

Stockwerkeigentum: aktuelle Fragen und Probleme

Bern

25./26. Oktober 2017



Agenda

I. Einleitung

II. Stockwerkeigentum und Sharing Economy: Ein Problem?

III. Luxuriöse bauliche Massnahmen: Quo vadis?

IV. Änderung der Benutzungsweise: Ein Systemfehler?

V. Der Verwalter: Ein Masochist?

VI. Postulat Caroni: Und jetzt?

VII. Schlussbemerkung

Spruch I

Ich bin durchaus nicht zynisch, ich habe nur meine Erfahrungen, was allerdings ungefähr auf dasselbe hinauskommt.

Oscar Wilde

Teil I

Einleitung



Stockwerkeigentum im Gegenwind?

- Einige knackige Knackpunkte:
 - Zweitwohnungsinitiative
 - Eigenkapitalvoraussetzungen Nationalbank
 - Kapitalbezug zweite Säule
- Und dennoch....
 - Raumplanungsrecht: Verdichtetes Bauen
 - Wille zum Eigentum stark
 - Wohl über eine Million Stockwerkanteile

Aktualität

- Bei der Bedeutung von Stockwerkeigentum gibt es keinen Stillstand
- Es gibt gesellschaftliche Entwicklungen, Entwicklungen der Rechtsprechung und auch weitere Fragen
- Machen wir eine kleine Reise... ohne Anspruch auf Vollständigkeit

Teil II

Stockwerkeigentum und Sharing Economy: Ein Problem?

Spruch II

Zyniker: ein Mensch, der, wenn er Blumen sieht,
nach dem Sarg Ausschau hält.

Henry Louis Mencken

Begriff Sharing Economy

- Alte Realität:
 - Teilen statt Haben
 - Nutzen statt Besitzen
- Nachhaltige ökologische Ressourcenallokation
- Eine Sharing Economy Unternehmung stellt eine Internet-Plattform in Verbindung mit einer Smartphone-App zur Verfügung. Sie vermittelt Transaktionen zwischen Anbieter und Nutzer

Kriterien

- Sharing Economy greift die traditionelle Leistungserbringung im Markt an
- Für die Unternehmung: Wenig Transaktionskosten und hohe Skalenerträge
- Gut/Dienstleistung werden dezentral erbracht
- Grenzen zwischen privater und beruflicher Erbringung der Dienstleistung und zwischen Selbständigkeit und Anstellung werden verwischt

Erfolg und Verbreitung

- In zehn Jahren mehre Unternehmungen im Milliardenbereich (Uber, Didi Kuaidi, Airbnb, Lift, Ola, WeWork)
- Airbnb: Kundete im 2017 150 Millionen Übernachtungen an...
- Auch kleinere/lokale Angebote (z.B. Beherbergung = www.basellodging.com)
- In verschiedensten Branchen aktiv...

Airbnb als Beispiel

- Im 2008 in Kalifornien entstanden
- Veröffentlicht sehr viele Regeln auf der eigenen Website
- Nutzungsbedingungen = 40 A4 Seiten... usw....
- Die Meisten Regelungen zielen auf den Schutz von Airbnb und auf die Verpflichtungen der Gastgeber hin
- Die Benutzung der Wohnungen wird nur sehr rudimentär geregelt... (Sache des Gastgebers)

Ökonomisches Modell

- Airbnb stellt Website und Apps zur Verfügung
- Vertrag wird zwischen Gastgeber und Gast abgeschlossen
- Bezahlung per Internet möglich
- Airbnb bezieht Kommissionen:
 - 3% beim Gastgeber +
 - 6-12% beim Gast

Probleme mit Airbnb

- Vollzeit-Gastgeber entziehen der Bevölkerung in touristischen Städten Wohnraum: Problem der Raumplanung (gewisse Städte wie New York und Berlin reagieren)
- Konkurrenz zur herkömmlichen Hotellerie
- Besteuerung der Dienstleistungen? In Zug wurde mindestens hinsichtlich der Kurtaxen eine Lösung gefunden...

Einfluss auf die Benutzung

- Benutzungsfreiheit beim Stockwerkeigentum vermutet
- Einschränkungen durch die Gemeinschaftsordnung möglich
- Und: Änderung der Zweckbestimmung (Art. 648 Abs. 2 ZGB) bzw. Änderung der Benutzungsweise aus Sicht des Bundesgerichts beschlusspflichtig (Art. 647b ZGB)

Wirkung Airbnb auf Benutzung

- Konkrete Situation ausschlaggebend:
 - Ein gelegentliches Mitwohnen bei Studenten ist keine Änderung der Zweckbestimmung bzw. der Benutzung
 - Eine gewerbliche Zurverfügungstellung in einem Fremdenverkehrsort mit Zweitwohnungen (z.B. Chalet in Zermatt) wohl auch nicht
 - Eine gewerbliche Zurverfügungstellung in einer Stadt und einem Gebäude mit «Erstwohnungen» wohl problematisch

Grenzen

- Selbst wenn Zurverfügungstellung in Airbnb nicht unzulässig, gibt es Grenzen
- Die Benutzer müssen die Gemeinschaftsordnung respektieren. Ist diese wiederholt in schwerem Masse verletzt, könnte der Eigentümer ein Ausschlussverfahren riskieren (Art. 649b ZGB)

Verbot durch die Gemeinschaftsordnung

- Das Angebot einer Wohnung im Airbnb kann nicht schlechthin verboten werden (persönliche Freiheit usw.)
- Die systematische und gewerbliche Zurverfügungstellung einer nicht selbst bewohnten Wohnung kann jedoch mit einer gut formulierten Reglementsbestimmung aus Sicht des Unterzeichneten untersagt werden

Teil III

Luxuriöse Massnahmen: Quo vadis?

Spruch III

Demokratie ist ein Verfahren, das garantiert,
dass wir nicht besser regiert werden,
als wir es verdienen.

George Bernard Shaw

Unterscheidungen

- Bauliche Massnahmen an gemeinschaftlichen Teilen durch Reglement bzw. Art. 647c ff. ZGB geregelt; an Sonderrecht, siehe Art. 712a ZGB
- Unterscheidung:
 - Notwendig = Werterhaltung = Art. 647c ZGB
 - Nützlich = Wertsteigerung = Art. 647d ZGB
 - Luxuriös = Komfort/Aussehen = Art. 647e ZGB

Problem 1

- Qualifizierung baulicher Massnahmen im Partikularinteresse
- BGE 141 III 357 = luxuriöse bauliche Massnahme
- Entgegen dem Wortlaut des Gesetzes (dieses Thema ist in Art. 647e ZGB nicht abgedeckt)
- Dogmatisch falsch und im Einzelfall verheerend: Z.B. Eine Person kommt nicht mehr in den 3. Stock, will selbst ein Geländeraufzug zahlen; Einstimmigkeit?!? Luxus?!?!

Problem 2

- Urteil BGer 5A_323/2016
- Aufzug hält nicht im EG, aber nach Überwindung von 4 Tritten im oberen EG
- Gesamtsanierung Aufzug: CHF 190'000.-
- Davon ca. CHF 35'000.- für einen Halt im unteren EG (ebenerdig zum Eingang) = 16%
- Bundesgericht bezeichnet die Massnahme als luxuriös, namentlich weil:
 - Kein Beweis zum Mehrwert erbracht wurde
 - Bisher keine Beschwerden oder Personen mit Behinderung
 - Eine günstigere Lösung mit Rampe möglich

Wahrnehmung der Rechtsprechung

- Sehr unsensibel (insbesondere im Fall 2)
- Persönlich: falsch...
- BGE 131 III 459: Einstimmigkeit geht entgegen dem Demokratieverständnis und soll nur ausserordentlichen Fällen vorbehalten sein
- Neuere Rechtsprechung Bundesgericht deutet leider in eine andere Richtung
- Hoffentlich nur Ausreisser!

Teil IV

Änderung der Benutzungsweise: Ein Systemfehler?

Spruch IV

Die Schönheit brauchen wir Frauen, damit die
Männer uns lieben, die Dummheit, damit wir
die Männer lieben.

Coco Chanel

Ausgangslage

- Stockwerkeigentum unterscheidet zwischen Sonderrecht und gemeinschaftlichen Teilen zu machen.
- Anerkannt: Art. 647c ff. ZGB auf gemeinschaftliche Teile anwendbar
- Art. 712a ZGB auf Ausgestaltung der Räume und auf Unterhalt von Sonderrecht
- Art. 647c ff. ZGB wird also diesbezüglich von Art. 712a ZGB als *lex specialis* „ausgehebelt“

Benutzung und Art. 647b ZGB

- Art. 647b ZGB = wichtigere Verwaltungshandlungen im gewöhnlichen Miteigentum.
- „... insbesondere die **Änderung der Kulturart oder Benutzungsweise**, der Abschluss und die Auflösung von Miet- und Pachtverträgen, die Beteiligung an Bodenverbesserungen und die Bestellung eines Verwalters.“
- Bestellung Verwalter = Art. 712q ZGB als lex specialis.
- Quid Änderung Benutzungsweise Stockwerkeinheit?

Benutzungsfreiheit

- Gemäss Lehre und Rechtsprechung:
Benutzungsfreiheit als Postulat
- Falls in der Gemeinschaftsordnung keine
Einschränkung, muss dies auch eine Änderung
der Benutzungsweise der Stockwerkeinheit
betreffen
- Ansonsten quasi Einschränkung auf die
gegenwärtige Benutzungsweise gegeben, was
der Benutzungsfreiheit widerspricht

- Verschiedene Fälle in der Vergangenheit beurteilt, bei welchen keine Änderung der Zweckbestimmung vorlag
- Gemäss Bundesgericht aber Änderung der Benutzungsweise der Stockwerkeinheit mit Anwendung von Art. 647b ZGB
- Beispiele:
 - Umwandlung Reisebüro in Bar
 - Umwandlung Apotheke in Sportartikelverkauf

Systemfehler

- Art. 647b ZGB sollte nicht auf Sonderrecht Anwendung finden (Art. 712a ZGB = lex specialis)
- Korrekte Frage: Ist die geplante Benutzungsweise konform mit allfälligen Einschränkungen der Gemeinschaftsordnung?
 - Falls ja = zulässig
 - Falls nein = Anpassung der Gemeinschaftsordnung erforderlich, ansonsten untersagt...

Teil V

Der Verwalter: Ein Masochist?

Spruch V

Sollten Ihnen meine Aussagen
klar gewesen sein,
dann müssen Sie mich missverstanden haben.

Alan Greenspan

Anspruchvolles Pflichtenheft

- Verwalter = Exekutivorgan Stockwerkeigentümergeinschaft. Art. 712s ZGB:
 - Ausführung Beschlüsse(z.B bauliche Massnahmen)
 - Dringende Massnahmen zur Abwendung Schäden
 - Verteilung Kosten und Lasten, Inkasso, Verwaltung Geldmittel
 - Überwachung der Einhaltung der Gemeinschaftsordnung
- Art. 712t ZGB Vertretungsvollmacht (inkl. summarische Verfahren) sowie Zustellungsbevollmächtigter.
- Art. 712i/Art. 712n ZGB: Eintragung Gemeinschaftspfandrecht, Organisation/Leitung Versammlung

Herausragende Bedeutung

- Verwalter als zentrale Persönlichkeit der Gemeinschaft
- Wenn professionell auch ein entsprechender Wissensvorsprung vor Stockwerkeigentümer
- Muss neutral sein und die Gemeinschaft erfolgreich moderieren
- Bedarf technischer und menschlicher Kenntnisse und Eigenschaften
- «eierlegende Wollmilchsau»

Feststellungen

- Keine spezifische Ausbildung als Verwalter von Stockwerkeigentum, kein geschützter Titel
- Tätigkeit eher unbeliebt, da man mehreren Herren dient (anders als bei der Verwaltung eines Mietobjektes)
- Jüngere Mitarbeiter werden «verknurrt» und überfordert
- Gefahr: Markt von Stockwerkeigentum wächst
- Bald ein Verwaltungsstau?

Lösungen

- Aufwertung des Berufsbildes (allenfalls durch Titel und Schutz)
- Ausbildung im Bereich der «Softfaktoren» (soziale Kompetenz) zwingend stärken
- Weiterbildung durch Verbände forcieren
- Allenfalls: Imagekampagne
- Ziel: «looserimage» in ein «Lustimage» umwandeln

Teil VI

Postulat Caroni: Und jetzt?

Spruch VI

Wie geht's, sagte ein Blinder zu einem Lahmen.
Wie Sie sehen, antwortete der Lahme.

Georg Christoph Lichtenberg

Grosses politisches Interesse

- Auf Bundesebene einige politische Interventionen im direkten oder indirekten Zusammenhang mit dem Stockwerkeigentum
- Bundesrat winkt ab
- Viele wurden begraben
- Postulat Caroni = gesamtheitlicher Ansatz: Überprüfung des geltenden Rechts

Weiteres Vorgehen

- Nationalrat hat dem Postulat am 14. September 2016 mit 113 zu 76 Stimmen zugestimmt, trotz Ablehnungsantrag des Bundesrates
- Seither noch nichts Neues gelesen oder gehört
- Thematik ist bedeutend und sollte mit grosser Hingabe vom Bundesamt für Justiz angegangen werden

Mögliche Themen mit Handlungsbedarf I

- Regelung der Begründung von Stockwerkeigentum vor Erstellung des Gebäudes (absolut häufigste Begründungsform)
- Verlängerung des Baurechts mit Mehrheitsbeschluss
- Einführung eines halbzwingenden Erneuerungsfonds (wie Art. 712g Abs. 3 oder Art. 712q ZGB)

Mögliche Themen mit Handlungsbedarf II

- Ein Ersatzneubau kann nur einvernehmlich beschlossen werden: Gibt es nicht andere Lösungen?
- Die Heterogenität des Stockwerkeigentums führt dazu, dass die Starrheit der Zuteilung von Gebäudeteilen (Art. 712b ZGB)
- Rechtsposition Eigentümer/Gemeinschaft: Querulant?

Mögliche Themen mit Handlungsbedarf III

- Handlungs- und Kreditfähigkeit der Gemeinschaft, zur Aufnahme einer Fremdfinanzierung
- Sicherung der Beitragspflicht von Stockwerkeigentümern: von Anfang an?
- Usw.

VII.

Schlussbemerkung

Spruch VII

Zwei Dinge sind unendlich, das Universum und die menschliche Dummheit, aber bei dem Universum bin ich mir noch nicht ganz sicher.

Albert Einstein

Bedeutung der Materie

- Das Stockwerkeigentum betrifft möglicherweise eine Million Personen
- Die Lehre ist sehr aktiv (Übersicht über die Veröffentlichungen schwierig)
- Die Rechtsprechung hat immer wieder zu tun
- Die Politik kümmert sich um das Thema
- Der Gesetzgeber darf die Stockwerkeigentümer nicht im Stich lassen!!!

Danke für die Aufmerksamkeit...

Noch Fragen?

