*

Die Konzeption der Regeln zur Geltendmachung der Mängelrechte überzeugt nicht vollständig. Da es um Mängel an gemeinschaftlichen Teilen geht, welche in der Verantwortung der Stock-

werkeigentümergeinschaft stehen, wäre es naheliegender, wenn die Geltendmachung jedenfalls des Nachbesserungsrechtes durch die Stockwerkeigentümergeinschaft erfolgen würde bzw. zumindest erfolgen könnte. Dies wäre zwar insofern ungewöhnlich, als sie fremde Rechte im eigenen Namen geltend machen könnte bzw. eine Legalzession der entsprechenden Ansprüche vorgesehen würde. Solche Regelungen sind aber dem schweizerischen Privatrecht nicht völlig fremd. Ausserdem ist die Stockwerkeigentümergeinschaft bereits ein Vehikel, um gebündelt Ansprüche geltend zu machen, welche auch bzw. beim gewöhnlichen Miteigentum nur den einzelnen Eigentümerinnen und Eigentümern zustehen. Betreffend die öffentlich-rechtlichen Beiträge, Steuern, Zins- und Amortisationszahlungen gilt nach Art. 712h Abs. 1 Ziff. 3 und 4 ZGB passivseitig bereits heute, dass die Gemeinschaft Verpflichtungen erfüllt, für welche eigentlich die Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer haften. Eine Geltendmachung primär durch die Stockwerkeigentümergeinschaft hätte den Vorteil, dass diese gesichert einheitlich, ohne übermässigen Koordinationsaufwand und auf Kosten der Gemeinschaft erfolgen würde. Der letzte Punkt ist insofern von besonderer Bedeutung, als es um gemeinschaftliche Teile geht, deren Erhaltung und Instandsetzung grundsätzlich Sache der Gemeinschaft ist. Zudem wird in der Vertragspraxis bereits heute häufig versucht, die Stockwerkeigentümergeinschaft als Subjekt der Geltendmachung der Mängelrechte für gemeinschaftliche Teile heranzuziehen. Schliesslich könnte auf Regeln für unterschiedliche Mängelrechte der einzelnen Werkverträge und die entsprechende Einschränkung der Vertragsfreiheit verzichtet werden, da die Gemeinschaft die Rechte aus jedem Werkvertrag ausüben könnte.

Nach Abs. 2 ist bei Einschränkungen des Wandelungs- oder Minderungsrechtes keine Ermächtigung der Stockwerkeigentümergeinschaft zur Ausübung des Nachbesserungsrechtes notwendig. Bei einer blossen Einschränkung tritt aber je nach Inhalt derselben nicht immer die im Erläuternden Bericht befürchtete Folge des vollständigen Rechtsverlustes ein. Da Einschränkungen verschiedener Art in der Praxis recht häufig sind, würden die Koordinationsregeln so zudem häufig ins Leere laufen. Es wäre naheliegender, den Grund für den Verzicht auf das Erfordernis der Ermächtigung direkt zu adressieren und die individuelle Geltendmachung (nur) dann zu erlauben, wenn der betreffenden Person keine anderen Mängelrechte zustehen. Generell stellt sich bei einer individuellen Geltendmachung aber die Frage, wie es sich verhält, wenn die Mehrheit der Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer die Nachbesserung überhaupt ablehnen (z. B. weil zwar ein Mangel vorliegt, die Mehrheit aber nachträglich zum Schluss kommt, dass die aktuelle Bausauführung ihren Interessen besser dient, beispielsweise, wenn eine Einrichtung fehlt, die mit hohen Betriebskosten verbunden ist, oder weil in den verschiedenen Werkverträgen ein unterschiedlicher Leistungsumfang zugesichert wurde und die Beseitigung des Mangels zwar einem nutzen, für andere aber Nachteile mit sich bringen würde).

Abs. 4 soll offenbar nur eine Wiederholung der ohnehin geltenden Vorschriften sein. Dies führt im Anwendungsfall dazu, dass die stockwerkeigentumsinternen Ansprüche auf die Vornahme der Massnahmen nicht mit den Regeln zur Geltendmachung der Mängelrechte koordiniert sind. Prüfwert wäre eine Regelung, welche es den einzelnen Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümern in diesen Fällen ermöglichen würde, parallel zur Anordnung der frag-

lichen Massnahmen auch die Anordnung der Geltendmachung des Nachbesserungsrechtes durch das Gericht zu verlangen.

Schliesslich geht aus Abs. 1 nicht klar hervor, dass es um die Ermächtigung einzelner Stockwerkeigentümerinnen bzw. Stockwerkeigentümer geht. Abs. 3 Satz 2 enthält eine Einschränkung der Vertragsfreiheit in Bezug auf den Werkvertrag und gehört sachlich zu den entsprechenden Bestimmungen im OR. Schliesslich ist das korrekte Partizip II von «wegbedingen» «wegbedungen» und nicht wie im deutschen Text des Entwurfs verwendet «wegbedingt».

#### *Zum Antrag 10*

Im Einklang mit der herrschenden Lehre sollte dem Protokoll keine konstitutive Wirkung zukommen. Im Gesellschaftsrecht hat das Protokoll der Organe ebenfalls grundsätzlich (unter dem Vorbehalt besonderer Formvorschriften) keine konstitutive Wirkung. Es erscheint nicht angemessen, dass Personen, welche eine falsche Protokollierung zu verantworten haben, aus diesem Tun auch noch einen Vorteil in Gestalt einer Modifikation des eigentlichen Beschlusses ziehen können. Das im Erläuternden Bericht angesprochene Problem der Information von Erwerbern kann auf diese Weise jedenfalls nicht gelöst werden. Kernpunkt ist hier die Zugänglichkeit der verbindlichen Beschlüsse, Reglemente und Urteile. Diese ist selbst bei einer ordnungsmässigen Protokollierung nicht sichergestellt. Im Übrigen dürfte es Personen, welche sich auf einen vom Protokoll abweichenden Beschlussinhalt berufen, regelmässig schwerfallen, diesen zu beweisen, jedenfalls wenn sie nicht unverzüglich gegen das Protokoll vorgegangen sind, womit die Nachvollziehbarkeit für Erwerber wieder sichergestellt wäre.

Unabhängig davon decken sich die Ausführungen im Erläuternden Bericht nicht mit dem Wortlaut der vorgeschlagenen Bestimmung. Daraus, dass, wie dieser vorsieht, Beschlüsse zu ihrer Gültigkeit der Protokollierung bedürfen, folgt keineswegs, dass falsch protokollierte Beschlüsse mit dem protokollierten Inhalt gelten, wie dies der Erläuternde Bericht nahelegt. Vielmehr würde es sich, wie bei Falschbeurkundungen, beispielsweise des Kaufpreises bei Grundstückskaufverträgen, so verhalten, dass bei einer falschen Protokollierung der tatsächliche Beschluss nicht protokolliert wurde und damit nichtig ist, während der Protokollinhalt einen nie gefassten Beschluss wiedergibt, der (da er nie existiert hat) ebenfalls keine Wirkung entfaltet. Vor diesem Hintergrund wird durch die Statuierung der konstitutiven Wirkung keine Erhöhung der Transparenz für Erwerber erzielt.

#### *Zum Antrag 11*

In seiner aktuellen Fassung ermöglicht Art. 712o<sup>bis</sup> ZGB genau jene missbräuchliche Verwendung zur Unterdrückung von Minderheiten, welche nach dem erläuternden Bericht gerade nicht das Ziel ist. Für den Ausschluss vom Stimmrecht wegen der Verweigerung der Zustimmung zu Beschlüssen sind keine weiteren Kriterien vorgesehen, ausser dass diese systematisch erfolgen muss. Dass der Gemeinschaft dadurch irgendein Nachteil erwächst oder dass die Verweigerung missbräuchlich, rechtswidrig oder sonst wie unberechtigt ist, wird nicht vorausgesetzt. Damit begegnet die Bestimmung wegen des massiven Eingriffes in das Eigentumsrecht des

Ausgeschlossenen, dazu noch ohne rechtswidriges Verhalten seinerseits, massiven verfassungsrechtlichen Bedenken, welchen im Erläuternden Bericht nicht nachgegangen wird. Unabhängig davon berücksichtigt die Regelung nicht, dass im schweizerischen Stockwerkeigentumsrecht zwar in gewissen Fällen ein Recht auf bestimmte Massnahmen besteht, aber eben, anders als beispielsweise im deutschen Recht mit dem Anspruch auf ordnungsgemässe Verwaltung, gerade kein genereller Anspruch darauf, dass die anderen Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer an einer sinnvollen Verwaltung mitwirken. Die Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer sind in ihrem Stimmverhalten grundsätzlich frei und dürfen auch wenig sinnvolle Entscheidungen treffen. Genau diese Vorstellung eines Anspruchs auf ordnungsgemässe Verwaltung steht aber offenbar hinter dem Stimmrechtsausschluss wegen Zustimmungsverweigerung. Will man ein solches Recht einführen (wozu wir uns im Rahmen dieser Vernehmlassung nicht äussern), kann dies nicht durch die Hintertür eines Stimmrechtsausschlusses, ohne dass überhaupt ein Anspruch auf ein bestimmtes Stimmverhalten besteht, geschehen. Vielmehr muss ein Anspruch auf Mitwirkung bei gewissen Beschlüssen bzw. auf Zustimmung zu gewissen Beschlüssen unter gesetzlich definierten Voraussetzungen geschaffen werden. Überhaupt ist nicht erkennbar, welches Problem mit dem Stimmrechtsausschluss wegen Zustimmungsverweigerung überhaupt behoben werden soll. Da es für den Ausschluss die Zustimmung aller anderen Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer braucht, kann es keinen Fall geben, in dem so eine Blockade des Funktionierens des Stockwerkeigentums beseitigt wird. Die anderen Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer haben ja auch ohne die renitente Stockwerkeigentümerin bzw. den renitenten Stockwerkeigentümer die notwendige Mehrheit, um den gewünschten Beschluss zu fassen. Der Stimmrechtsausschluss bringt ihnen somit keinen praktischen Nutzen. Anders kann es sich nur bei Beschlüssen verhalten, bei denen der Gesetzgeber oder die Regelung der Stockwerkeigentümerinnen und Stockwerkeigentümer aus guten Gründen die Einstimmigkeit verlangt und bei denen daher kein schutzwürdiges Interesse an einer Umgehung dieses Erfordernisses durch einen Stimmrechtsausschluss besteht, beim neu vorgeschlagenen Art. 712<sup>fbis</sup> ZGB (vgl. zu diesem unsere Vorschläge unter Ziff. 6) sowie bei sehr kleinen bzw. ungewöhnlich ausgestalteten Stockwerkeigentumsgemeinschaften, bei welchen eine Stockwerkeigentümerin bzw. ein Stockwerkeigentümer mehr als die Hälfte der Wertquoten auf sich vereinigt. Hier ist aber auch das Missbrauchspotential am grössten.

Denkbar wäre höchstens ein Ausschluss vom Stimmrecht, wenn in missbräuchlicher Weise Beschlüsse angefochten werden. Dann besteht durch die entsprechenden Gerichtsverfahren tatsächlich eine Belastung der Gemeinschaft. Eine nennenswerte Wirkung hätte der Stimmrechtsausschluss aber auch in diesem Fall nur, wenn zugleich auch das Anfechtungsrecht ausgeschlossen würde. Ob dies zulässig wäre, erscheint vor dem Hintergrund von Art. 26 und Art. 29a BV aber fraglich.

*Zum Antrag 12*

Die Notwendigkeit eines Nutzungsausschlusses für ausgeschlossene Eigentümerinnen und Eigentümer stellt sich beim gewöhnlichen Miteigentum in gleicher Weise wie beim Stockwerkeigentum. Besonders deutlich zeigt sich dies, wenn die Einstellhalle, welche die zu einem Stockwerkeigentum gehörenden Parkplätze enthält, als separates, als gewöhnliches Miteigentum mit ausschliesslichen Nutzungsrechten für die Parkplätze ausgestaltet ist. Dann würde bei der aktuell vorgeschlagenen Lösung die absurde Situation eintreten, dass einer ausgeschlossenen Stockwerkeigentümerin oder einem ausgeschlossenen Stockwerkeigentümer zwar verboten werden könnte, das in Stockwerkeigentum aufgeteilte Grundstück zu nutzen, nicht aber dessen Einstellhalle, wo er seine störenden Aktivitäten weiter entfalten könnte.

Aufgrund des Verweises von Art. 712g Abs. 1 ZGB ist der Rest der Bestimmung überflüssig.

Zug, 10. Dezember 2024

Freundliche Grüsse  
Regierungsrat des Kantons Zug



Silvia Thalmann-Gut  
Frau Landammann



Tobias Moser  
Landschreiber

Versand per E-Mail an:

- Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement (egba@bj.admin.ch)
- Zuger Mitglieder der Bundesversammlung
- Amt für Grundbuch und Geoinformation (info.agg@zg.ch)
- Direktion des Innern (info.dis@zg.ch)