

## B. Abs. 1: Das Sonderrecht

11

**Literatur:** Friedrich Hans-Peter, Das Stockwerkeigentum, Reglement für die Gemeinschaft der Stockwerkeigentümer, 2. Auflage, Bern 1972 (zitiert Friedrich Reglement), §§ 6 f. N 1 ff.; Lüscher Christoph, Voraussetzungen und Schranken der Angleichung von schlichtem Miteigentum an Stockwerkeigentum hinsichtlich Nutzung, Verwaltung und Innenausbau des gemeinschaftlichen Gebäudes, ZBGR 80/1999 S. 73; Magnenat Henri, La propriété par étages, Lausanne 1965, S. 61 ff.; Meier-Hayoz Arthur/Rey Heinz, Das Stockwerkeigentum, Berner Kommentar zum Zivilgesetzbuch, Bern 1988, N 38 ff. zu Art. 712a; Müller Christoph, Zur Gemeinschaft der Stockwerkeigentümer, Diss. (ASR 422) Bern 1973 (zitiert Ch. Müller), S. 85 f.; Piotet Denis, Les principales difficultés d'application de l'article 679 du Code Civil, in Servitudes, droit de voisinage, responsabilités du propriétaire immobilier, Bénédict Foëx et Michel Hottelier (Hrsg.), Genf 2007, S. 207 ff. (zitiert Piotet Denis voisinage); Rey Heinz, Schweizerisches Stockwerkeigentum, 3. Auflage, Zürich 2009, N 410 ff.; Rey Heinz, Strukturen des Stockwerkeigentums, ZSR 1980 I 249 (zitiert Rey ZSR 1980 I); Steinauer Paul-Henri, Les droits réels, Bd. 1, 4. Auflage, Bern 2007 (zitiert Steinauer droits réels I), N 1239 ff.; Weber Rolf H., Die Stockwerkeigentümergeinschaft, Diss. Zürich 1979, S. 216 ff.; Weber Rolf H., Minderheitenschutz beim Stockwerkeigentum, ZBGR 60/1979 S. 144 (zitiert Weber ZBGR 60/1979); Wermelinger Amédéo, L'utilisation de l'unité d'étage dans un immeuble en propriété par étages, Diss. Freiburg i.Üe. 1992, S. 87 ff.; Wirz Pascal, Schranken der Sonderrechtsausübung im Stockwerkeigentum, Diss. Zürich 2008, S. 33 ff.

### I. Einleitung

#### 1. Begriff

12

Das Sonderrecht ist ein notwendiger und untrennbarer Bestandteil des Stockwerkanteils. Es erlaubt dem Stockwerkeigentümer seine Teile im Sonderrecht zu benutzen, zu verwalten und baulich auszugestalten. Der Inhalt des Sonderrechts ist in Art. 712a Abs. 1 und 2 umschrieben.

#### 2. Rechtsnatur

13

Jedem Stockwerkeigentümer muss ein Sonderrecht an einem oder mehreren Räumen eingeräumt werden. In diesem Sinne ist das Sonderrecht ein **zwingender Bestandteil** des Stockwerkanteils. Als "Attribut" des Stockwerkanteils kann das Sonderrecht nicht selbständig vom Stockwerkanteil veräussert werden (Steinauer droits réels I, N 1125a; Wirz, S. 25). Diese Verknüpfung ist untrennbar (BGE 116 II 275/278; ZBGR 82/2001 S. 22/24 = RFJ 2000 S. 63; Magnenat, S. 29; Rey ZSR 1980 I 249; Schmid/Hürlimann-Kaup, N 1015; Steinauer droits réels I, N 1125; Wirz, S. 34). Das Sonderrecht ist demnach **weder ein selbständiges Recht noch ein dingliches Recht** oder eine "Servitut sui generis". Es handelt sich mithin lediglich um einen "formal-abstrakten Rechtsbegriff" (Meier-Hayoz/Rey, N 34 zu den Vorbemerkungen zu den Art. 712a-712t).

14

Aus der Rechtsnatur des Sonderrechts folgt, dass der **dingliche Status** eines Teils im Sonderrecht derselbe ist wie der eines gemeinschaftlichen Teils. Der gemeinschaftliche Teil und der Sonderrechtsteil sind beide im Miteigentum

sämtlicher Stockwerkeigentümer (siehe dazu vorstehend N 68 ff. zu den Vorbemerkungen sowie nachfolgend N 9 f. zu Art. 712b; BGE 125 III 113, Erw. 3; ZBGR 82/2001 S. 22/24 = RFJ 2000 S. 63; Meier-Hayoz Allgemeine Bestimmungen, N 11 zu Art. 646-654; Schneider, S. 216 ff.; Steinauer droits réels I, N 1125; Magnenat, S. 30; Schmid/Hürlimann-Kaup, N 1014). Dies ist einer der Gründe wieso man in der Schweiz von unechtem oder uneigentlichem Stockwerkeigentum spricht (N 10 ff. zu den Vorbemerkungen; Meier-Hayoz/Rey, N 32 zu Art. 712a; Rey, N 3; Friedrich ZBGR 67/1986 S. 68).

### 3. Der Gegenstand des Sonderrechts

15

Das Sonderrecht bezieht sich immer auf **Sonderrechtsteile** und kann keine gemeinschaftlichen Teile einbeziehen. Deshalb ist im Stockwerkeigentum eine klare räumliche Aufteilung notwendig (Art. 33b Abs. 1 GBV). Sofern es im Begründungsakt an einer klaren Aufteilung fehlt, muss der Grundbuchverwalter die Beibringung eines von allen Stockwerkeigentümern unterzeichneten Aufteilungsplans verlangen. Er kann sogar eine amtliche Bestätigung gemäss kantonaler Vorschrift einfordern, wonach "*die zu Sonderrecht ausgeschiedenen Räume ganze in sich abgeschlossene Wohnungen oder geschäftlichen oder anderen Zwecken dienende Raumeinheiten mit eigenem Zugang sind*" (Art. 33b Abs. 2 GBV). Zur Unterscheidung von Teilen im Sonderrecht und gemeinschaftlichen Teilen siehe nachfolgend N 31 ff. zu Art. 712b.

16

Das Sonderrecht besteht grundsätzlich **an allen Teilen im Sonderrecht** sowohl an den Haupt- als auch an den Nebenräumen (im Sinne von Art. 712b Abs. 1). Ebenso besteht das Sonderrecht an allfälligen Schränken oder Briefkästen, welche ausserhalb der eigentlichen Stockwerkeinheit stehen; bei solchen Teilen ist das Recht zur baulichen Ausgestaltung jedoch eingeschränkt (siehe nachfolgend N 22 ff.).

## II. Der Inhalt des Sonderrechts

### 1. Die Benutzung

17

Die Benutzung der Stockwerkeinheit ist die wichtigste Befugnis des Stockwerkeigentümers (Meier-Hayoz/Rey, N 41 zu Art. 712a; Weber, S. 216). Diese findet nämlich in der Regel täglich und viele Stunden am Tag statt. Zudem sind grundsätzlich die anderen Stockwerkeigentümer von diesem Benutzungsrecht ausgeschlossen.

#### a. Begriff

18

Jede **Handlung des Stockwerkeigentümers**, die auf den **Gebrauch** seiner Stockwerkeinheit ausgerichtet ist, kann als Benutzung im Sinne des Gesetzes qualifiziert werden. So kann der Stockwerkeigentümer seine Wohnung bewohnen, ein Geschäft betreiben, in einem Büro arbeiten oder in einer Fabrik produzieren. Auch der

zweckfremde Gebrauch (in einem Büro eine Party feiern, in der Fabrik ein Rockkonzert organisieren, in der Wohnung eine Produktionsstätte betreiben) gehört zur Benutzung der Stockwerkeinheit. Dies bedeutet jedoch nicht, dass solche Benutzungshandlungen sowohl öffentlich-rechtlich als auch privatrechtlich zulässig wären.

## **b. Der Inhaber des Benutzungsrechts**

19

Zunächst ist es wichtig zu präzisieren, dass der Stockwerkeigentümer **alleiniger Inhaber des Benutzungsrechts** an seinen Teilen im Sonderrecht ist. Dieses erlaubt ihm, jeden Dritten von der Benutzung seiner Stockwerkeinheit auszuschliessen (Meier-Hayoz/Rey, N 41 zu Art. 712a; Wirz, S. 53). Der Stockwerkeigentümer kann – unter Vorbehalt des Einspracherechts von Art. 712c Abs. 2 (siehe nachfolgend N 56 ff. zu Art. 712c) – auch entscheiden, die Ausübung des Benutzungsrechts abzutreten oder zu teilen, zum Beispiel mit seiner Familie, seinen Mitarbeitenden oder den Kunden seines Geschäfts. Die Abtretung kann mittels einer Nutzniessung, einem Wohnrecht oder einem Mietvertrag auf bestimmte oder unbestimmte Zeit erfolgen (Friedrich Reglement, § 12 N 1 ff.). Der Stockwerkeigentümer kann einen Dritten auch ohne Vertrag, auf Zusehen hin, in seinen Räumen aufnehmen (Wirz, S. 53).

## **c. Die Freiheit in der Benutzung der Stockwerkeinheit**

20

Der Grundsatz der freien Ausübung des Benutzungsrechts liegt, wie auch allen anderen Eigentumsformen, dem Stockwerkeigentum zugrunde. Der Stockwerkeigentümer kann seine Einheit nach Belieben benutzen (Steinauer droits réels I, N 1241; Weber, S. 216; Wirz, S. 52). Diese Freiheit kann aber durch das Gesetz, die Gemeinschaftsordnung oder durch Vereinbarungen mit Dritten eingeschränkt werden (siehe nachfolgend N 47 ff.; BGE 5A\_428/2008, Erw. 4.5; BGE 5C.168/2003, Erw. 4.1; Rey, N 411). Allfällige **Einschränkungen** der **Gemeinschaftsordnung** können sowohl dem Stockwerkeigentümer als auch allen anderen Personen entgegengehalten werden, welche die Stockwerkeinheit benutzen. Gegenüber der Stockwerkeigentümergeinschaft verantwortet der Stockwerkeigentümer die eigenen Handlungen. Aber auch die Handlungen von Dritten, denen er ein entsprechendes Recht eingeräumt hat (Nutzniesser, Mieter, Familienmitglieder usw.), können sich auf ihn auswirken. Gemäss Art. 649b kann der Stockwerkeigentümer vom Stockwerkeigentum aufgrund eigener Handlungen wie auch wegen Handlungen Dritter ausgeschlossen werden (siehe dazu eingehend nachfolgend N 203 ff.).

21

Der Stockwerkeigentümer kann die Räume **jederzeit benutzen**. Die Gemeinschaftsordnung und das öffentliche Recht können jedoch – zum Beispiel zur Wahrung der Nachtruhe – diese Freiheit für bestimmte Handlungen einschränken (Spielen eines Musikinstrumentes, Duschen usw.; siehe nachfolgend N 55 ff.). Der Stockwerkeigentümer kann auch entscheiden, seine Stockwerkeinheit **nicht zu benutzen**. Diese Möglichkeit unterliegt jedoch auch Einschränkungen. So kann bei einem Einkaufszentrum im Stockwerkeigentum die Schliessung eines Geschäftsladens wirtschaftlich problematisch sein und deshalb von der

Gemeinschaftsordnung untersagt werden. Ebenso ist der Leerstand von Ferienwohnungen in touristischen Regionen problematisch, weshalb es denkbar wäre, dass die Gemeinschaftsordnung auch in diesem Bereich Regelungen erlässt. Zudem könnten auch kantonale Vorschriften für solche Objekte erlassen werden (gesetzgeberische Massnahmen zur Einschränkung von leerstehenden Zweitwohnungen bzw. der so genannten "kalte Betten"; siehe diesbezüglich das Geschäft N 07.062 im Bundesparlament zu den flankierenden Massnahmen zur Aufhebung des BewG; siehe auch Rey, N 457 ff.).

## 2. Die bauliche Ausgestaltung

### a. Begriff

Das Recht zur baulichen Ausgestaltung ermöglicht dem Stockwerkeigentümer bauliche Massnahmen vorzunehmen, um die Stockwerkeinheit seinen Bedürfnissen anzupassen. Dabei hat sich der Stockwerkeigentümer hauptsächlich auf den **inneren Ausbau** zu beschränken (Art. 712a Abs. 1). Bauliche Ausgestaltungen, welche ausserhalb seiner Stockwerkeinheit wahrnehmbar sind, können nicht ohne weiteres vorgenommen werden (siehe auch Meier-Hayoz/Rey, N 61 zu Art. 712a; Wirz, S. 55).

22

Zur baulichen Ausgestaltung gehören **alle Massnahmen**, die im baulichen Bereich ausgeführt werden. Es kann sich um den **Umbau** bestehender Anlagen oder Räume handeln, wie um den **Einbau** von neuen Anlagen oder Ausstattungsgegenständen. Ebenso kann auch das **Abbrechen** einer Trennwand oder das **Entfernen** eines Wandschranks zur baulichen Ausgestaltung gezählt werden (siehe auch Magnenat, S. 61 f.). Hingegen ist die Möblierung der Stockwerkeinheit kein Akt der baulichen Ausgestaltung, solange es sich nicht um fix eingebaute Möbel handelt (beispielsweise ein Einbauschränk).

23

### b. Der Inhalt des Rechts zur baulichen Ausgestaltung

Wie das Sonderrecht beschränkt sich das Recht zu baulichen Ausgestaltung grundsätzlich auf **Teile im Sonderrecht** (Wirz, S. 54 f.). Die bauliche Ausgestaltung der **gemeinschaftlichen Teile** ist einer anderen Ordnung unterstellt (Art. 647c ff.; siehe nachfolgend N 140 ff.). Selbst wenn sich ein gemeinschaftlicher Teil im Inneren der Stockwerkeinheit befindet (beispielsweise eine gemeinschaftliche Leitung oder ein tragendes Mauerwerk), verfügt der Stockwerkeigentümer nicht über das Recht, diesen baulich auszugestalten. Vorbehalten bleibt eine rein optische Angleichung des gemeinschaftlichen Teils an den Raum (zum Beispiel ein Tapetenwechsel beim inneren tragenden Mauerwerk), ohne jegliche Beschädigung. Schliesslich kann dem Stockwerkeigentümer bei einem Sondernutzungsrecht an einem gemeinschaftlichen Teil auch ein beschränktes Recht zur baulichen Ausgestaltung eingeräumt werden (siehe vorstehend N 202 f. zu den Vorbemerkungen).

24

Das Recht zur baulichen Ausgestaltung ermöglicht dem Stockwerkeigentümer selbst zu entscheiden, welche Massnahmen er ergreifen will. Er muss dafür **keine**

25

**Ermächtigung** durch die Stockwerkeigentümerversammlung einholen, sofern er sich an die gesetzlichen Schranken von Art. 712a Abs. 2 hält (in diesem Sinn BGE 132 III 9, Erw. 4.3; Thurnherr, N 105). In Anwendung dieser Bestimmung darf eine bauliche Massnahme keinen Schaden am Gebäude anrichten und die Benutzung von gemeinschaftlichen Teilen oder anderen Sonderrechtsteilen nicht erschweren (siehe dazu Magnenat, S. 62 ff.; nachfolgend N 82 ff.) Die Gemeinschaftsordnung – insbesondere das Reglement – können deshalb vom Stockwerkeigentümer verlangen, dass er den Verwalter über beabsichtigte bauliche Massnahmen **vorab informiert** und ihm belegt, dass die geplanten Tätigkeiten die Rechte der anderen Stockwerkeigentümer genügend wahren.

26

Das Recht zur baulichen Ausgestaltung besteht natürlich nur **im Rahmen des öffentlichen Rechts**. Der bauwillige Stockwerkeigentümer muss die Voraussetzungen und Anforderungen des Baupolizeirechts einhalten und alle allfällig notwendigen Bewilligungen einholen. Zudem darf der Umbau der Stockwerkeinheit zu **keiner** unzulässigen **Zweckänderung** im Sinne von Art. 648 Abs. 2 führen. Für eine solche Zweckänderung ist nämlich in der Regel ein einstimmiger Beschluss der Stockwerkeigentümerversammlung notwendig ist. Eine Zweckänderung kann beispielsweise dann vorliegen, wenn ein Nebenraum umgebaut und als Wohnraum umgenutzt werden soll (in diesem Sinn BGE 5C.264/2006, Erw. 2.1).

27

Das Recht zur baulichen Ausgestaltung erstreckt sich grundsätzlich auf **sämtliche Teile im Sonderrecht**, ungeachtet ihrer Lage (Wirz, S. 54 f.). So besteht diese Befugnis auch für Nebenräume (Keller, Spiel- oder Bastelraum usw.). Wie es aber der Gesetzgeber selbst bestimmt hat, betrifft die bauliche Ausgestaltung den inneren Ausbau der Sonderrechtsteile. Bestimmte Teile im Sonderrecht sind jedoch von aussen ersichtlich (die Fenster der Stockwerkeinheit, das Innere eines Balkons, eine Loggia). Solche Teile im Sonderrecht dürfen nur Gegenstand von baulichen Massnahmen sein, wenn dadurch nicht die **äussere Erscheinung des Gebäudes** betroffen ist (Art. 712a Abs. 2; Schmid Jörg BR, S. 35). Sollte die äussere Erscheinung des Gebäudes durch die geplanten Massnahmen betroffen sein, ist eine Ermächtigung der Stockwerkeigentümerversammlung einzuholen. Die Beschlussfassung untersteht jedoch nicht den Art. 647c ff., da kein gemeinschaftlicher Teil betroffen ist (siehe dazu nachfolgend N 140 ff.). Unter Vorbehalt einer anderslautenden Regel in der Gemeinschaftsordnung entscheidet die Versammlung mit einfachem Mehr (Art. 712m Abs. 1 Ziff. 1 i.V.m. Art. 712m Abs. 2 i.V.m. Art. 67 Abs. 2). Sind hingegen auch gemeinschaftliche Teile durch die Massnahmen betroffen (Einbau eines Dachfensters, usw.), dann hat die Stockwerkeigentümerversammlung einen Beschluss nach Massgabe von Art. 647c ff. zu fassen (Thurnherr, N 105).

28

Der Stockwerkeigentümer kann die Befugnis zur baulichen Ausgestaltung seiner Stockwerkeinheit auch **an Dritte übertragen**. Dies trifft regelmässig für solche Einheiten zu, die in einem Apparthotel dem Hotelbetrieb zur Verfügung gestellt werden (zum Apparthotel siehe vorstehend N 123 ff. zu den Vorbemerkungen). Ebenso kann der Stockwerkeigentümer einem Mieter oder einem Dienstbarkeitsberechtigten erlauben, bauliche Massnahmen an seiner Stockwerkeinheit vorzunehmen. Eine solche Ermächtigung ist gut zu planen und zu reflektieren, da ein allfälliger Zahlungsausstand zur pfandrechtlichen Belastung des

Stockwerkanteils führen kann (siehe Art. 837 Abs. 2; BBl 2007, S. 5320).

### c. Finanzielle Überlegungen

29

**Jeder Stockwerkeigentümer hat die Kosten** für bauliche Massnahmen an seiner Stockwerkeinheit selbst **zu tragen**, sofern er dieses Recht – mitsamt der entsprechenden Kostentragungspflicht – nicht einem Dritten übertragen hat. Die Stockwerkeigentümergeinschaft ist von solchen Kosten nicht betroffen (Weber, S. 220; siehe auch Art. 712h Abs. 2 Ziff. 1 e contrario). Der Stockwerkeigentümer hat auch selbst für die Finanzierung zu sorgen und kann dafür seinen Stockwerkanteil belasten (Art. 646 Abs. 3). Sollte er seinen finanziellen Verpflichtungen gegenüber seinen Vertragspartnern nicht nachkommen, besteht für ihn die Gefahr, dass sein Stockwerkanteil mit einem Bauhandwerkerpfandrecht belastet wird (siehe nachfolgend N 118 ff. zu Art. 712c).

30

Die bauliche Ausgestaltung von Gebäudeteilen im Sonderrecht kann erhebliche wirtschaftliche Auswirkungen haben. Wenn ein Stockwerkeigentümer zum Beispiel goldene Wasserhähne, Marmorböden und innere Aufzüge einbauen würde, könnte der Ausbau sogar den ursprünglichen Erwerbspreis des Stockwerkanteils übersteigen. Ein solcher Ausbau beeinflusst den Wert des gesamten Grundstücks, was sich auf die **Gebäudeversicherung** auswirken kann. In solchen Fällen verpflichtet der Gesetzgeber den Stockwerkeigentümer zur Leistung eines zusätzlichen Prämienanteils bzw. zum Abschluss einer Zusatzversicherung (siehe Art. 712m Abs. 1 Ziff. 6; nachfolgend N 106 ff. zu Art. 712m). Die Wertquoten werden hingegen durch solche bauliche Massnahmen nicht beeinflusst oder abgeändert (siehe nachfolgend N 59 Art. 712e; Wirz, S. 56 mit Hinweisen in FN 304; nuancierter Meier-Hayoz/Rey, N 65 zu Art. 712a).

### d. Beispiele von baulichen Massnahmen

31

Beim Recht zur baulichen Ausgestaltung ist grundsätzlich von der Freiheit der berechtigten Stockwerkeigentümer auszugehen. Unter Vorbehalt anders lautender Vereinbarungen sind folgende Massnahmen grundsätzlich zulässig (siehe auch Meier-Hayoz/Rey, N 42 zu Art. 712a):

— die Veränderung der Boden-, Wand- und Deckenbeläge (Parkett, Teppich, Tapete, Stukkatur usw.);

— die Verschiebung von horizontalen und vertikalen inneren Trennwänden und -böden, sofern keine tragenden Mauern betroffen sind (BGE 132 III 9, Erw. 4.3);

— der Einbau von neuen Sanitäreinrichtungen (Dusche, Bad usw.), KÜcheneinrichtungen, Ladenausstattungen usw.;

— die Auswechslung bzw. der Ausbau von Einbaumobiliaren;

— das Auswechseln von Fenstern, Balkonbelägen usw., soweit die äussere Erscheinung des Gebäudes unverändert bleibt;

— die Unterteilung von einer Wohnung in zwei selbständigen Wohnungen

(ZBGR 77/1996 S. 370 = PKG 1992 S. 30), ohne jedoch dass damit eine rechtliche Aufteilung eines Stockwerkanteils in zwei Stockwerkanteilen verbunden ist (eine solche rechtliche Aufteilung bzw. die Schaffung eines neuen Anteils bedarf der Zustimmung der anderen Stockwerkeigentümer; siehe dazu nachfolgend N 167 ff. zu Art. 712c). Bei der physischen Unterteilung in zwei Wohnungen muss aus rechtlicher Sicht kein eigener Zugang für jede Wohnung bestehen. Soweit beide Wohnungen zu einer einzigen Stockwerkeinheit gehören, genügt es aus Sicht von Art. 712b Abs. 1, dass ein einziger Zugang besteht (für weitere Ausführungen zum eigenen Zugang siehe nachfolgend N 42 zu Art. 712b).

### **3. Die Verwaltung**

#### **a. Begriff**

32

Zur Verwaltung eines Stockwerkanteils gehören sämtliche Handlungen, die darauf ausgerichtet sind, die Stockwerkeinheit ihrer Verwendung zuzuführen, sie zu erhalten oder deren Zustand zu verändern (Meier-Hayoz/Rey, N 57 zu Art. 712a, siehe auch Thurnherr, N 128; Wirz, S. 53). Anders als bei der Benutzung oder bei der baulichen Ausgestaltung einer Stockwerkeinheit setzt die Verwaltung nicht zwingend einen konkreten körperlichen Eingriff in die Räume der Stockwerkeinheit voraus.

#### **b. Der Inhalt des Rechts auf Verwaltung**

33

Unter Vorbehalt anderslautender Bestimmungen des Gesetzes oder der Gemeinschaftsordnung (siehe dazu nachfolgend N 38 ff.) ist der Stockwerkeigentümer in der Ausübung seines Verwaltungsrechts frei (Meier-Hayoz/Rey, N 58 zu Art. 712a). Er kann sein eigenes Verwaltungsrecht einschränken, wobei er nicht definitiv auf das Recht auf Verwaltung verzichten darf. Ein vom Gesetzgeber beabsichtigter Grenzfall der Einschränkung des Rechts auf Verwaltung stellt sicherlich das Apparthotel dar (siehe dazu vorstehend N 123 ff. zu den Vorbemerkungen), bei welchem der Betriebsinhaber sehr oft über die Vermietung der Stockwerkeinheit, deren Ausstattung und deren Unterhalt befindet.

#### **c. Beispiele von Verwaltungshandlungen**

34

Unter den Verwaltungshandlungen gehören beispielsweise folgende Tätigkeiten (siehe auch Wirz, S. 54):

— die Belastung des Stockwerkanteils mit einem beschränkten dinglichen Recht, insbesondere mit einem Grundpfandrecht, mit einem Wohnrecht oder mit einer Nutzniessung (siehe dazu nachfolgend N 95 ff. zu Art. 712c);

— der Abschluss eines Miet- oder Leihvertrags (unter Vorbehalt eines allfälligen Einspracherechts im Sinne von Art. 712c Abs. 2; siehe nachfolgend N 57 ff. zu Art. 712c);

— der Abschluss eines Versicherungsvertrags, zum Beispiel wenn die Ausstattung der Stockwerkeinheit besonders wertvoll ist (in Anwendung von Art. 712m Abs. 1 Ziff. 6; siehe nachfolgend N 106 ff. zu Art. 712m);

— der Abschluss von Werk- oder Architekturverträgen im Zusammenhang mit der baulichen Ausgestaltung des Sonderrechtsteils;

— die Geltendmachung von Forderungen aus den abgeschlossenen Verträgen, die Bezahlung von Steuern, Energie- oder Wasserrechnungen usw.;

— Klageeinreichung zum Schutz der eigenen Rechte am Stockwerkanteil (Nachbarrechtsklagen, Mängelrügen für die mangelhafte Erfüllung eines Werkvertrags usw.);

— die Wahrnehmung der Beklagtenrolle in Verfahren im Zusammenhang mit dem Stockwerkanteil (beispielsweise wenn ein Unternehmer ein Bauhandwerkerpfandrecht am Stockwerkanteil begründen lassen will oder wenn die Gemeinschaft einen ungerechtfertigten Gemeinschaftsbeitrag einfordert).

#### 4. Zeitliches Element

35

Grundsätzlich entsteht das Sonderrecht mit der Begründung des Stockwerkeigentums und dauert bis zu dessen Auflösung. Da es untrennbar mit dem Stockwerkanteil verbunden ist, besteht es – mit dieser Verbindung – **solange das Stockwerkeigentum nicht unter geht**. Das Stockwerkeigentum kann jedoch bereits vor der Fertigstellung des Gebäudes begründet werden (siehe dazu vorstehend N 146 ff. zu den Vorbemerkungen). Sind die Bautätigkeiten noch im Gange oder haben diese noch überhaupt nicht begonnen, kann das Sonderrecht nicht im vorstehend beschriebenen Umfang ausgeübt werden. Insbesondere das Benutzungsrecht bedarf in der Regel eines **fertig gestellten Gebäudes**. Das Recht zur baulichen Ausgestaltung und das Recht zur Verwaltung können hingegen – zumindest teilweise – bereits während der Bauzeit, ja sogar bevor diese überhaupt begonnen hat, ausgeübt werden (vorstehend N 153 ff. zu den Vorbemerkungen).

36

Verschiedene Ausgestaltungen des Stockwerkeigentums können zur Folge haben, dass der Stockwerkeigentümer bestimmte Berechtigungen des Sonderrechts **während einer gewissen Zeit nicht oder nur sehr beschränkt ausüben** kann. Dazu gehören das Time-Sharing (vorstehend N 133 ff. zu den Vorbemerkungen) und das Apparthotel (vorstehend N 123 ff. zu den Vorbemerkungen). Auch in solchen Situationen bleibt jedoch der Stockwerkeigentümer stets Inhaber des Sonderrechts. Schliesslich gilt es zu präzisieren, dass das Sonderrecht mit dem Untergang des Stockwerkeigentums erlischt. Dabei ist jeweils zu klären, wann das Stockwerkeigentum genau erloschen ist (Wermelinger, S. 141 ff.; nachfolgend N 20 ff. zu Art. 712f).

### III. Die Einschränkung des Sonderrechts

37

Das Sonderrecht kann nur ausserhalb der Schranken der Rechts- und der Gemeinschaftsordnung frei ausgeübt werden. Zudem kann der Stockwerkeigentümer die Ausübung seines Sonderrechts selbst einschränken, indem er beispielsweise entsprechende vertragliche Verpflichtungen eingeht.



## 1. Die Schranken der Rechtsordnung

### a. Spezifische Schranken für das Stockwerkeigentum

38

Es gibt zwei spezifische Schranken für die Ausübung des Sonderrechts, welche ausschliesslich auf das Stockwerkeigentum anwendbar sind:

— Die Gesetzgebung zum Apparhotel, insbesondere Art. 10 BewG und Art. 7 ff. BewV, welche Einschränkungen im Benutzungsrecht, im Recht zur baulichen Ausgestaltung und im Recht zur Verwaltung zur Folge haben (siehe dazu eingehend vorstehend N 123 ff. zu den Vorbemerkungen);

— Die Pflicht zur schonenden Rechtsausübung gemäss Art. 712a Abs. 2 (nachfolgend N 76 ff.).

### b. Schranken der allgemeinen Rechtsordnung

39

Andere gesetzliche Schranken ergeben sich entweder aus der allgemeinen Rechtsordnung oder aus den Bestimmungen, welche auf das Grundeigentum anwendbar sind. Zu den Schranken der **allgemeinen Rechtsordnung** gehören das **Verbot des Rechtsmissbrauchs** (Art. 2 Abs. 2; BGE 131 III 459, Erw. 5.3; RJN 2002, S. 78 ff., Erw. 4, wo das zuständige Gericht befand, dass ein Verkauf von Stockwerkanteilen an eine vom Stockwerkeigentümer beherrschte Aktiengesellschaft – nur zum Zweck der Erlangung eines Stimmenmehrers – rechtsmissbräuchlich sei), die allgemeinen Grenzen der Vertragsfreiheit (Art. 19/20 OR), der Persönlichkeitsschutz (Art. 27/28) und der **Grundsatz der Gleichbehandlung**.

40

Diesem Grundsatz der Gleichbehandlung messen die Lehre (Weber ZBGR 60/1979, S. 164 ff.) und die Rechtsprechung (BGE 131 III 459, Erw. 5.4) eine grosse Bedeutung bei. Zwar gibt es im Stockwerkeigentum keinen absoluten Schutz vor Ungleichbehandlung; vielmehr ist von der Vertragsfreiheit auszugehen, welche eine gewisse differenzierte Behandlung durchaus zulässt. Wenn aber für die **Ungleichbehandlung keine objektive Rechtfertigung** besteht und diese **eine gewisse Intensität** erreicht, wird sie problematisch, insbesondere wenn es um die Nutzung von gemeinschaftlichen Teilen geht (BGE 131 III 459, Erw. 5.4.3 und 5.4.4). Dabei entschied das Bundesgericht, dass beispielsweise eine entschädigungslose Nutzung der Fassade zu Werbezwecken den Stockwerkeigentümern im Erdgeschoss eingeräumt werden darf und gleichzeitig von den Stockwerkeigentümern in den Obergeschossen eine Entschädigung für dieselbe Nutzung verlangt werden kann, da für eine Büronutzung oder für blosses Wohnen der Bedarf an einer Fassadenwerbung nicht identisch ist wie für ein Ladengeschäft im Erdgeschoss. Nicht zulässig wären hingegen beispielsweise (siehe Weber ZBGR 60/1979, S. 165):

— ein Verbot der Haustierhaltung, welches sich nur auf bestimmte Stockwerkeigentümer bezieht;

— eine masslich identische Beitragspflicht an gemeinschaftliche Kosten und Lasten für eine Einzimmerwohnung und für ein Ladengeschäft mit 2'000 Quadratmeter;

— ein Stimmrechtssystem, welches einem einzelnen Stockwerkeigentümer mit einem kleinen Stockwerkanteil das Stimmenmehr verschafft.

### c. Schranken der Rechtsordnung zum Grundeigentum

41

Zu den Schranken, die auf das Grundeigentum anwendbar sind, gehören insbesondere das Steuerrecht, die Raumplanung, der Umweltschutz, die bau- und gewerbepolizeilichen Bestimmungen, das Enteignungsrecht usw. (siehe auch die vertiefte Auseinandersetzung mit dem öffentlichen Recht in Wirz, S. 133 ff.). Wichtigere Rechtsgebiete werden nachfolgend kurz erörtert:

42

**α. Raumplanung:** Die Nutzung und die Zweckbestimmung von Grundstücken werden durch die Raumplanung geordnet, aber gleichzeitig auch eingeschränkt. Diese raumplanerischen Rahmenbedingungen prägen und bestimmen die Nutzung der Stockwerkeinheiten. Die Stockwerkeigentümer und die Stockwerkeigentümergeinschaft müssen diese Rahmenbedingungen beachten. Sollte das Reglement Zweckbestimmungen zulassen, welche durch die raumplanerischen Instrumente (insbesondere durch den Zonenplan und oder einen allfälligen Quartierplan) untersagt sind, **geht** selbstverständlich **die öffentlich-rechtliche Einschränkung vor**. In diesem Sinne kann das kantonale oder kommunale Recht das Privatrecht des Bundes einschränken.

43

**β. Wohnraumerhaltung:** Kantonale Bestimmungen über die Erhaltung von Wohnraum enthalten auch Schranken für die Ausübung des Sonderrechts. Diese Erlasse bezwecken die Erhaltung von Wohnraum in Gebieten, in welchen solcher fehlt (z.B. in grösseren Stadtregionen). Das Gesetz kann eine **Nutzungsänderung oder eine Veräusserung** (BGE 1C\_180/2007; BGE 1P.273/2006; BGE 1P.745/2006; BGE 1P.7/2005; BGE 1A.296/2004; BGE 1P.282/2004; BGE 1P.19/2003; BGE 113 Ia 126) von einer **Bewilligung** abhängig machen oder eine solche gar **untersagen** (Wermelinger, S. 277 ff.). Der Anwendungsbereich solcher Gesetze muss aber fallweise näher untersucht werden. Oft handelt es sich um Instrumente der Sozialpolitik, um den Bau von günstigem Wohnraum zu fördern. Das Stockwerkeigentum ist nicht zwangsweise von solchen Einschränkungen betroffen, da es auch für Luxuswohnungen begründet werden kann.

44

**γ. Erwerb durch Personen im Ausland:** Das Verwaltungsrecht – wozu auch das Recht zur Veräusserung des Stockwerkanteils zu rechnen ist – kann durch das BewG eingeschränkt werden (zum Aparthotel siehe vorstehend N 123 ff. zu den Vorbemerkungen).

45

**δ. Baupolizeiliche Bestimmungen:** Der innere Ausbau von Sonderrechtsteilen kann in bestimmten Fällen einer Baubewilligungspflicht bzw. anderen baupolizeilichen Bestimmungen unterliegen. Die allfällig notwendige Bewilligung muss vom betroffenen Stockwerkeigentümer beantragt werden. Sofern die geplanten Massnahmen ausschliesslich die Sonderrechtsteile eines Stockwerkeigentümers betreffen und die äussere Erscheinung des Gebäudes nicht verändern, kann der Stockwerkeigentümer das Gesuch alleine einreichen. Er braucht

dazu keine Zustimmung der Stockwerkeigentümergeinschaft, da er über das Recht verfügt, die Sonderrechtsteile baulich auszugestalten (vorstehend N 22 ff.; GVP 2002 Nr. 127, S. 341 f.). Im Rahmen des Privatrechts genügt diese Bestimmung, um dem Stockwerkeigentümer eine eigentumsähnliche Position zu verschaffen (vertieft dazu Wirz, S. 40 ff.). Die **Mitwirkung der anderen Stockwerkeigentümer darf vom kantonalen Recht nicht gefordert** werden, da eine solche Bedingung eine Befugnis des eidgenössischen Zivilrechts einschränken würde, was unzulässig wäre (siehe auch Art. 49 Abs. 1 BV).

46

**ε. Nachbarrecht:** Das Nachbarrecht (insbesondere Art. 684) ist auch auf die Verhältnisse zwischen den Stockwerkeigentümern anwendbar (Friedrich Reglement, § 7 N 3; Steinauer droits réels II, N 1808; Weber, S. 208; Wirz, S. 84 f.). Dabei schulden sich die Stockwerkeigentümer gegenseitig, aufgrund ihrer räumlichen Nähe, eine grosse Rücksichtnahme. Zur Geltendmachung des Nachbarrechts bedarf es einer Einwirkung, welche in der Stockwerkeinheit wahrnehmbar ist und als **übermässige Immission** qualifiziert wird (diese kann **materiell**, wie bei Geräuschen oder Rauch, **ideell**, wie bei einer skurrilen Skulptur oder gar **negativ** sein, wie beim Sonnenentzug durch Kletterpflanzen des unteren Nachbarn; für eine eingehende Auseinandersetzung mit der Anwendung des Nachbarrechts im Stockwerkeigentum siehe Meier-Hayoz/Rey, N 74 ff. zu Art. 712a; Wirz, S. 84 ff. sowie nachfolgend N 197 ff.; eine sehr kritische Auseinandersetzung mit der Rechtsprechung des Bundesgerichts im Zusammenhang mit der übermässigen Immission, insbesondere der negativen, findet sich in Piotet Denis voisinage, S. 100 ff.). Nicht grundsätzlich auszuschliessen ist zudem die Anwendung von Art. 685 Abs. 1 auf das Stockwerkeigentum. Dabei stellt sich jedoch die Frage des Verhältnisses zu Art. 712a Abs. 2, welches in der vorliegend vertretenen Auffassung als *lex specialis* zu gelten hat (wohl a.M. Wirz, S. 118 f.). Von untergeordneter Bedeutung ist die Anwendung anderer Bestimmungen aus dem Nachbarrecht.

## 2. Die Gemeinschaftsordnung

### a. Allgemeines

47

Zur Gemeinschaftsordnung gehören sämtliche Vereinbarungen, Reglemente oder Beschlüsse, welche auf das Stockwerkeigentum anwendbar sind (siehe nachfolgend N 181 ff. zu Art. 712g). Diese können einen Einfluss auf die Ausübung des Sonderrechts entfalten. Zudem wird die **Wirkung** der Gemeinschaftsordnung durch Art. 649a **verstärkt**, indem sie auch für einen allfälligen Rechtsnachfolger des Stockwerkeigentümers bzw. auch für den Erwerber eines dinglichen Rechts verbindlich ist (siehe dazu nachfolgend N 220 ff. zu Art. 712g).

48

Die Möglichkeit, **das Sonderrecht einzuschränken, ist nicht unbegrenzt**. Einerseits gelten für solche Einschränkungen auch die allgemeinen Grundsätze der Rechtsordnung (Art. 2 Abs. 2, 27 bzw. Art. 19/20 OR). Andererseits ist die Begrenzung der Belastung des Sonderrechts ist bereits im Institut des Stockwerkeigentums als solches verankert. Sie entspringt dem *numerus clausus* der dinglichen Rechte und der **Typenfixierung** (Steinauer droits réels I, N 124; Wirz, S. 153). Für weitere

Ausführungen siehe nachfolgend N 72 ff.

## b. Der Begründungsakt

49

Der Begründungsakt kann **verschiedene Formen** annehmen, insbesondere die eines Begründungsvertrags und die einer einseitigen Erklärung des Stockwerkeigentümers (Art. 712d Abs. 2). Zudem kann sich das Stockwerkeigentum auf eine Verfügung von Todes wegen oder auf einen Erbteilungsvertrag abstützen (Art. 712d Abs. 3). Von Gesetzes wegen soll der Begründungsakt die **räumliche Aufteilung** des Stockwerkeigentums sowie die Bestimmung der **Wertquoten** enthalten (Art. 712e Abs. 1). Zusätzlich können jedoch die Gründer noch weitere Bestimmungen in den Begründungsakt aufnehmen, beispielsweise die Belastung des Stammgrundstücks mit einem Grundpfandrecht oder mit einer Dienstbarkeit (zum Ganzen siehe nachfolgend N 47 ff. zu Art. 712d).

50

Der Begründungsakt kann auch die **Zweckbestimmung** des Stockwerkeigentums festlegen (Habs, S. 113). Aufgrund der gewählten Formulierung ist es möglich, dass die Zweckbestimmung eine einschränkende Wirkung auf die Ausübung des Sonderrechts entfaltet. Die einfache Bezeichnung einer Zweckbestimmung ist jedoch nicht zwingend einschränkend zu verstehen, vielmehr muss diese Bezeichnung gemäss dem Vertrauensprinzip ausgelegt werden. Die Auslegung des Begründungsaktes muss den tatsächlichen Sinn der Bestimmung aufzeigen (siehe BGE 5C.168/2003, Erw. 5.1 sowie ZWR 2004 S. 148, welcher das Urteil des Kantonsgerichts zum Fall veröffentlicht). Wenn beispielsweise eine Stockwerkeinheit als Ladenfläche bezeichnet wird, kann ein Restaurant in der Regel in eine Apotheke umgewandelt werden, sofern alle öffentlich-rechtlichen Bedingungen dafür erfüllt werden. Wenn hingegen eine Stockwerkeinheit als Wohnung umschrieben wird, ist es nur in ausserordentlichen Fällen möglich, ohne Änderung der Zweckbestimmung und somit ohne entsprechenden Entscheid der Stockwerkeigentümerversammlung diese Wohnung in einen Verkaufsladen umzuwandeln (für weitere Ausführungen zur Zweckbestimmung siehe nachfolgend N 174 ff. sowie Wirz, S. 162 ff.). Wurde keine Zweckbestimmung festgeschrieben, ist – in den Grenzen von Art. 712a sowie in den Grenzen des Nachbar- und Raumplanungsrechts – jede Verwendungsart zulässig (Wirz, S. 169).

51

Der Begründungsakt kann auch weitere Einschränkungen des Sonderrechts enthalten, zum Beispiel durch die Einführung eines **Vorkaufs- oder Einspracherechts** (Art. 712c), welche die freie Verwaltungstätigkeit beschneiden. Ebenso können **Dienstbarkeiten** im Begründungsakt umschrieben werden, die sich auf die Benützung der Stockwerkeinheit auswirken (BGE 106 II 315).

## c. Das Reglement

52

Das Reglement der Stockwerkeigentümergeinschaft erfüllt gewissermassen die **Funktion von Statuten** bei einem Verein oder bei einer Gesellschaft und bildet somit die Grundlage für das gemeinschaftliche Zusammenleben. In der Regel äussert es sich mindestens über die Struktur des

Stockwerkeigentums, über die Aufteilung des Gebäudes (in gemeinschaftliche Teile und in Teile im Sonderrecht), über die Benutzung des Gebäudes, über die Kosten und Lasten, über die baulichen Massnahmen sowie über die Organisation des Stockwerkeigentums. Erlass und Abänderung des Reglementes sind in Art. 712g Abs. 3 geregelt. Der Erlass eines Reglements ist an sich nicht zwingend, kann jedoch von jedem Stockwerkeigentümer verlangt und auch – im Notfall – gerichtlich durchgesetzt werden. Das Reglement kann im Grundbuch angemerkelt werden. In der Praxis verfügen die meisten Stockwerkeigentümergeinschaften über ein Reglement, was auch wünschenswert ist (für weitere Ausführungen zum Reglement siehe nachfolgend N 94 ff. zu Art. 712g).

53

Das Reglement enthält demnach sehr oft Bestimmungen über den Umgang der Stockwerkeigentümer mit Teilen im Sonderrecht. Solche Bestimmungen **können** umschreibender Natur oder **einschränkender Natur** sein (a.M. Simonius/Sutter, S. 530 f.). Einschränkungen können sowohl die Benutzung als auch die Verwaltung oder die bauliche Ausgestaltung betreffen. Bestimmungen des Reglements beziehen sich meistens auf alle Stockwerkeigentümer. Sie lassen sich ausnahmsweise auch auf einen einzelnen Stockwerkeigentümer oder auf eine definierte Zahl von Stockwerkeigentümern einschränken. So können sich Einschränkungen spezifisch auf bestimmte Zweckbestimmungen der Stockwerkanteile beziehen (Wohnen oder kommerzielle Nutzung). Die **Zweckbestimmung** der Stockwerkanteile kann auch im Reglement festgelegt werden (Habs, S. 112). So können gewisse kommerzielle Nutzungen untersagt werden (ZBGR 78/1997 S. 53). Sollte eine solche Zweckbestimmung nachträglich abgeändert werden, erfordert die Abänderung grundsätzlich einen einstimmigen Beschluss, selbst wenn die Zweckbestimmung lediglich im Reglement verankert ist, welches mit doppeltem Mehr der Stockwerkeigentümer und der Wertquoten abgeändert werden könnte (Art. 712g Abs. 3 geht in diesem Sinne Art. 648 Abs. 2 nach; zur Anwendbarkeit von Art. 648 Abs. 2 bei der Änderung der Zweckbestimmung von Stockwerkanteilen siehe BGE 5C.168/2003, Erw. 4.2.1). Gemäss Wirz (S. 176, mit der Nennung weiterer Autoren in der FN 1023), bedarf eine erhebliche Einschränkung des Sonderrechts im Reglement eines einstimmigen Beschlusses (siehe auch BGE 103 Ib 76 = ZBGR 61/1980 S. 379, Erw. 5; Friedrich Reglement, § 6 N 12; Meier-Hayoz/Rey, N 63 zu Art. 712a; Ch. Müller, S. 68; Rey, N 411; Steinauer droits réels I, N 1271a; Weber, S. 219; sowie allgemein zur allfälligen Notwendigkeit der einstimmigen Beschlussfassung beim Erlass des Reglements nachfolgend N 110 zu Art. 712g).

54

Das Reglement enthält nicht nur Einschränkungen der Befugnisse eines Stockwerkeigentümers. Es kann auch **Pflichten festlegen**, so insbesondere positive Leistungspflichten (z.B. die konkrete Umsetzung der Unterhaltspflicht), Informationspflichten (beispielsweise die Mitteilung von Abwesenheiten an den Verwalter oder die Mitteilung von baulichen Massnahmen innerhalb der Stockwerkeinheit) oder Duldungspflichten (Zugang zu gemeinschaftlichen Teilen im Inneren einer Stockwerkeinheit, Zugang zur Stockwerkeinheit damit der bauliche Zustand überprüft werden kann usw.; siehe Friedrich Reglement, § 10 N 1 ff.). Solche Pflichten schränken auch die freie Ausübung des Sonderrechts ein.

55

Nachfolgend werden die häufigsten Einschränkungen des Sonderrechts kurz

umschrieben:

56

**α.** Bestimmte **kommerzielle Nutzungen** werden im Reglement untersagt; insbesondere immissionsträchtige, die Lärm verursachen (Night-Club, Dancing, Disco, Café-Bar; siehe BGE 5C.16/2004), Geruchsimmissionen (Bäckerei, Käserei) oder psychische bzw. ideelle Immissionen (Massagesalon, Schlachthof usw.; ZBGR 78/1997 S. 52; ZBGR 77/1996 S. 369; ZR 86/1987 S. 210). Nutzungen, welche einen grossen Besucherverkehr verursachen (z.B. ein Ladengeschäft), dürfen ebenso ausgeschlossen werden. Selbst das Verbot einer Nutzung als Herberge wurde vom Bundesgericht für zulässig erklärt (BGE 5C.195/2002; in diesem Sinne bereits Ch. Müller, S. 85). Hingegen ist es **unzulässig, sämtliche kommerziellen Nutzungen zu verbieten** (in diesem Sinne Schmid Jörg, BR, S. 35). Sofern die Interessen der Stockwerkeigentümergeinschaft oder der einzelnen Stockwerkeigentümer durch eine verbotene Nutzung nicht tangiert werden, ist das Verbot widerrechtlich, da es den Kerngehalt des Sonderrechts verletzt (siehe Meier-Hayoz/Rey, N 45 zu Art. 712a). So hat das Bundesgericht eine reglementarische Bestimmung für unzulässig erklärt, welche dem Stockwerkeigentümer nicht erlaubte, seine Einheit als Verlag und Anwaltspraxis zu benutzen (BGE 111 II 330 = ZBGR 69/1988 S. 374). Fraglich ist auch, ob reglementarische **Konkurrenzbeschränkungen** rechtlich zulässig sind. Einerseits garantiert die Bundesverfassung die Wirtschaftsfreiheit jeder Person (Art. 27/94 BV). Andererseits gibt es durchaus legitime Interessen, Spannungen in einer Stockwerkeigentümergeinschaft zu vermeiden, indem man eine ausgewogene kommerzielle Struktur anstrebt, welche nicht jedem erlaubt, seinen Nachbarn zu konkurrenzieren. Einkaufszentren (welche als Stockwerkeigentum ausgestaltet werden können) leben gar von einer gewissen Nutzungsvielfalt. Unseres Erachtens rechtfertigt das Interesse der Stockwerkeigentümergeinschaft kommerzielle Einschränkungen, welche der Wirtschaftsfreiheit der Stockwerkeigentümer entgegengehalten werden können (so auch Meier-Hayoz, N 43 zu Art. 647; Ch. Müller, S. 85; Weber, S. 223; Wirz, S. 183 ff.). Die Wirtschaftsfreiheit ist in erster Linie gegen behördliche Einschränkungen gerichtet. Das Bundesgericht hat die Frage der Zulässigkeit von Konkurrenzbeschränkungen offen gelassen (5C.168/2003, Erw. 4.2.1), wobei es korrekterweise erläutert, dass die sachenrechtlichen Bestimmungen des Stockwerkeigentums grundsätzlich nicht den Zweck haben, einen Stockwerkeigentümer vor der Konkurrenz des Nachbarn zu schützen (Erw. 5.2). Dennoch hat das Bundesgericht in seiner Rechtsprechung öfters beurteilt, dass das Verbot einzelner kommerziellen Nutzungen ein zulässiger Dienstbarkeitsinhalt bildet. Dies gilt ungeachtet davon, ob damit primär eine Konkurrenz- oder eine Immissionseinschränkung angestrebt wird (siehe BGE 5A\_171/2008, Erw. 3.1). Was aber als Inhalt einer Dienstbarkeit zulässig ist, kann in der Regel auch Inhalt eines Reglements bilden.

57

**β.** Die Einschränkung der **Haustierhaltung**: Auch für Haustiere können Verbote nur aufgestellt werden, soweit die Haustierhaltung tatsächlich Immissionen verursacht (z.B. Ziegen verursachen Geruchsimmissionen, Hunde verursachen in der Regel Lärmimmissionen, Schlangen können psychische bzw. ideelle Immissionen verursachen). Ein allgemeines Haustierverbot ist unzulässig. So kann beispielsweise das Halten einer Schildkröte oder eines Aquariumsfisches nicht verboten werden, sofern diese Tiere in kleiner Zahl und artgerecht gehalten werden. Das allgemeine Haustierhalteverbot würde zudem gewissen kantonalen Musterverträgen im

Mietbereich widersprechen. Soweit also die Vermietung der Stockwerkanteile nicht ausgeschlossen ist, kann eine weit gehende Einschränkung der Haustierhaltung mit solchen Musterverträgen im Konflikt stehen. Zu weit geht hingegen die Auffassung von Wirz (S. 181), wonach ein Verbot der Haustierhaltung nur dann zulässig ist, wenn mit übermässigen Immissionen im Sinne von Art. 684 zu rechnen ist. Selbstverständlich kann das Reglement weiter gehen als das Nachbarrecht und die Toleranzschwelle für Immissionen (in einem vernünftigen Mass) herabsetzen.

58

γ. Das Recht zur **baulichen Ausgestaltung** der Stockwerkeinheit kann eingeschränkt werden (beispielsweise durch die Verpflichtung, Spannteppiche zu verlegen, um Lärmimmissionen zu vermeiden). Sehr oft wird im Reglement auch ausgeführt, dass bauliche Massnahmen – selbst im Bereich der Stockwerkeinheit – der Zustimmung des Verwalters bedürfen. Diese Zustimmung muss jedoch erteilt werden, wenn der Nachweis erbracht wird, dass die projektierten Arbeiten weder die Stabilität des Gebäudes noch andere gemeinschaftliche Teile oder Teile im Sonderrecht tangieren. Diese Bestimmung stellt sicher, dass der Verwalter über geplante bauliche Massnahmen informiert wird, was sicher legitim ist. Eine solche Bestimmung erlaubt jedoch dem Verwalter nicht, zu entscheiden, ob er die Arbeiten genehmigen oder untersagen will. Der Stockwerkeigentümer hat einen grundsätzlichen Anspruch auf die bauliche Ausgestaltung seiner Stockwerkeinheit. Dieses Recht kann nur im Rahmen von Art. 712a Abs. 2 (siehe nachfolgend N 76 ff.) bzw. im Rahmen eines Apparthotels (siehe vorstehend N 123 ff. zu den Vorbemerkungen) grundsätzlich eingeschränkt werden. Bauliche Massnahmen an einer Stockwerkeinheit dürfen jedoch nicht zu einer Änderung der Zweckbestimmung führen, ansonsten Art. 648 Abs. 2 anwendbar ist (5C.264/2006, Erw. 2.1).

59

δ. Das Reglement kann auch **gewisse Tätigkeiten**, die Immissionen verursachen, während bestimmten Tageszeiten einschränken (beispielsweise das Spielen von Musikinstrumenten, der Betrieb der Waschmaschine, das Duschen). Da solche Einschränkungen eher den Charakter von "Ausführungsbestimmungen" haben, können sie ebenso in einer allfälligen Hausordnung geregelt werden (zur Hausordnung siehe nachfolgend N 200 ff. zu Art. 712g).

60

ε. Das Reglement kann in verschiedenen Situationen eine **Informationspflicht** für die Stockwerkeigentümer einführen. Dies ist vorstehend bereits für die baulichen Massnahmen erwähnt worden (N 25). Eine solche Informationspflicht kann jedoch auch bei längeren Abwesenheiten (Ferien, Auslandsaufenthalt usw.), bei Vermietung der Wohnung oder bei der Belastung des Stockwerkanteils durch ein beschränktes dingliches Recht bestehen. Sofern für das Stockwerkeigentum ein Vorkaufs- oder ein Einspracherecht (im Sinne von Art. 712c) besteht, kann das Reglement auch eine entsprechende Informationspflicht näher umschreiben.

61

ζ. Durch eine Reglementsbestimmung ist es möglich Handlungen zu untersagen, welche zwar nicht zwingend einen Schaden verursachen, jedoch ein **Schädigungsrisiko** mit sich bringen (beispielsweise der Umgang mit chemischen Mitteln, mit Gift oder mit Sprengstoff). Solche Bestimmungen können

einschränkender sein als das anwendbare öffentliche Recht.

62

η. Das Reglement kann auch das Anbringen, Abstellen oder Aufhängen von **Gegenständen in von aussen wahrnehmbaren** Teilen im Sonderrecht einschränken. So können gewisse fixe Installationen aus ästhetischen Gründen verboten werden (zur Aussenfassade im Balkonbereich, die zwingend gemeinschaftlich ist siehe 5C.10/2000; zum Fall einer Skulptur, deren Aufstellung an einem bestimmten Ort gegen das Nachbarrecht verstösst siehe ZBl 94/1993 S. 88 = ZBGR 75/1994 S. 291 f. = BN 1993 S. 137; heikler ist die Frage der parabolischen Antenne, da diese gleichzeitig die Frage der Informationsfreiheit aufwirft; siehe dazu BGE 120 Ib 64 und nachfolgend N 60 zu Art. 712b). Im ästhetischen Bereich können jedoch reglementarische Einschränkungen auch sehr weit – allenfalls zu weit – gehen (Verbot von Blumenstöcken auf den Balkonen, Verbot von Wäscheaushang, Verbot, Werbetafeln anzubringen usw.). In der Regel sind solche Einschränkungen zwar zulässig, trotzdem kann die Durchsetzung eines solchen Verbots im Einzelfall **rechtsmissbräuchlich** sein. Dass ein Hotel oder ein Apparthotel beispielsweise keinen Wäscheaushang oder keine Blumenstöcke tolerieren will, kann in der Regel nachvollziehbar sein. Ein solches Verbot hätte aber in einem Wohngebäude auf dem Land eine ganz andere Tragweite, insbesondere bei Familienwohnungen. Es müsste hier sicher näher analysiert werden (siehe dazu auch Wirz, S. 180).

#### d. Die Hausordnung und andere Ausführungsbestimmungen

63

Dort, wo sie erlassen wurde, enthält die **Hausordnung** Ausführungsbestimmungen zum Reglement, um die tägliche Benutzung des Gebäudes "im Detail" zu regeln (Wirz, S. 177). Meistens bezieht sich die Hausordnung auf die Benutzung gemeinschaftlicher Teile (Waschküche, Veloabstellraum, Aufzug usw.). Sie kann jedoch auch die Benutzung der Stockwerkeinheit einschränken (Ladenöffnungszeiten bei einem Einkaufszentrum, Tageszeiten für lärmintensive Aktivitäten wie Spielen von Musikinstrumenten, Duschen usw.). Die Hausordnung kann auch weiter gehen und die vorstehend als Reglementsinhalt erwähnten Einschränkungen enthalten (siehe N 52 ff.). Wegen der **Normenhierarchie** darf aber die Hausordnung weder dem Begründungsakt noch dem Reglement widersprechen (Friedrich Reglement, § 16 N 6; Meier-Hayoz/Rey, N 103 zu Art. 712g; Rey, N 494; Wirz, S. 189). Es dürfen auch keine Einschränkungen in der Hausordnung aufgeführt werden, die sich nicht zumindest allgemein auf den Begründungsvertrag oder das Reglement abstützen lassen (BGE 5C.252/2003, Erw. 2.2; für weitere Ausführungen zur Hausordnung siehe nachfolgend N 200 ff. zu Art. 712g).

64

Die Stockwerkeigentümergeinschaft kann weitere **Ausführungsbestimmungen** bzw. Regelwerke erlassen (Reglement der Untergemeinschaft, Reglement für bestimmte Bereiche, beispielsweise eine Ladenpassage usw.). Wie die Hausordnung können diese Regelwerke auch das Sonderrecht beschneiden, selbst dann, wenn sie sich hauptsächlich um gemeinschaftliche Teile kümmern. Wie bei der Hausordnung sind solche Einschränkungen zulässig, soweit sie weder dem Begründungsakt noch dem Verwaltungs- und Benutzungsreglement widersprechen und darin eine Stütze finden.



## e. Beschlüsse der Stockwerkeigentümerversammlung

65

Die Stockwerkeigentümerversammlung ist die "oberste Gewalt" der Stockwerkeigentümergeinschaft (Bloch, S. 44; Magnenat, S. 106; Meier-Hayoz/Rey, N 12 zu Art. 712m; Ch. Müller, S. 87; Rey, N 279; Riemer, S. 259; Schmid/Hürlimann-Kaup, N 1060; Simonius/Sutter, S. 541; Steinauer droits réels I, N 1307; Thurnherr, N 354; Vouilloz, S. 52 f.) und verfügt über eine umfassende Zuständigkeit (siehe Art. 712m Abs. 1 Ziff. 1 sowie – für weitere Ausführungen zur Stockwerkeigentümerversammlung – N 1 ff. sowie N 51 ff. zu Art. 712m). Deshalb kann sie auch Beschlüsse fassen, die sich auf das Sonderrecht der einzelnen Stockwerkeigentümer auswirken. Dabei ist die Stockwerkeigentümerversammlung an die Gemeinschaftsordnung des Stockwerkeigentums gebunden. Einschränkungen, welche dem Begründungsakt widersprechen, müssen **in der Regel einstimmig** gefasst werden (dies gilt gemäss Wirz, S. 195, für alle Beschlüsse, die das Sonderrecht schwerwiegend einschränken). Es muss zudem überprüft werden, ob ein Grundbucheintrag mitsamt eines öffentlich beurkundeten Rechtsgrundes zusätzlich noch erforderlich ist (beispielsweise bei der Flächenänderung einer Stockwerkeinheit; siehe nachfolgend N 15 ff. zu Art. 712b). Ebenso kann ein Beschluss die Änderung des Reglements zur Folge haben, was sich auf die Mehrheitsanforderung auswirkt (zur Änderung des Reglements siehe nachfolgend N 136 ff. zu Art. 712g). Schliesslich ist noch von Bedeutung, dass sich solche Beschlüsse der Stockwerkeigentümerversammlung nicht nur auf die gegenwärtigen Stockwerkeigentümer auswirken, sondern auch auf deren Rechtsnachfolger (Art. 649a). Damit ist deren Tragweite nicht zu unterschätzen (siehe dazu nachfolgend N 220 ff. zu Art. 712g). Damit solche Beschlüsse eine rechtliche Wirkung entfalten können, sind sie nach Massgabe von Art. 712n in einem schriftlichen **Protokoll** aufzunehmen (siehe dazu nachfolgend N 134 ff. zu Art. 712n).

## f. Die Befugnisse des Verwalters

66

Der Verwalter eines Stockwerkeigentums hat einerseits die Beschlüsse der Stockwerkeigentümerversammlung umzusetzen. Zudem trifft er von sich aus "*alle dringlichen Massnahmen zur Abwehr oder Beseitigung von Schädigungen*" (Art. 712s Abs. 1). Er wacht aber auch darüber, "*dass in der Ausübung der Sonderrechte und in der Benutzung der gemeinschaftlichen Teile des Grundstückes und Gebäudes sowie der gemeinschaftlichen Einrichtungen die Vorschriften des Gesetzes, des Reglements und der Hausordnung befolgt werden*" (Art. 712s Abs. 3; allgemein zu den Zuständigkeiten des Verwalters siehe N 1 ff. zu Art. 712s). Grundsätzlich kann der Verwalter von sich aus keine Einschränkungen des Sonderrechts verfügen. In der Erfüllung seiner Aufgaben kann er jedoch bestimmte Handlungen in gewissen Situationen untersagen, damit die bestehenden Einschränkungen eingehalten werden oder damit das Gebäude von drohendem Schaden bewahrt bleibt. Zudem ist es möglich, dass die Stockwerkeigentümerversammlung dem Verwalter gewisse Aufgaben delegiert, die in ihrer Verantwortung liegen (beispielsweise die Verfassung der Hausordnung; Friedrich Reglement, § 16 N 4; Meier-Hayoz/Rey, N 100 zu Art. 712g). In diesem Rahmen ist nicht auszuschliessen, dass der Verwalter Ursprung von Sonderrechtseinschränkungen ist (zur Kompetenzdelegation der Stockwerkeigentümerversammlung an den Verwalter siehe nachfolgend N 62 ff. zu Art. 712m).

### 3. Die eigenen Einschränkungen durch den Stockwerkeigentümer

67

Der Stockwerkeigentümer kann – in den Schranken der Rechtsordnung – die Ausübung seines Sonderrechts einschränken. Hingegen kann er über das Sonderrecht nicht separat verfügen, indem er es als solches, ohne den Stockwerkanteil, veräussert, da es untrennbar mit diesem verbunden ist (siehe vorstehend N 13). Sein Sonderrecht schränkt der Stockwerkeigentümer ein, indem er einem Dritten ein beschränktes dingliches Recht gewährt oder indem er einen Vertrag mit einem Dritten abschliesst.

#### a. Die beschränkten dinglichen Rechte

68

Der Stockwerkanteil ist ein Grundstück (siehe Art. 655 Abs. 2 Ziff. 4). Als solches kann er mit beschränkten dinglichen Rechten belastet werden (siehe nachfolgend N 95 ff. zu Art. 712c). Sobald ein solches beschränktes dingliches Recht am Stockwerkanteil begründet ist, geht es den Rechten des Eigentümers – mithin dem Sonderrecht – vor (siehe Steinauer *droits réels* II, N 1692 ff.). In Anwendung von Art. 646 Abs. 3 kann der Stockwerkeigentümer die Belastung des Stockwerkanteils selbständig, ohne Zustimmung der anderen Stockwerkeigentümer oder der Stockwerkeigentümerversammlung vornehmen. Diese Selbständigkeit kann jedoch durch ein **Vorkaufs- bzw. durch ein Einspracherecht** eingeschränkt werden (siehe dazu N 12 ff. sowie N 57 ff. zu Art. 712c). Da sich das Vorkaufsrecht auch auf Rechtsgeschäfte bezieht, welche die wirtschaftliche Wirkung einer Veräusserung haben, ist die Frage der Mitteilung an die anderen Stockwerkeigentümer bei der Begründung eines beschränkten dinglichen Rechts jeweils sorgfältig abzuklären.

69

Obwohl der Stockwerkanteil ein Grundstück ist, muss näher überprüft werden, ob das geplante beschränkte dingliche Recht überhaupt daran begründet werden kann. Aufgrund seiner Beschaffenheit **eignet sich der Stockwerkanteil nicht für die Belastung durch alle** vom Gesetzgeber vorgesehenen **beschränkten dinglichen Rechte**. Unproblematisch sind in der Regel Grundpfandrechte, die Nutzniessung und das Wohnrecht. Auch Personal- bzw. Grunddienstbarkeiten können fallweise einen Stockwerkanteil belasten (siehe nachfolgend N 104 ff. zu Art. 712c). Selbst das Verbot zur Vornahme gewisser Handlungen kann mittels Dienstbarkeit festgelegt werden (beispielsweise der Einbau eines Bodenbelags, der nicht schalldämmend ist; siehe BGE 106 II 315 = ZBGR 62/1981 S. 250; Rey ZBGR 64/1983, S. 257). Ausnahmsweise kann ein Stockwerkanteil sogar mit einem Wegrecht belastet werden (siehe Steinauer ZWR, S. 295). Das beschränkte dingliche Recht muss jedoch dem Grundsatz der Typenfixierung Rechnung tragen. So ist es beispielsweise nicht möglich, den Stockwerkanteil mit einer übertragbaren persönlichen Dienstbarkeit zu belasten (siehe AGVE 2004 S. 489; siehe auch BGE 113 II 146 betreffend das gewöhnliche Miteigentum). Zum Ganzen siehe auch Wirz, S. 196 ff.

#### b. Die Verträge

70

Unter Vorbehalt anders lautender Bestimmungen des Begründungsakts oder einer nachträglichen Vereinbarung (siehe Art. 712c Abs. 2), können die Stockwerkeigentümer **Mietverträge** (Art. 253 ff. OR), **Pachtverträge** (Art. 275 ff. OR) oder **Leihverträge** (Art. 305 ff. OR) über die Stockwerkeinheit abschliessen (Rey

Sachenrecht I, N 775). Sie können die Benutzungsbefugnisse auch frei mit anderen Benutzern teilen (z.B. mit einem Besucher). Zudem können die Stockwerkeigentümer **Kaufsrechte, Vorkaufsrechte oder Rückkaufsrechte** an ihrem Anteil begründen (Art. 216a ff. OR) und im Grundbuch anmerken lassen (Art. 959; siehe auch Wirz, S. 205 f.). In solchen Fällen handelt es sich um vertragliche Rechte, die eine obligatorische Wirkung entfalten. Wird hingegen ein Vorkaufsrecht über das gesamte Stockwerkeigentum in Anwendung von Art. 712c Abs. 1 begründet, entfaltet es gewisse Wirkungen eines gesetzlichen Vorkaufsrechts im Sinne von Art. 681 ff. (ZBGR 74/1993 S. 293 = PKG 1990 S. 20; siehe aber auch die Nuancen in Steinauer *droits réels* I, N 1219 ff.; nachfolgend N 16 zu Art. 712c).

71

Die zur Benutzung der Stockwerkeinheit abgeschlossenen Verträge dürfen der Rechtsordnung nicht widersprechen. Dabei sind beispielsweise Verträge problematisch, welche die Wirkung eines beschränkten dinglichen Rechts entfalten, jedoch dessen Form nicht einhalten (in diesem Sinne siehe BGE 4A\_364/2007, Erw. 5, bei welchem ein übertragbarer Mietvertrag mit einer Dauer von 100 Jahren und einem einmaligen Mietzins von CHF 1.- vom Bundesgericht mangels Eintragung ins Grundbuch als Personaldienstbarkeit für nichtig erklärt wurde).

#### IV. Grenzen in der Einschränkung des Sonderrechts

##### 1. Die Wahrung des Kerngehalts des Sonderrechts

72

Das Sonderrecht ist eines der Hauptmerkmale des Stockwerkeigentums (siehe dazu vorstehend N 72 ff. zu den Vorbemerkungen). Deshalb muss es in seinem Kerngehalt gewahrt werden, ansonsten das Institut des Stockwerkeigentums, als besonders ausgestaltetes Miteigentum, keinen Sinn mehr macht. In seiner Dissertation schlägt Wirz sogar vor, einen Art. 712a Abs. 1bis in das Gesetz einzuführen, welcher den Schutz des **Kerngehalts des Sonderrechts** zum Zweck hat (a.a.O., S. 240). Die nähere Umschreibung der Grenzen der Einschränkungsfreiheit ist nicht unproblematisch; sie kann nicht abstrakt erfolgen. Die Wahrung von Minimalrechten muss fallbezogen überprüft werden (Weber ZBGR 60/1979, S. 158 ff.). Dabei scheint der subjektive Ansatz untauglich, wonach ein Rechtsgeschäft dann als unzulässig zu qualifizieren sei, wenn der Stockwerkeigentümer sich nicht mehr als Eigentümer fühlt, weil sein Sonderrecht zu stark ausgehöhlt worden ist (Wirz, S. 143). Erfahrungsgemäss haben relativ viele Stockwerkeigentümer sehr rasch das subjektive Empfinden, dass ihr Sonderrecht ausgehöhlt werde und sie nicht mehr Eigentümer seien. Dieses Empfinden ist meistens mit einer übertriebenen Erwartungshaltung an ihren Eigentümerstatus in Zusammenhang zu bringen.

73

Der Schutz des Kerngehaltes des Stockwerkeigentums ist auch in der Rechtsprechung anerkannt (BGE 5C.168/2003, Erw. 4.2.1; BGE 5C.252/2003, Erw. 2.2; BGE 1985 II 330 = ZBGR 69/1988 S. 374, Erw. 8 in fine). Um die Grenzen der Einschränkungsfreiheit trotz der Schwierigkeit einer "abstrakten Erörterung" näher zu umschreiben, sind erneut – wie vorstehend bei der Umschreibung der Einschränkung des Sonderrechts – die **Schranken der Rechtsordnung** beizuziehen (siehe vorstehend N 38 ff.). Letztlich gilt es zu überprüfen, welche rechtlichen

Bestimmungen einer übermässigen Einschränkung des Sonderrechts entgegen gehalten werden können (für eine vertiefte Analyse siehe Wirz, S. 144 ff.).

## 2. Die Schranken der Rechtsordnung

74

In der Rechtsordnung gibt es verschiedene Bestimmungen, die zum Schutz des Kerngehaltes des Sonderrechts herbei gezogen werden können:

**a. Art. 2** verbietet grundsätzlich die **zweckwidrige Verwendung des Rechtsinstitutes** "Stockwerkeigentum" (Wirz, S. 145). Dabei muss es sich um eine klare Umgehung des gesetzgeberischen Gedankens handeln. Nicht jeder andere Verwendungszweck, als jener, der dem Gesetzgeber vorschwebte, wird durch diesen Grundsatz untersagt. Ein Verstoß gegen den Grundgedanken des Stockwerkeigentums würde beispielsweise ein Verbot der Benützung der Stockwerkeinheit durch den Stockwerkeigentümer bedeuten. In dieser Hinsicht scheint die einschränkende gesetzliche Ausgestaltung des Apparthotels nicht ganz unproblematisch zu sein (siehe vorstehend N 123 ff. zu den Vorbemerkungen). Ebenso ist das **Verbot des Rechtsmissbrauchs** auf das Stockwerkeigentum anwendbar (BGE 5C.168/2003, Erw. 4.2.1; BGE 5C.252/2003, Erw. 2.2). So kann ein Verbot der Benützung des Stockwerkeigentums zwischen 06.00 Uhr und 16.00 Uhr rechtsmissbräuchlich sein, selbst wenn diese Einschränkung vor dem Verbot der zweckwidrigen Verwendung des Rechtsinstitutes standhalten würde. Ebenso unter die Fallgruppe von Art. 2 fällt das Verbot einer nutzlosen Rechtsausübung durch die Stockwerkeigentümergeinschaft (z.B. ein Verbot, welches keinem schützenswerten Interesse der Gemeinschaft entspricht, wie die Durchsetzung einer im Reglement verankerten Bestimmung, wonach ein Stockwerkanteil nur als Privatmuseum verwendet werden kann; BGE 111 II 330 = ZBGR 69/1988 S. 374; siehe auch Wirz, S. 146 f.). Die Pflicht zur **Gleichbehandlung der Stockwerkeigentümer** fällt auch unter diese Fallgruppe (BGE 131 III 459, Erw. 5.4.3; Wirz, S. 146), wobei es in privatrechtlichen Beziehungen nicht darum geht, eine absolute Gleichbehandlung sicherzustellen. Untersagt sind lediglich Ungleichbehandlungen, welche ein gewisses erhebliches Mindestmass erreichen und sachlich unbegründet sind.

**b.** Auch der **Schutz der Persönlichkeit** (Art. 27 f.) kann beigezogen werden, um die Zulässigkeit der Einschränkung des Sonderrechts zu überprüfen (BGE 5C.168/2003, Erw. 4.2.1; BGE 5C.252/2003, Erw. 2.2; Wirz, S. 148 ff.). So müsste mutmasslich eine reglementarische Bestimmung als unzulässig beurteilt werden, die den Besuch des Stockwerkeigentümers durch aussenstehende Dritte untersagen würde (in diesem Sinne siehe auch Wirz, S. 151).

**c.** Ebenso ist eine **rechtswidrige Einschränkung des Sonderrechts** (Art. 19/20 OR) unzulässig. Wie Wirz treffend bemerkt, spielt diese Einschränkung der Einschränkungsfreiheit wohl eher eine untergeordnete Rolle (a.a.O., S. 152).

**d.** Unzulässig sind schliesslich Rechtsgeschäfte, welche letztlich nichts anderes als **verpönte Umgehungsgeschäfte** darstellen. So kann man Dritten oder anderen Stockwerkeigentümern keine reglementarischen, zeitlich unbeschränkten, Benützungsrechte an einer Stockwerkeinheit gewähren, die ihnen nicht gehört. Ein solches Benützungsrecht an einem Stockwerkanteil muss mittels Dienstbarkeit begründet werden und bedarf der Eintragung im Grundbuch (BGE 4A\_364/2007,

Erw. 5).