



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Eidgenössisches Departement für Verteidigung,
Bevölkerungsschutz und Sport VBS

Bundesamt für Landestopografie swisstopo

Digitale Dokumentation der Rechte an Räumen und Flächen im Stockwerkeigentum

Analyse der Rechtsgrundlagen

Fassung vom 15. Februar 2018

Herausgeber
Arbeitsgruppe «Digitale Dokumentation Stockwerkeigentum»
Geodäsie und Eidgenössische Vermessungsdirektion
Bundesamt für Landestopografie swisstopo
Seftigenstrasse 264, Postfach
CH-3084 Wabern

Tel. +41 58 469 01 11
Fax +41 58 469 04 59
vermessung@swisstopo.ch
www.swisstopo.ch / www.cadastre.ch

Inhaltsverzeichnis

1	Einleitung.....	3
2	Vorgehen und Rahmenbedingungen	3
2.1	Analyseschritte	3
2.2	Fragen zu drei Geschäftskreisen	3
2.3	Themen, die nicht Gegenstand der Analyse sind	4
2.4	Präzisierung des Themas	4
3	Analyse der bestehenden Rechtsnormen.....	5
3.1	Zur Darstellung der räumlichen Lage der Sonderrechte.....	5
3.1.1	Allgemeine Definition von Stockwerkeigentum	5
3.1.2	Der Aufteilungsplan.....	5
3.2	Rechtliche Bedeutung und Anforderungen an die Darstellung und Dokumentation von Stockwerkeigentum	6
4	Regelungsvorschläge.....	7
4.1	Einleitung	7
4.2	Grundlagen auf Gesetzesstufe	7
4.2.1	Grundlagen in ZGB und GBV	7
4.2.2	Grundlagen im GeolG.....	8
4.2.3	Resultat	9
4.3	Regelungsbedarf in den Verordnungen	9
4.3.1	Im Allgemeinen	9
4.3.2	Was ist bei der Verwendung des Plans für das Grundbuch zu regeln?	10
4.3.3	Was ist bei der Verwendung des Aufteilungsplans zu regeln?.....	10
4.3.4	Grundbuchverordnung	10
4.3.5	Verordnung über die amtliche Vermessung	11
4.4	Offene Fragen	12
5	Schlussbemerkungen.....	13
Anhang	14

Im Sinne der Lesbarkeit wird auf eine konsequente Schreibweise der männlichen und weiblichen Form verzichtet.

1 Einleitung

Die Swisstopo hat sich zusammen mit CadastreSuisse¹ zum Ziel gesetzt, den verschiedenen Registern digitale Grundlagen zur Verfügung zu stellen, damit die dinglichen Rechte umfassend und in ihrer dreidimensionalen Ausdehnung dargestellt werden können. Diese digitalen Darstellungen der Rechte sollen vor allem dem informatisierten Grundbuch, dem Vermessungswerk und dem Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen (ÖREB-Kataster) dienen. Die Umsetzung soll in Schritten erfolgen. Zunächst sind Regelungen für die papierlose, dreidimensionale Dokumentation des Stockwerkeigentums zu diskutieren und Lösungen zu realisieren, die dann Vorbild für weitere 3D-Darstellungen von dinglichen Rechten sein können.

Im Rahmen dieses Projektes bearbeitet die Arbeitsgruppe, mit Vertretern der beiden Fachbereiche amtliche Vermessung (AV) und Grundbuch (GB) von Bund und Kantonen, das Teilprojekt Stockwerkeigentum mit folgenden Zielen:

- a. die Rechtssicherheit durch digitale Dokumentation der bereits heute dreidimensional abgegrenzten Sonderrechte, Sondernutzungsrechte und beschränkten dinglichen Rechte der Stockwerkeigentümer am gemeinsamen Objekt steigern,
- b. die Investitionssicherheit durch vollständige, dreidimensionale Darstellung der abgrenzbaren Rechte beim Stockwerkeigentum verbessern und
- c. die Flächenangaben vereinheitlichen.

Technisch ist die dreidimensionale Abbildung der Rechte am Stockwerkeigentum machbar; Pilotprojekte sollen diese Annahme absichern sowie technische Fragen und den Bedarf nach Regelungen klären.

Der vorliegende Bericht setzt sich mit den Rechtsgrundlagen auseinander – im Wissen darum, dass sich diese wiederum auf technische Aspekte im Zusammenhang mit Stockwerkeigentum auswirken.

2 Vorgehen und Rahmenbedingungen

2.1 Analyseschritte

Als erstes analysiert die Arbeitsgruppe, ob aus den bestehenden Gesetzesgrundlagen, Regelungen oder Ansätze für eine dreidimensionale Darstellung und Dokumentation der dinglichen Rechte im Stockwerkeigentum hergeleitet werden können (Kapitel 3). Der Bericht geht dabei zunächst auf die bestehende Rechtslage ein. Er zeigt, wie die aktuelle Gesetzgebung das Verwalten der örtlichen Lage und der Volumina dinglicher Rechte und erläuternder Informationen am Stockwerkeigentum regelt und wie diese Angaben in digitalen Register, namentlich im Grundbuch, im Vermessungswerk und im Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen (ÖREB-Kataster) bearbeitet werden müssen. Er zeigt auch die gesetzlichen Lücken, die einer Umsetzung der digitalen Darstellung des Stockwerkeigentums entgegenstehen.

Als zweites ist ein allfälliger Regelungsbedarf sowie die Regelungsstufe zu bestimmen. Es ist die Frage zu klären, ob die digitale (dreidimensionale) Dokumentation des Stockwerkeigentums eine neue Grundlage in einem Bundesgesetz erfordert, oder ob Anpassungen auf Verordnungsstufe genügen und welche Punkte dabei gegebenenfalls zu regeln wären (Kapitel 4).

2.2 Fragen zu drei Geschäftskreisen

Die Stockwerkeigentumsbegründung erfolgt in drei Schritten:

1. Vorbereitungsarbeiten
2. Vertragsgestaltung und Beurkundung und
3. grundbuchliche Behandlung.

¹ CadastreSuisse: Konferenz der kantonalen Katasterdienste

Für jeden dieser Schritte wurde geklärt, was zu tun und wer beteiligt ist, welche Grundlagen erforderlich und welche Rechtsbestimmungen betroffen sind. Eine tabellarische Darstellung dieser Analyse findet sich im Anhang.

Die Rechtsgrundlagen für die digitale (dreidimensionale) Abbildung der dinglichen Rechte an Flächen und Räumen, die den Inhalt des Stockwerkeigentums ausmachen, sind mit möglichst geringem Aufwand innert nützlicher Frist zu erlassen; einer Revision auf Verordnungsstufe ist aufgrund des einfacheren und rascheren Verfahrens (Erlass durch den Bundesrat) Vorrang einzuräumen. Es wird geprüft, ob das Sachenrecht (ZGB²) oder das Geoinformationsrecht (GeolG³) die dazu nötigen Grundlagen bieten können und welchem Rechtsbereich allfällige Änderungen sachlogisch sinnvoll zugeordnet werden könnten.

Die Überlegungen wurden dem Stockwerkeigentumsexperten Prof. Dr. iur. Amédéo Wermelinger zur kritischen Kommentierung unterbreitet; seine Hinweise⁴ sind zum grossen Teil in die vorliegende Analyse eingeflossen.

2.3 Themen, die nicht Gegenstand der Analyse sind

Die umfassende Darstellung aller Rechtsbeziehungen zwischen den Miteigentümern und deren Sonderrechten und Sondernutzungsrechten am Stockwerk wäre äusserst komplex und könnte das Projekt überfrachten. Deshalb wurde auf die Analyse folgender Themen verzichtet:

- Das Verhältnis zwischen den gemeinsamen Flächen bzw. Räume des Miteigentums und den Räumen, die als Sonderrecht der einzelnen Stockwerkeinheit zugewiesen sind.
- Das Verhältnis des Miteigentumsgrundstücks zur Liegenschaft oder zum Baurecht.

2.4 Präzisierung des Themas

Die Aufgabe der Arbeitsgruppe im Teilprojekt Stockwerkeigentum konzentriert sich auf die Darstellung und Dokumentation einer Stockwerkeinheit, wie sie heute in Artikel 712b Absatz 1 ZGB beschrieben ist. Es geht in erster Linie um die *Dokumentation* des Volumens innerhalb der die Stockwerkeinheit (das Sonderrecht) begrenzenden Mauern samt allfälliger Nebenräume (Art. 712b Abs. 2 Ziff. 2 ZGB).⁵

Sofern kein bedeutender Mehraufwand erkennbar ist, macht es zudem Sinn, nicht nur die Sonderrechte (Wohnräume bzw. Geschäftsräume, Nebenräume), sondern - in der Pilotphase - alle Flächen- und abgegrenzten, geometrisch darstellbaren Raumangaben, die mit dem Stockwerkeigentum verbunden sind (Sondernutzungsrechte, ausschliesslichen Nutzungsrechte; Art. 712g Abs. 4 ZGB, Dienstbarkeiten und Grundlasten), zu dokumentieren. Sie werden bei der Stockwerkeigentumsbegründung oder nachträglich in der Gemeinschaftsordnung (Begründungsakt bzw. Reglement) oder mittels Dienstbarkeit festgelegt und sind bereits heute oft in Plänen (Art. 732 Abs. 2 ZGB) oder digitalen Werken dargestellt.

Es war nicht Thema der vorliegenden Analyse, den *Gegenstand des Stockwerkeigentums grundsätzlich* zu überdenken. Sollte bei der Suche nach technisch einfachen Lösungen auch die Definition sinnvollerweise anzupassen sein, wären neue rechtliche Abklärungen zu veranlassen.

Die Möglichkeit, eine Stockwerkeinheit vollständig *losgelöst vom Gebäude* zu beschreiben, wird auch nicht aufgegriffen. Die Darstellung der Sonderrechte ohne Bezug zum Gesamten entspricht in keiner

² Schweizerisches Zivilgesetzbuch, SR 210

³ Bundesgesetz über Geoinformation, SR 510.62

⁴ Amédéo Wermelinger, Stellungnahme zur Analyse der Rechtsgrundlagen im Projekt: «3D-Darstellung der Sonderrechte im Stockwerkeigentum», Baldegg 2018

⁵ Anlass zu dieser Präzisierung der Aufgabe gab die Genfer Regelung, wonach die Grenzen zwischen den Stockwerkeinheiten in der Mauermitte verlaufen.

Weise dem Kern des Miteigentums und würde das Konzept des Stockwerkeigentums grundsätzlich missachten. Zudem würde dies den Projektrahmen bei weitem überschreiten.

3 Analyse der bestehenden Rechtsnormen

Die geltenden Rechtsnormen zum Stockwerkeigentum können in die beiden Themenbereiche «Darstellung der räumlichen Lage der Sonderrechte» und «rechtliche Bedeutung dieser Darstellung und Dokumentation» unterteilt werden.

3.1 Zur Darstellung der räumlichen Lage der Sonderrechte

3.1.1 Allgemeine Definition von Stockwerkeigentum

Das **Stockwerkeigentum** ist eine Sonderform des Grundeigentums, das mehrere Eigentümer umfasst und dem Einzelnen Sonderrechte am Miteigentumsgrundstück zuteilt (Art. 712a ZGB).

- Stockwerkeigentum gibt dem Eigentümer das Recht, bestimmte Teile eines Gebäudes ausschliesslich zu benutzen und innen auszubauen (Art. 712a ZGB).
- Gegenstand des Sonderrechts sind Stockwerke oder Teile davon, die als Wohnungen oder als Einheiten von Räumen mit eigenem Zugang in sich abgeschlossen sind, jedoch getrennte Nebenräume umfassen können (Art. 712b ZGB).
- Bei der Begründung von Stockwerkeigentum haben sich Miteigentümer über die Ausgestaltung ihrer Miteigentumsanteile zu Stockwerkeigentum vertraglich zu einigen. Auch der Alleineigentümer einer Liegenschaft oder der alleinige Inhaber eines selbständigen und dauernden Rechts kann aufgrund einer Erklärung Stockwerkeigentum nach seinen Vorstellungen und den gesetzlichen Vorgaben (Art. 712b ZGB) begründen. In beiden Fällen entsteht das Stockwerkeigentum mit dem Eintrag im Grundbuch (Art. 712d ZGB).

Im Begründungsakt ist – neben der Wertquote – auch die räumliche Ausscheidung aufzuzeigen (Art. 712e ZGB). Das Gesetz geht davon aus, dass die räumliche Lage, die Abgrenzungen und die Zusammensetzung der Stockwerkeinheiten im Begründungsakt klar und bestimmt angegeben werden können und auch eindeutig angegeben sind (Art. 68 Abs. 1 GBV⁶). Fehlen diese Angaben im Begründungsakt oder wird Stockwerkeigentum vor Erstellen des Gebäudes begründet, so ist der Anmeldung zur Eintragung des Stockwerkeigentums im Grundbuch ein Aufteilungsplan beizulegen (Art. 68 Abs. 2 und 69 GBV). Diese Dokumentation ist nötig, um die Voraussetzungen des Artikel 712e ZGB erfüllen zu können.

3.1.2 Der Aufteilungsplan

In der Praxis ist die Begründung des Stockwerkeigentums vor der Erstellung des Gebäudes die Regel. Bei diesem Vorgehen ist ein Aufteilungsplan unverzichtbar und wird auch rechtlich bereits verlangt. Er soll kurz erklärt werden.

Der Aufteilungsplan umschreibt die räumliche Lage, die Abgrenzung und die Zusammensetzung der Stockwerkeinheiten und zeigt die Flächen der in sich abgeschlossen Wohnungen oder geschäftlichen oder anderen Zwecken dienende Raumeinheiten mit eigenem Zugang (Art. 68 GBV).

Sachenrechtlich hat der Aufteilungsplan beschreibenden Charakter. «Der Aufteilungsplan im Stockwerkeigentum gehört zwar zu den Grundbuchbelegen, ist aber keine öffentliche Urkunde im Sinne von Art. 9 ZGB und nimmt am öffentlichen Glauben des Grundbuchs nicht teil ...»⁷.

⁶ Grundbuchverordnung, SR 211.432.1

⁷ BGer Urteil 5A_851/2010, vom 17. März 2011, Ziff. 4.1 mit weiteren Hinweisen

Dem Aufteilungsplan kommt nach heutiger Auffassung somit nicht die gleiche Beweisbedeutung zu wie etwa dem Plan für das Grundbuch⁸ oder einem Rechtsgrundausweis, der die Lage einer Dienstbarkeitsfläche beschreibt⁹. Auch wenn dem Aufteilungsplan die grundbuchlichen Sicherungs- oder Beweisfunktionen abgeht, hat er immerhin schuldrechtliche Wirkung, so zum Beispiel im Verhältnis zwischen Käufer und Verkäufer, soweit der Plan als Grundlage zum Kaufvertrag gedient hat.¹⁰ Ausserdem kann der Aufteilungsplan im Prozess als normales Beweisdokument eingebracht werden, namentlich für die Interpretation des Begründungsaktes und des Stockwerkeigentümerreglements.

Der Aufteilungsplan ist somit ein bestehendes Instrument, das für die dreidimensionale, digitale Dokumentation des Stockwerkeigentums aktualisiert oder ausgebaut werden kann. Es wäre denkbar, mit einem neu definierten Aufteilungsplan die Veränderungen von Räumen des Sonderrechts rechtlich verbindlich zu erfassen und deren Bestand zu sichern. Das bedingt selbstverständlich, dass seine Nachführung und jederzeitige Aktualität garantiert ist. Trifft dies zu, dient der Aufteilungsplan nicht nur der verbindlichen Katasterführung, sondern ist auch ein Gewinn für die Rechtssicherheit im Grundstückverkehr. Es ist deshalb denkbar bzw. wünschenswert, der Plandarstellung – analog zum Plan für das Grundbuch – die erhöhte Beweiskraft (nach Art. 9 ZGB) zuzusprechen.

3.2 Rechtliche Bedeutung und Anforderungen an die Darstellung und Dokumentation von Stockwerkeigentum

Die Gesetzgebung und auch die Rechtsprechung sehen für die Rechtssicherheit des Umfangs des Sonderrechts (oder allfälliger Sondernutzungsrechte) der Stockwerkeinheiten keine Regeln oder bindende Instrumente vor. Dies hängt wohl mit der natürlichen Publizität zusammen, die der Stockwerkeinheit nach Vollendung des Gebäudes zukommt; man erkennt vor Ort den Umfang der Sonderrechte.¹¹

Die Darstellung der Sonderrechtsvolumina entspricht nicht immer der Realität. Heute wird Stockwerkeigentum in aller Regel vor Erstellung des Gebäudes begründet und die Sonderrechte werden anhand von Plänen festgelegt; ob die Maurerarbeiten die Pläne richtig umsetzen, wird nicht kontrolliert. Die natürliche Publizität kann in diesem Fall nicht dienen und der Aufteilungsplan ist Pflicht.

Die Darstellung der Volumina der Sonderrechte und Sondernutzungsrechte deckt sich auch nicht mit den Darstellungen der anderen Grundstücksarten und weiteren dinglichen Rechten. Weisen diese eine Fläche auf (Liegenschaft, selbständige und dauernde Rechte, Bergwerke), sind sie Teil der amtlichen Vermessung (Art. 6 Abs. 3 VAV¹²), und ihre Flächenausdehnung wird im Plan für das Grundbuch aufgezeichnet – unabhängig davon, ob die Eigentumsausdehnung vor Ort erkennbar ist oder nicht. Bei Dienstbarkeiten, die nur einen Teil der Grundstücksfläche¹³ belasten, ist die betreffende Fläche nachvollziehbar festzulegen, das heisst zwingend wörtlich zu umschreiben oder durch Einzeichnen im Plan für das Grundbuch kenntlich zu machen (Art. 732 Abs. 2 ZGB).

Aufgrund dieser Überlegungen sind die Sonderrechte, die Sondernutzungsrechte und die weiteren dinglichen Rechte an Flächen und Räumen zwingend in einer digitalen Aufzeichnung (Plan, andere Datenträger bzw. Plattformen) darzustellen, soweit die Ausdehnung der Rechte auch bestimmt ist. Zunächst wird diese Darstellung durch Digitalisierung der in der Regel auf Papierplänen oder weiteren materiell vorhandenen Rechtsumschreibungen erfolgen; in einem späteren Schritt wird auch die Dokumentation der dritten Dimension zur Sicherung der dinglichen Rechte am Stockwerkeigentum digital

⁸ Immerhin finden sich auch auf dem Plan für das Grundbuch deklaratorische Aussagen, über deren Beweisbedeutung diskutiert werden könnte (Meinrad Huser, Schweizerisches Vermessungsrecht, unter besonderer Berücksichtigung des Geoinformationsrechts und des Grundbuchsrechts, Zürich/Basel/Genf 2014, Rz. 490 ff. und Rz. 580 ff.)

⁹ Dazu Art. 732 Abs. 2 ZGB (Meinrad Huser, Darstellung von Grenzen zur Sicherung von dinglichen Rechten, in: ZBGR 4/2013, S. 238 ff., insbes. S. 248 ff.)

¹⁰ Amédéo Wermelinger, Zürcher-Kommentar, N 106 zu Art. 712d ZGB; BGE 5A_851/2010 Erw. 4.2

¹¹ Dazu Huser, Vermessungsrecht, Rz. 518 f.

¹² Verordnung über die amtliche Vermessung, SR 211.432.2

¹³ Unbestimmt ist, ob mit der Fläche auch die vertikale Ausdehnung gemeint ist. Für die Liegenschaftsflächen wurde dies vom Bundesgericht wie folgt bestätigt: „Il résulte de cette disposition (art. 667 CC) que, à l'instar d'une chose mobilière, un immeuble constitue un corps tridimensionnel, et non pas une simple surface ... » (BGE 132 III 353 S. 356 mit Hinweisen auf die Literatur).

zu erstellen sein. Welcher Art der Plan oder die Dokumentation sein muss, ist im Moment nicht von Bedeutung. Es könnte ein bestehender Plan als Rechtsträger bestimmt (Aufteilungsplan, Plan für das Grundbuch) oder – wie bei den Dienstbarkeiten – auch eine neue Darstellungsform gefunden werden¹⁴. Im Hinblick auf den Ausbau der digitalisierten Rechtsdarstellung könnte, zusätzlich zum Grundbuch, auch eine eigenständige, das Grundbuch und andere Rechtskataster ergänzende Plattform bestimmt werden, die die Rechte dreidimensional erfasst und verwaltet. Es macht aber Sinn, auf ein Instrument zurückzugreifen, das in Fachbereichen bekannt und in der Gesetzgebung bereits vorgesehen ist (Plan für das Grundbuch, Aufteilungsplan). Vorausgesetzt ist, dass es für neue Funktionen ausbaufähig ist.

Um der digitalen Plandarstellung die notwendige Rechtsbedeutung, wie sie für die dinglichen Rechte im Grundbuch vorhanden ist (Art. 9 und 973 ZGB), zusprechen zu können, müssen folgende Rahmenbedingungen bestimmt werden:

- Rechtsbedeutung bzw. gesetzliche Wirkung der Abgrenzung des Stockwerkeigentums im Plan,
- Inhalt,
- Zuständigkeit (besonders befähigte Person) für die Erstellung oder Genehmigung,
- Richtigkeitsbestätigung durch Fachbehörden,
- Pflicht und Art der Nachführung des Plans.

4 Regelungsvorschläge

4.1 Einleitung

Die sachenrechtlichen Bestimmungen und Vorschriften über das Stockwerkeigentum (ZGB, GBV) sehen keine genauen oder offiziellen Angaben zu Flächen bzw. Volumina der Stockwerkeinheiten vor. Die Gesetzgebung lässt den Nachweis der individuellen Rechte am gemeinschaftlichen Eigentum (Sonderrecht, Sondernutzungsrecht) offen. Auch die Gesetzgebung über Geoinformation (GeolG, GeoIV, VAV) befasst sich nicht mit dem Miteigentum; die Verordnung über die amtliche Vermessung erklärt die Miteigentumsanteile (und somit auch die Stockwerkanteile) ausdrücklich nicht zum Gegenstand des Datenmodells der amtlichen Vermessung (Art. 6 Abs. 3 VAV).

In den beiden Regelungsbereichen sind – jedoch mit unterschiedlicher Funktion – der Plan für das Grundbuch und der Aufteilungsplan bereits gesetzlich erwähnt bzw. definiert. Den beiden Arten von Plänen kann bei der Wahl der Darstellungsgrundlage also ein besonderes Augenmerk zukommen.

4.2 Grundlagen auf Gesetzesstufe

4.2.1 Grundlagen in ZGB und GBV

Im ZGB findet sich an sich keine umfassende Pflicht, Sonderrechte und der Sondernutzungsrechte bei der Stockwerkeinheit in einem Plan darzustellen. Nach den Art. 68 und 69 GBV ist es dem Ermessen des Grundbuchverwalters überlassen, bei Begründung von Stockwerkeigentum an einem bestehenden Gebäude wahlweise die Darstellung der Rechte in Worten zu akzeptieren oder – bei ungenügender Klar- und Bestimmtheit der Formulierung – einen Aufteilungsplan zu verlangen.

Bei der Begründung von Stockwerkeigentum vor Erstellung des Gebäudes – dem häufigsten Fall – muss jedoch der Grundbuchanmeldung zwingend ein Aufteilungsplan beigelegt werden. Die Beilage eines Aufteilungsplans bei der Begründung von Stockwerkeigentum ist somit schon heute die Regel.

Vorgaben zur Darstellung der Stockwerkeinheit finden sich in den materiell-gesetzlichen Bestimmungen über das Stockwerk nicht (Art. 712e ZGB). Immerhin lassen sich aus den weiteren Bestimmungen über das Grundbuch Hinweise zur Grundlagendokumentation entnehmen: Insbesondere erklärt Artikel

¹⁴ Siehe aber die Kritik bei Huser, Darstellung, S. 248 ff.; sowie Huser, Vermessungsrecht, Rz. 482 ff.

942 ZGB die das Hauptbuch ergänzenden Pläne ausdrücklich zum Bestandteil des Grundbuchs (Abs. 2). Selbstverständlich denkt man dabei in erster Linie an den Plan für das Grundbuch. Das Gesetz spricht jedoch von einer Mehrzahl von Plänen (Art. 942 Abs. 2 ZGB). Zwar verweist Art. 950 ZGB auf die Grundlagen der amtlichen Vermessung. Er zählt den Plan für das Grundbuch aber nur als Beispiel auf (namentlich). Die Art. 942 und 950 ZGB können somit die gesetzliche Grundlage auch für einen neu positionierten Plan liefern, der die Sonderrechte am zu Stockwerkeigentum ausgestalteten Miteigentum darstellt (Aufteilungsplan, Plan für das Grundbuch, neue Plan- oder Dokumentationsart).

Aus der Regelung des ZGB ergibt sich ohne Vorbehalt, dass auf Verordnungsstufe weitere Pläne als Teil der amtlichen Vermessung und für dingliche Präzisierungen bestimmt werden können. Bereits der bestehende Plan für das Grundbuch dient nicht nur der geometrischen Umschreibung der Liegenschaften und anderen flächenmässig ausgeschiedenen Grundstücken (z.B. selbständige und dauernde Rechte, Bergwerke), sondern wird auch für die Darstellung belasteter Teilflächen bei Dienstbarkeiten beigezogen (Art. 732 Abs. 3 ZGB). Er kann deshalb ohne Bedenken auch für weitere Funktionen¹⁵, wie etwa Darstellung der Sonderrechte und Sondernutzungsrechte an Stockwerkeinheiten, eingesetzt werden. Der Gesetzestext verhindert diese Mehrfachnutzung nicht.

Die Verpflichtung, die Räume und Flächen bei Stockwerkeinheiten planlich dazustellen, wird vom ZGB nicht ausgeschlossen. Sie erscheint vielmehr mit dem Wortlaut und dem Sinn der Bestimmungen des ZGB vereinbar zu sein, zumal sie sachlich begründet ist. Eine Gesetzesumgehung liegt nicht vor, will die angestrebte Änderung doch die Rechtssicherheit des Grundstücksverkehrs mit einfachen Mitteln, einem Plan oder einer anderen digitalen Dokumentation, gewährleisten. Der Gesetzgeber wollte sich nicht näher mit der planerischen Darstellung befassen, handelt es sich hierbei doch um vorwiegend technische Fragen. Zudem werden - mit dem vorliegenden Ansatz - gesetzlich vorhandene Pläne lediglich neu umschrieben oder mit neuen Funktionen betraut, die mit dem formellen Gesetz bestens vereinbar sind, oder für dessen Umsetzung gar benötigt werden. Die zusätzliche und bessere rechtliche Umschreibung könnte dem Aufteilungsplan zudem eine neue Bedeutung im Beweisverfahren zuweisen, was ohne Zweifel zu mehr Rechtssicherheit unter Vertragspartnern führen dürfte.

4.2.2 Grundlagen im GeolG

Mit dem Verweis in Art. 950 Abs. 2 ZGB auf das GeolG findet sich eine zweite gesetzliche Grundlage welche für die Darstellung der Stockwerkeinheiten herbeigezogen werden kann.

Die amtliche Vermessung stellt nicht nur die Verfügbarkeit der eigentümergebundenen Georeferenzdaten (Art. 29 Abs. 2 GeolG), sondern insbesondere auch der Verlauf der Grundstücksgrenzen sicher (Art. 29 Abs. 2 lit. c GeolG). Zukunftsgerichtet interpretiert kann die (dreidimensionale) Darstellung des Sonderrechts zudem durchaus als Festlegen von grundstückähnlichen «Nutzungsgrenzen» bzw. von Darstellungen «sui generis» angesehen werden.¹⁶ Dies gilt auch für Sondernutzungsrechte, die ja in ihrer Wirkung den Dienstbarkeiten nahe kommen.

Die amtliche Vermessung befasst sich bisher nicht mit den Miteigentumsanteilen (diese bestehen ja grundsätzlich nur in einem Koeffizienten und haben keine Fläche). Die gesetzlichen Grundlagen erklären diese Eigentumsform nicht zum Bestandteil des Geoinformationsrecht: Miteigentumsanteile werden vielmehr von der Zugehörigkeit zur Informationsebene «Liegenschaften» ausgenommen (Art. 6 Abs. 3 VAV). Immerhin befindet sich diese Vorschrift auf Verordnungsstufe und kann vom Bundesrat geändert werden, wenn und soweit das Gesetz dies zulässt. Eine 3D-Darstellung der Stockwerkeinheiten samt ihren Nutzungsrechten ist zudem ohne Unterstützung der Geomatik nicht möglich. Das GeolG bietet deshalb durchaus eine gesetzliche Grundlage, um die Darstellung der Sonderrechte und Sondernutzungsrechte an Stockwerkeinheiten und deren Volumen im Plan für das Grundbuch vorzu-

¹⁵ Er dient ja bereits auch der Abgrenzung von örtlich bestimmten Dienstbarkeitsflächen (Art. 732 Abs. 2 ZGB).

¹⁶ Siehe Wermelinger, Fn. 4, Ziff. 13 f.

sehen oder um dem in der Grundbuchverordnung vorgesehenen Aufteilungsplan eine neue Bedeutung zusprechen zu können, respektive um neue Anforderungen an die Darstellung des Aufteilungsplans zu erlassen.

Ob die Dokumentation der Stockwerkeinheiten und deren Sondernutzungsrechte im Plan für das Grundbuch ergänzt wird oder der Aufteilungsplan zum Bestandteil der amtlichen Vermessung werden oder ob dieser weiterhin ein eigener Plan bleiben soll und als weiterer Auszug aus der amtlichen Vermessung zur Verfügung gehalten werden muss, ist dann eine Umsetzungsfrage.

4.2.3 Resultat

Die Art. 942 und 950 ZGB bestimmen und beschränken die Art der Darstellung der dinglichen Rechte nicht. Das Geoinformationsgesetz gibt keine Technik der Grundlagendokumentation vor; es ist technisch neutral. Die Verordnung hat hier Genaueres festzulegen. Es ist somit möglich, auf Verordnungsstufe dem Aufteilungsplan eine neue Rechtsbedeutung zu geben, die Funktion des Plans für das Grundbuch zu ergänzen oder eine weitere Plandarstellung in digitaler Form einzuführen, die den neuen Bedürfnissen der Dokumentation der Stockwerkeinheiten dienen. Diese Auffassung wird gestärkt durch die bestehende Regelung. So hat der Bundesrat auf Verordnungsstufe die Anforderungen an die Geobasisdaten, aber auch die Darstellung des Grenzverlaufs der Liegenschaften und weiteren Grundstücke, die eine Fläche aufweisen, geregelt und sich dabei auf das ZGB und das GeolG gestützt.

Das bestimmte Plandokument muss nachgeführt und auf jeden Fall auch mit der erhöhten Beweiskraft öffentlicher Urkunden ausgestattet werden. Eine Regelung kann analog zu den Vorgaben in der VAV für den Plan für das Grundbuch gefunden werden; der neue Plan kann auch direkt zu einem Dokument der amtlichen Vermessung bestimmt werden, womit die Grundsätze der VAV automatisch Bedeutung erhielten. Schliesslich lässt es die Bundesgesetzgebung zu, dass ein ganz neuer Plan für die Dokumentation der Stockwerkeinheiten durch Verordnungsrecht eingeführt wird.

Merke: Gegenüber der Darstellung der Grundstücksgrenzen im Plan für das Grundbuch ist die Entstehung und Dokumentation der Rechte an Stockwerkeinheiten äusserst vielfältig. Zwar werden Sonderrechte immer und Sondernutzungsrechte oft im Begründungsakt des Stockwerkeigentums festgelegt oder geändert. Sondernutzungsrechte können aber auch nachträglich durch einfachen Beschluss der Stockwerkeigentümerschaft, im Verwaltungsreglement oder durch eine Dienstbarkeit¹⁷ festgehalten oder geändert werden.

4.3 Regelungsbedarf in den Verordnungen

4.3.1 Im Allgemeinen

Nachdem eine Anpassung der Bestimmungen auf Verordnungsstufe genügt, kann die Ergänzung in der VAV oder in der GBV erfolgen.

Auf jeden Fall erscheint es der Arbeitsgruppe als sinnvoll, einen Plan für das ganze Gebäude und nicht für jede einzelne Stockwerkeinheit zu erstellen. Der Plan hat demnach alle Flächen bzw. Volumina darzustellen, die mit Bezug auf ein Gebäude zugewiesen werden/sind (einzelne Räume, andere örtlich bestimmte Flächen). Die Rechtssicherheit verlangt deshalb, dass neben den Sonderrechtsflächen, den Sondernutzungsflächen und der dienstbarkeitsbelasteten Flächen - auch die Gebäudehülle vermessen und dargestellt wird.

¹⁷ Sie entsteht erst, wenn sie im Grundbuch als Dienstbarkeit eingetragen ist.

4.3.2 Was ist bei der Verwendung des Plans für das Grundbuch zu regeln?

Zieht man die Verwendung des Plans für das Grundbuch für die künftige digitale Dokumentation des Stockwerkeigentums in Betracht, könnten die Regelungen zum Plan für das Grundbuch (VAV und TVAV) in weiten Teile direkt oder angepasst Anwendung finden. Die Voraussetzungen und rechtliche Wirkung der Darstellung der dinglichen Rechte an Stockwerkeinheiten könnten allenfalls durch analoge Regeln der amtlichen Vermessung bestimmt werden. Abweichungen, die typisch für die Begründung von Stockwerkeigentum sind, müssten jedoch selbstverständlich Rechnung getragen werden (vgl. dazu unten 4.3.4).

4.3.3 Was ist bei der Verwendung des Aufteilungsplans zu regeln?

Der Aufteilungsplan hat sich im Stockwerkeigentum etabliert. Es wäre deshalb sachgerecht, diesen Plan als Grundlage für die Darstellung der dinglichen Rechte an den Stockwerkeinheiten zu bestimmen. Unabhängig davon gilt: Ob nun die Darstellung der Stockwerkeinheit durch den bereits vorhandenen Aufteilungsplan oder durch einen neu zu schaffenden Plan oder eine andere digitale Plattform erfolgt, die notwendige Rechtswirkung der Dokumentation ist in allen Fällen zu regeln (diese Vielfalt ist gemeint, wenn im Folgenden nur der Aufteilungsplan erwähnt wird).

Dem Aufteilungsplan kann die erhöhte Beweiskraft einer öffentlichen Urkunde nach Art. 9 ZGB zugesprochen werden, wenn dies in einem Rechtssatz ausdrücklich erwähnt und davon abhängig gemacht werden, dass der Plan die geforderten Inhalte erwiesenermassen erfüllt. Das hiesse, dass er durch eine gesetzlich befähigte Person erstellt oder allenfalls nachträglich genehmigt würde. Diese speziellen Anforderungen können – wie gesehen - auf Verordnungsstufe geregelt werden - wahlweise in der Grundbuchverordnung oder in der Verordnung über die amtliche Vermessung. Würde der Aufteilungsplan Teil des Plansystems der VAV, wären die rechtlichen Grundlagen so anzupassen, dass die Erstellung und Nachführung nach ähnlichen Kriterien zu erfolgen haben, wie beim Plan für das Grundbuch.

Mit der Erhöhung der Beweiskraft entsteht die Notwendigkeit nach Aktualität. Die Nachführung des für die Dokumentation des Stockwerkeigentums bestimmten Plans ist eine Schwachstelle, bestehen heute doch nicht für jede Änderung Meldepflichten; Änderungen können ohne Ergänzung des Grundbuchs und ohne vermessungsrechtliche Mutation beschlossen werden. In diesem Punkt ist die bisherige Praxis beim Festlegen der Sondernutzungsrechte zu Gunsten von Stockwerkeinheiten grundlegend zu analysieren und allenfalls anzupassen. Durch die angestrebte Erhöhung der Beweiskraft und einer rechtsverbindlichen Nachführung würden aber nicht nur die Stockwerkeinheiten eindeutig dokumentiert, sondern auch die Rechtssicherheit und die Bedeutung des Aufteilungsplans im schuldrechtlichen Verhältnis gesteigert.

4.3.4 Grundbuchverordnung

In der GBV müsste für den Aufteilungsplan eine Definition in Art. 2 aufgenommen werden. Die Definition könnte sinnvollerweise auf die Regelung in der VAV verweisen, analog zum Plan für das Grundbuch in Art. 2 lit. f GBV. Wenn der Aufteilungsplan Teil des Plans für das Grundbuch würde, wäre Art. 21 GBV zu ergänzen.

Sollte der Aufteilungsplan nicht Teil der amtlichen Vermessung werden, könnten seine Erarbeitung und Wirkungen in der GBV selber geregelt werden - etwa im Zusammenhang mit den Art. 68 und 69 GBV.

Wünschenswert wäre zudem, in der Grundstückbeschreibung einen Hinweis auf die Lage der Stockwerkeinheit gemäss Aufteilungsplan zu verlangen; Art. 20 GBV wäre zu ergänzen. Diese Forderung deckt sich mit Art. 20 lit. a GBV, wonach die Lage von Grundstücken in die Grundstückbeschreibung aufzunehmen sei. Der Buchstabe a umfasst an sich alle Grundstücksarten, will aber offensichtlich die

Miteigentumsanteile nicht beschrieben haben (die Beschreibung stammt ja von der amtlichen Vermessung, die in diesem Bereich bisher nicht tätig war.) Zur Klärung müsste auf die Miteigentumsanteile gemäss Aufteilungsplan hingewiesen werden (vor allem auch im Zusammenhang mit Art. 20 Abs. 1 lit. e GBV).

Im Hauptbuchblatt sollten nicht nur die Eigentumsverhältnisse und die Wertquoten sowie die Beschreibung der Einheit, sondern auch Hinweise auf die Lage und Aufteilung, wie sie im Aufteilungsplan festgehalten sind, aufgenommen werden (Art. 23 Abs. 4 lit. b und Abs. 5 GBV).

Der Aufteilungsplan müsste bei der Errichtung des Stockwerkeigentums erstellt und zwingend dem Grundbuch eingereicht werden. Er ist auch bei Änderungen notwendig, wenn etwa Sondernutzungsrechte neu zugeteilt werden und nicht der Plan für das Grundbuch – etwa die Dienstbarkeitsfläche – die örtliche Lage und den Umfang dokumentieren würde. Für diese grundlegenden Neuerungen wäre eine genauere Analyse der Genfer Regelung¹⁸ ohne Zweifel dienlich.

4.3.5 Verordnung über die amtliche Vermessung

Soll der Aufteilungsplan oder die Darstellung der Volumen Teil der amtlichen Vermessung werden, müsste diese Darstellung zu dessen Bestandteil erklärt werden (Art. 5 lit. g VAV neu); es kämen dann alle Regelungen der Verordnung über die amtliche Vermessung zur Anwendung, soweit nicht Sonderregelungen geschaffen werden. Es wäre jedoch klarzustellen, dass die Informationen aus dem Aufteilungsplan zur Informationsebene «Liegenschaften» gehören. Und selbstverständlich wäre die Ausnahme in Art. 6 Abs. 3 VAV zu streichen - soweit sie das Stockwerkeigentum (nicht aber das Miteigentum) betrifft.

Die Bestimmungen über das Erhebungsverfahren (Art. 18 ff.; Art. 23; Art. 25 VAV) eignen sich für das Erstellen des Aufteilungsplans kaum, kommen diese doch in erster Linie für Erstvermessungen oder Erneuerungen, nicht aber für die Nachführung zum Tragen. Das Erstellen des Aufteilungsplans ist vergleichbar mit den Arbeitsergebnissen des Nachführungsgeometers bei einer Mutation mit dem Unterschied, dass die Mutationsgrundlagen nur zeitlich beschränkt – während der Veränderungsphase - rechtliche Bedeutung beanspruchen¹⁹, der Aufteilungsplan jedoch dauernd den rechtlichen Zustand darstellt und deshalb doch wieder eher mit dem Vermessungswerk bzw. Plan für das Grundbuch vergleichbar ist.

Zwingend neu zu regeln wäre die Darstellung der Sondernutzungsrechte, die den einzelnen Stockwerkeinheiten individuell zugeordnet sind. Hier müsste dem Aufteilungsplan eine neue konstitutive Funktion zukommen, was unzweifelhaft dazu führt, dass die Entstehung auf dem Reglementswege überdacht wird. Unabhängig davon ist aber eine Regelung für die Nachführung des Aufteilungsplans zu suchen. Nach heutiger Einschätzung werden bei den Sonderrechten nur Anpassungen und Veränderungen im Rahmen der Sonderrechtsträume nachzuführen sein, nicht aber Veränderungen der Raumstruktur innerhalb der Sonderrechtseinheit.

Es ist schliesslich das Genehmigungsverfahren für den Fall zu regeln, in dem der Plan nicht vom Nachführungsgeometer²⁰ erstellt oder durch eine andere befähigte Person beurkundet wird. – Das Verifikations- und Genehmigungsverfahren der amtlichen Vermessung (Art. 26–29 VAV) eignet sich dazu nicht. Es müsste ein neues Verfahren bestimmt werden, bei dem zu prüfen ist: die räumliche Lage, die Abgeschlossenheit der Räume (nur ein Zugang), aber auch die richtige Umsetzung der Quotenanteile im Aufteilungsplan. Nicht zu prüfen wären hingegen weiterhin die Umstände, wie die Quotenverteilung zustande gekommen ist.²¹

¹⁸ Siehe dazu Wermelinger, Fn. 4, Ziff. 11.

¹⁹ Huser, Vermessungsrecht, Rz. 747 f.)

²⁰ Zum Nachführungsgeometer als Urkundsperson siehe Meinrad Huser, Kontrolle der Geometerdokumente durch Grundbuchverantwortliche? in: cadastre N° 24, August 2017, S. 15 ff.

²¹ Siehe dazu immerhin Markus W. Stadlin, Die Festlegung der Wertquoten (Art. 712e Abs. 1 ZGB): Fragestellungen aus der Praxis, in: Amédéo Wermelinger (Hrsg.), Luzern Tag des Stockwerkeigentums 2017, Bern 2017, S. 81 ff.

Zu diskutieren wäre schliesslich, welche besonders ausgebildete oder staatlich beauftragte Person den Aufteilungsplan erstellen darf und wer diesen allenfalls kontrollieren oder überprüfen soll; eine Arbeitsteilung ist durchaus möglich. Die Regelung über die Berechtigung zur Arbeitsausführung (Art. 44 VAV) könnte hingegen wohl kaum greifen oder müsste grundlegend überdacht werden.²²

4.4 Offene Fragen

Mit der Feststellung, dass eine Ordnungsrevision für die Umsetzung der digitalen Erfassung der Stockwerkeinheiten rechtlich denkbar ist und im Rahmen einer ersten Diskussion um den Inhalt der möglichen Änderungen sind verschiedene Fragen nicht entschieden.

- Über den Inhalt der neuen Regelung werden grundsätzliche Überlegungen anzustellen sein, ist die Dokumentation der räumlichen Verbindlichkeiten am Stockwerkeigentum in digitaler Form und die Funktion der Darstellung neu und von grundlegender Bedeutung. Es wird – wie gesehen – vor allem zu entscheiden sein, ob und wie weit die rechtliche Wirkung der neuen Dokumentation den Regeln der Grundbuchverordnung oder den Instrumenten der Verordnung der amtlichen Vermessung angeglichen werden sollen. Fragen der Zuständigkeit und der Wirkung der Dokumentation werden grundsätzlich neu zu definieren und zu lösen sein.
- Der Experte Prof. Dr. Amédéo Wermelinger hat in seiner Stellungnahme²³ unmissverständlich festgehalten: «Will man also die Bedeutung des Aufteilungsplans auf eine höhere Stufe setzen, dann genügt es ... nicht, eine 3D-Darstellung einzuführen. Dies würde nur eine technische Verbesserung auf eine mangelnde Rechts und Sachlage aufpfropfen. Deshalb kann ... das Projektziel nur erreicht werden, wenn man sowohl die technischen, als auch die faktischen und rechtlichen Unzulänglichkeiten angeht.» - Die Genfer Praxis geht nach Einschätzung des Experten in diese Richtung, würde jedoch bei der Verordnung über die amtliche Vermessung und der Grundbuchverordnung Änderungen nötig machen.²⁴ Eine grundsätzlich überzeugende Lösung der Problematik der Aufteilung in Stockwerkeinheiten vor Erstellung des Gebäudes würde sogar die Änderung des ZGB erfordern.
- Die Entstehung der Baute und deren rechtliche Aufteilung in Stockwerkeinheiten fallen regelmässig zeitlich auseinander. Bei der Stockwerkseigentumsbegründung sind die Räume oft noch nicht erstellt, sodass die dreidimensionale Darstellung virtuell bleibt. Es ist bekannt, dass in der Bauphase Änderungen an den Gebäudedimensionen nicht unüblich sind. Es ist zu prüfen, wann der richtige Moment ist, die räumliche Darstellung vorzunehmen.
- Der Experte Prof. Dr. Wermelinger weist darauf hin, dass die Kantone unterschiedlich definieren, was als Sonderrecht zugelassen wird, wie etwa Loggia, Veranda, Fenster, Türen.²⁵ Es ist abzuklären, ob diese Unterschiede für die Darstellung der Sonderrechte Probleme bieten.
- Regelungen über die Dokumentation des Stockwerkeigentums werden die kantonal organisierten Grundbuchämter und Notariate, aber auch die Fachbehörden für die digitale Darstellung der örtlich abgegrenzten und abgrenzbaren Rechte auf kantonalen und kommunaler Stufe verpflichten. Es wird deshalb zu entscheiden sein, ob eine gesamtschweizerisch einheitliche Lösung sinnvoll ist und wie weit den kantonalen Behörden Freiräume zugestanden werden sollen.

²² Dazu auch die Bemerkungen Huser (Vermessungsrecht, Rz. 545 ff.), dass nicht das gesamte genehmigte Vermessungswerk automatisch die Beweiskraft öffentlicher Urkunden zukommen kann.

²³ Wermelinger, Fn. 4, Ziff. 10.

²⁴ Wermelinger, Fn. 4, Ziff. 11.

²⁵ Wermelinger, Fn. 4, Ziff. 16

5 Schlussbemerkungen

Die Analyse zeigt, dass es Sinn macht, die Stockwerkeinheiten bzw. deren Sonderrechtsflächen und deren Sondernutzungsrechte anhand des Aufteilungsplanes oder eines anderen speziellen Plans für die Stockwerkeinheit digital und dreidimensional darzustellen. Dabei stellt eine Regelung auf Verordnungsstufe eine genügende gesetzliche Grundlage für diese Dokumentation dar: weder das ZGB noch das GeolG müssen angepasst werden.

Aufgrund der Erfahrungen aus den Pilotprojekten, die im Sommer 2018 durchgeführt werden, wird sich weisen, welcher rechtliche Rahmen zur Unterstützung der Dokumentation und damit der Rechtssicherheit des Stockwerkeigentums konkret in welchen Erlassen festzulegen ist.

Anhang

Analyse der drei Phasen zur Begründung von Stockwerkeigentum

Was ist zu tun	Wer ist beteiligt	Welche Unterlagen	Welche Artikel sind betroffen.
Vorbereitungsarbeiten	Eigentümer Architekt / Bauherr / Geometer Architekt / Geometer als amtliche Stelle (?) Banken / Terravis	GB-Auszug Eigentümeradressen Baupläne > Aufteilungsplan > Darstellung in 3D Richtigkeitsbestätigung der Planangaben (räumliche Lage; Teil des Gesamten, Übereinstimmung mit Quoten), wenn nicht vom Nachführungsgeometer erstellt	5 lit. g VAV 6 Abs. 3 VAV 44 VAV 68 / 69 GBV
Vertragsgestaltung und Beurkundung	Eigentümer Urkundsperson	Willenserklärung (mdl. / schriftl.) Begründungsurkunde mit 3D-Aufteilungsplan (Variante 2D-Plan mit Höhen) Beurkundung der Begründungsurkunde - Heute: Papier - Morgen: Beurkundungsvermerk auf Papier > Umwandlung in digitale Urkunde - Zukunft: Beurkundungsvermerk auf digitalem Dokument	55a ZGB Neue Funktion des Aufteilungsplans (gestützt auf 942 ZGB) Art. 55a SchIT ZGB, Art. 3 i.V.m. Art. 10 und 11 EÖBV ²⁶
Grundbuchliche Behandlung	Grundbuchverwalter	Begründungsurkunde/Vertrag: - in digitaler Form - unterzeichnet - beurkundet Übliche Zustimmungen (Banken) Vor Erstellung des Gebäudes: - unterzeichneter 2D-Aufteilungsplan - als richtig bestätigter 3D-Aufteilungsplan Nach Erstellung des Gebäudes: als richtig bestätigter 3D-Aufteilungsplan	69 GBV 68 GBV

²⁶ Verordnung über die Erstellung elektronischer öffentlicher Urkunden und elektronischer Beglaubigungen, SR 211.435.1