

## Kurzzeitige Vermietung einer Stockwerkeigentumswohnung über Airbnb nicht zulässig

**DAS BUNDESGERICHT HAT BEI EINEM MEHRFAMILIENHAUS IM STOCKWERKEIGENTUM DES GEHOBENEN STANDARDS MIT 26 WOHNUNGEN UND GEMEINSCHAFTLICHEN EINRICHTUNGEN WIE SCHWIMMBAD UND SAUNA VERBOTEN, EINZELNE WOHNUNGEN JEWEILS KURZZEITIG ÜBER AIRBNB ZU VERMIETEN. TROTZ DIESEN BESONDERHEITEN DÜRFTE DER ENTSCHEID NACH MEINUNG DES AUTORS AUCH FÜR ALLGEMEIN ÜBLICHE STOCKWERKEIGENTUMSGEMEINSCHAFTEN OHNE SOLCHE GEMEINSCHAFTLICHEN EINRICHTUNGEN GELTUNG HABEN.**

### Sachverhalt

In diesem Gerichtsfall geht es um eine Liegenschaft im Kanton Nidwalden, die aus 26 Stockwerkeigentumswohnungen sowie einer als Werft genutzten weiteren Stockwerkeigentumseinheit im Erdgeschoss besteht. Im sog. Begründungs-

akt, welcher die Aufteilung in Stockwerkeigentum vollzieht, ist festgehalten, dass die Wohnungen mit Ausnahme der Werft zum Wohnen zu nutzen sind. Weiter ist im Begründungsakt festgehalten, dass die Wohnungen selber für Geschäftszwecke (Büros) nur soweit benützt werden dürfen, als dies ohne wesentliche Störungen der übrigen Eigentümer bzw. Hausbewohner möglich ist. Schliesslich präzisiert das Stockwerkeigentumsreglement, dass die Verwendung für Erwerbszwecke nicht gestattet ist, ausgenommen für Büros. Insbesondere ausgeschlossen ist gemäss diesem Reglement die Benutzung der Stockwerkeigentumseinheiten «als Arztpraxis, Labor, Pension, handwerkliches Atelier sowie für Musikunterricht und alle Betätigungen, die einen regen Kunden- und Klientenverkehr mit sich bringen.»

### Beschluss, wonach nur eine dauerhafte Vermietung erlaubt ist

An einer ausserordentlichen Stockwerkeigentümerversammlung wurde im Jahre 2015 mit der dafür gemäss dem Stockwerkeigentumsreglement erforder-



Christopher Tillman

lichen 2/3-Mehrheit folgende Ergänzung des Reglements beschlossen: «Nicht gestattet ist zudem die unregelmässige, tage-, wochen- oder monatsweise Vermietung. Gestattet ist nur eine dauerhafte Vermietung.» Dieser Beschluss erfolgte daher, da bereits damals eine Wohnung regelmässig im Internet – namentlich auf Airbnb – zur tageweisen Miete ausgeschrieben wurde. Das hatte zur Folge, dass in der Liegenschaft fremde Leute anzutreffen waren, welche auch die gemeinschaftliche Infrastruktur wie Schwimmbad, Sauna, Fitnessraum, Dachterrasse und Waschküche mitbenutzten. Der an der Vermietung für kürzere Perioden interessierte Stockwerkeigentümer focht diesen Beschluss

## Inhalt

**Kurzzeitige Vermietung einer Stockwerkeigentumswohnung über Airbnb nicht zulässig** 1

**Rechtsfragen und Kollisionen bei der Mehrfachbeschäftigung** 3

**Die Ehegattengesellschaft und ihre Vorteile im Todesfall** 4

**Streit um eine Hecke beim Stockwerkeigentum** 6

**Umstrittene Revision des Schweizerischen Datenschutzgesetzes** 7

**Newsletter und Datenschutz** 8

in der Folge beim zuständigen Gericht an. Schliesslich wurde aber der gegen ihn gerichtete Beschluss der ausserordentlichen Stockwerkeigentümersammlung von allen Instanzen bis zum Bundesgericht bestätigt.

### **Keine Verletzung des Sonderrechts**

Zunächst erinnert das Bundesgericht daran, dass die Stockwerkeigentümer in der Verwaltung, Benutzung und baulichen Ausgestaltung der in ihrem Sonderrecht stehenden Räume frei sind (Art. 712a Abs. 2 ZGB). Diese Freiheit ist aber namentlich dort beschränkt, wo der Aus- oder Umbau oder die Nutzung der Sonderrechtsteile die Zweckbestimmung oder die Benutzungsweise der gemeinschaftlichen Liegenschaft betrifft. Die Zweckbestimmung oder die Benutzungsweise der gemeinschaftlichen Liegenschaft obliegt den Stockwerkeigentümern, namentlich aus dem Begründungsakt und dem Reglement, wobei sich Anhaltspunkte auch aus den konkreten Umständen ergeben können, insbesondere aus der bisherigen Benutzungsweise in der Gemeinschaft. Vorliegend stellt sich die Frage, ob die tageweise Vermietung über Airbnb oder ähnlichen Plattformen sich mit dem herkömmlichen Wohnen gemäss Begründungsakt, Stockwerkeigentumsreglement, dem hier angefochtenen Beschluss der Stockwerkeigentümersammlung sowie der bisherigen konkreten Benutzungsweise vereinbaren lässt.

### **Kein herkömmliches Wohnen**

Bei der vorliegend im Streit stehenden in der Regel tageweisen Vermietung über Airbnb handelt es sich nicht um ein gewöhnliches Mietverhältnis, sondern um eine Art Parahotellerie. Charakteristisch ist dabei, dass im Unterschied zum klassischen Mietverhältnis, welches

typischerweise nach einer Wohnungsbesichtigung und einem Auswahlverfahren mit Betreibungsregisterauszug usw. begründet wird, kein auf unbestimmte oder längere Dauer ausgerichteter Vertrag abgeschlossen wird. Vielmehr bucht der Gast auf einer Plattform oder auf andere Weise eine Unterkunft für eine bestimmte Anzahl von Nächten und zahlt pro Nacht. Dies allenfalls unter Zuschlägen für allfällige zusätzliche Serviceleistungen. Das Bundesgericht legte im vorliegenden Entscheid Wert auf die Feststellung, dass es sich vorliegend nicht um eine Ferienliegenschaft, sondern um eine Liegenschaft mit Erstwohnungen und einem entsprechend engen Verhältnis unter den Bewohnern handelt. In einer solchen Liegenschaft sei auch das Ruhebedürfnis der Bewohner wichtig. Hingegen dürften Personen, die über Airbnb buchen, aus Sicht des Bundesgerichts «zu einem grossen Teil nicht unbedingt ein Bedürfnis nach früherer Bettruhe haben und ihr Augenmerk nicht zwangsläufig auf Rücksichtnahme gegenüber den ihnen nicht näher bekannten Bewohnern legen.» Schliesslich ist der umstrittene Beschluss der Stockwerkeigentümersammlung mit einem Verbot der tageweisen Vermietung über Airbnb oder ähnlichen Plattformen auch gesetzeskonform. Das Sonderrecht der einzelnen Stockwerkeigentümer wird mit dem Verbot der tageweisen Vermietung über Airbnb oder ähnlichen Plattformen wertmässig weder ausgehöhlt, noch seines Kerngehaltes beraubt. So belässt das strittige Verbot den einzelnen Eigentümern weiterhin, ihre Wohnungen auch in üblicher Art an Dritte unbefristet oder im Einzelfall (z.B. während einer halbjährigen Auslandsreise) für eine befristete Zeit zu vermieten (Urteil des Bundesgerichts 5A\_436/2018 vom 4. April 2019).

### **Allgemeine Bedeutung des Entscheides**

Ob eine Stockwerkeigentümergeinschaft eine kurzzeitige Vermietung der Wohnungen über Airbnb per qualifiziertem Mehr anlässlich einer Stockwerkeigentümersammlung verbieten kann, hängt allerdings nach dem vorliegenden Entscheid des Bundesgerichts jeweils wesentlich von den konkreten Verhältnissen im Einzelfall ab, wo das Bundesgericht im vorliegenden Fall die hier vorhandene gemeinsame Infrastruktur wie Schwimmbad, Sauna und Fitnessraum betont hat. Nach Meinung des Autors dieses Artikels wird allerdings in der Praxis dennoch jede übliche Stockwerkeigentümergeinschaft unter dieses bundesgerichtliche Verbot der kurzzeitigen Vermietung über Airbnb oder ähnlichen Plattformen fallen. So auch dann, wenn diese kein gemeinsames Schwimmbad und keine gemeinsame Sauna oder keinen gemeinsamen Fitnessraum hat. Insofern klärt der Entscheid die Rechtslage nun praktisch für alle üblichen Stockwerkeigentümergeinschaften mit üblichem Wohnen. Anders könnte es sich allerdings bei Stockwerkeigentumswohnungen in typischen Ferienorten verhalten, was das Bundesgericht jedenfalls offenlässt und eine konkrete Prüfung indirekt vorbehält. Solche Stockwerkeigentümergeinschaften an Ferienorten, wo noch herkömmliche Verhältnisse bestehen und die vorausschauend ein Verbot der tageweisen Vermietung über Airbnb wünschen, sind jedenfalls gut beraten, ab sofort Beschlüsse zu fassen, die die kurzzeitige Vermietung über Airbnb oder ähnlichen Plattformen künftig ausschliessen. Eine rechtlich sorgfältige Wortwahl ist nötig, damit diese Beschlüsse dann auch vor dem Gesetz und der bundesgerichtlichen Rechtsprechung stand halten. ■

# Rechtsfragen und Kollisionen bei der Mehrfachbeschäftigung

**IN DER SCHWEIZ WIRD DIE MEHRFACHBESCHÄFTIGUNG ZUNEHMEND WICHTIGER: IMMER MEHR ARBEITNEHMER/INNEN HABEN MEHR ALS EINE ARBEITGEBERIN. INSBESONDERE FRAUEN, ERWERBSTÄTIGE MITTLEREN ALTERS UND SELBSTÄNDIGE ENTSCHEIDEN SICH FÜR DIESES MODELL DER ERWERBSTÄTIGKEIT. DIESES MODELL DER MEHRFACHBESCHÄFTIGUNG WIRFT JEDOCH MEHRERE FRAGEN AUF.**

## Problemstellung

Bei einer Mehrfachbeschäftigung stellen sich verschiedene (Rechts-)Fragen betreffend der Koordination der Tätigkeiten, betreffend das Verhältnis zu den mehreren (Teilzeit-) Arbeitgeberinnen sowie betreffend das Verhältnis der (Teilzeit-) Arbeitgeberinnen untereinander. In diesem Beitrag geht man von einer Arbeitgeberin aus, die zwei Arbeitstätigkeiten (jeweils zu 50%) ausübt. Die Arbeitszeiteinteilung, Überstunden, Ferienbezug und die Vorgehensweise bei Krankheit oder Unfall sind Themen, die in einem Spannungsfeld liegen.

## Die Arbeitszeiteinteilung

Grundsätzlich bestimmt die Arbeitgeberin den Beginn und das Ende der täglichen Arbeitszeit (Art. 321d OR). Die Arbeitnehmerin untersteht dem Weisungsrecht der Arbeitgeberin. Bei Mehrfachbeschäftigung kann dieses Weisungsrecht eingeschränkt werden. Die wöchentlichen Arbeitstage sollten sicherheitshalber im Voraus festgelegt werden (z.B. jeden Montag und jeden Dienstag bei einem Pensum von 40%). Für die kurzfristige Änderung der Arbeitszeiten empfiehlt sich, mit der Arbeitgeberin mindestens eine vertragliche Frist zur Ankündigung von Änderungen der Arbeitszeiten zu vereinbaren. Die regulären Arbeitsverpflichtungen aus einem Arbeitsvertrag haben

vor kurzfristigen, ausserordentlichen oder ungewöhnlichen Arbeitszeitänderungen aus einem anderen Arbeitsvertrag Vorrang.

Bei Freizeitverpflichtungen gilt, dass die persönlichen Angelegenheiten möglichst nicht während der Arbeitszeit zu verrichten sind. Die Erledigung dringender persönlicher Angelegenheiten ist während der Arbeitszeit jedoch zulässig (Art. 329 Abs. 3 OR). Die Arbeitnehmerin muss die Arbeitgeberin aktiv informieren, wenn es um die Erledigung dringender persönlicher Angelegenheiten geht. Die Arbeitgeberin ist nicht verpflichtet, diese Freizeit zu entschädigen. Dies wird aber häufig vereinbart oder es ist Übung (BGer 4C.298/2005, E. 5.2.2). Die Arbeitnehmerin hat keine vertragliche Nachholpflicht, diese kann aber vertraglich vorgesehen werden. Die Teilzeitbeschäftigten sind grundsätzlich angehalten, ihre persönlichen Angelegenheiten in der Freizeit zu erledigen.

## Die Überstunden

Die Arbeitgeberin darf Überstunden anordnen, soweit die Arbeitnehmerin sie zu leisten vermag und sie ihr zumutbar sind (Art. 321c Abs. 1 OR). Bei einer Mehrfachbeschäftigung ist die Unzumutbarkeit der Leistung von Überstunden im Vergleich zu einer Vollerwerbstätigkeit anzunehmen. Die Überstunden sind allenfalls in einem proportional reduzierten Umfang zulässig. Die Arbeit-



Luigi Lanzi

nehmerin hat die Arbeitgeberin über die Mehrfachbeschäftigung in Kenntnis zu setzen. Dies auch, weil sich die Frage stellt, welche der zwei Arbeitgeberinnen gemäss Arbeitsgesetz die Überstunden zu entschädigen hat. Es gibt mehrere Lösungsansätze. Einer davon wäre, die Überstunden der Arbeitgeberin zuzuordnen, die sie verursacht hat.

## Der Ferienbezug

Die Arbeitgeberin legt den Zeitpunkt des Ferienbezugs unter Berücksichtigung der Wünsche der Arbeitnehmerin fest (Art. 329c Abs. 1 und 2 OR). Bei der Mehrfachbeschäftigung muss die eine Arbeitgeberin auch die Ferienplanung einer anderen Arbeitgeberin berücksichtigen. Nur auf diese Art und Weise können die Arbeitgeberinnen gewährleisten, dass die Arbeitnehmerin mindestens zwei zusammenhängende Ferienwochen beziehen kann (Art. 329c Abs. 1 Satz 2 OR).

**Krankheit**

Der Begriff der Arbeitsunfähigkeit ist funktionsbezogen. Als arbeitsunfähig gilt jede Person, die durch eine Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit bedingte, volle oder teilweise Unfähigkeit verhindert ist, im bisherigen Beruf oder Aufgabenbereich zumutbare Arbeit zu leisten (Art. 6 ATSG). Je nach Art der ausgeübten vertraglichen Tätigkeiten ist es denkbar, dass trotz Arbeitsunfähigkeit in einer Tätigkeit, die andere trotzdem ausgeübt werden kann. Eine Person, die

teilweise als Balletttänzerin und teilweise als Büroangestellte arbeitet, kann nach einem Beinbruch nicht als Balletttänzerin arbeiten, jedoch als Büroangestellte.

**Fazit**

Die Mehrfachbeschäftigung ist in der Schweiz seit Jahren zulässig. Aus den vorstehenden Ausführungen entnimmt man, dass gewisse Konflikte vorprogrammiert sind. Dies insbesondere – aber nicht nur – in vertraglicher und in sozialversicherungsrechtlicher Hinsicht.

Die Arbeitnehmerinnen sind verpflichtet, die Arbeitgeberin(nen) umfassend über eine anderweitige Arbeitstätigkeit zu informieren. Bei Mehrfachbeschäftigungen empfiehlt sich, die möglichen Konfliktpunkte im Arbeitsvertrag zu regeln sowie das Recht der Arbeitgeberin, die erteilte Bewilligung der Nebenbeschäftigung zu widerrufen, wenn Art und Umfang der Nebenbeschäftigung im Laufe der Zeit sich derart verändern, dass die Nebenbeschäftigung der Treuepflicht gegenüber der einen (Haupt-) Arbeitgeberin widerspricht. ■

## Die Ehegattengesellschaft und ihre Vorteile im Todesfall

**BEIM KAUF EINES EIGENHEIMS KOMMEN VERSCHIEDENE EIGENTUMSFORMEN IN FRAGE. EINFACHE GESELLSCHAFT, GÜTERGEMEINSCHAFT ODER MITEIGENTUM. INSBESONDERE IM HINBLICK AUF EINEN TODESFALL IST MAN GUT BERATEN, WENN MAN SICH RECHTZEITIG FÜR EINE OPTIMALE EIGENTUMSLÖSUNG ENTSCHEIDET.**

**Grundsatz**

Wenn eine Person verstirbt, gehen grundsätzlich alle ihre Aktiven und Passiven, d.h. ihr Vermögen und ihre Schulden, ohne weiteres Zutun auf ihre Erben über. Dieser rechtliche Vorgang nennt sich Universalsukzession. Der Übergang gilt durchwegs auch für Grundstücke, die sich im Eigentum der verstorbenen Person befinden. Ein aktueller Bundesgerichtsentscheid illustriert, wie die erbrechtliche Auseinandersetzung betreffend das Grundstück mittels einer rechtlichen Finesse umgangen werden kann. Nachstehend sind verschiedene Möglichkeiten aufgezeigt, innerhalb welchem rechtlichen Rahmen ein Grund-

stück ins Grundbuch eingetragen werden kann und welche Einzelheiten zu beachten sind.

**Grundbuch**

Beim Grundbuchamt gilt im Todesfall das Antragsprinzip, d.h. die Erben werden nicht von Amtes wegen im Grundbuch nachgeführt, sondern müssen einen Antrag stellen. Für eine Änderung des eingetragenen Eigentümers muss dem Grundbuchamt ein von der Behörde ausgestellter Erbenschein vorgelegt werden. Im Erbenschein sind die anerkannten Erben des Erblassers mit ihren Personalien aufgelistet. Anstelle des Erblassers wird normalerweise wegen



*MLaw  
Carla Casanova*

der Universalsukzession die Erbengemeinschaft als Eigentümerin im Grundbuch eingetragen, ausser das Grundstück befindet sich nicht in der Erbmasse.

### Einfache Gesellschaft

Bei der einfachen Gesellschaft nach Art. 530 ff. OR ist die Verbindung von zwei oder mehreren Personen zur Erreichung eines gemeinsamen Zweckes mit gemeinsamen Kräften oder Mitteln vorausgesetzt. Ein Ehepaar kann sich im Rahmen einer einfachen Gesellschaft gemäss Art. 530 ff. OR, als Gesamteigentümer eines Grundstücks im Grundbuch eintragen lassen. Folglich werden, anders als noch vor 50 Jahren, als nur der Ehemann als Eigentümer erfasst worden ist, beide Ehegatten beim Erwerb eines Eigenheims im Grundbuch eingetragen. Dabei kann vereinbart werden, dass im Falle des Todes eines Gesellschafters das Gesamtvermögen dem überlebenden Gesellschafter anwächst. Eine sogenannte Anwachungsklausel muss demzufolge zwingend stipuliert werden. Die einfache Gesellschaft an sich existiert im Falle des Todes eines Ehegattens nicht weiter, da die Voraussetzung von zwei oder mehreren Personen als Gesellschafter nicht mehr erfüllt ist und so gar keine einfache Gesellschaft mehr vorliegt.

### Anwachungsklausel

Dank der vereinbarten Anwachungsklausel kann im Todesfall der überlebende Ehegatte ohne Zeitverlust sofort über das Grundstück verfügen und

beispielsweise bei Bedarf die Hypothek erhöhen. Er muss somit nicht abwarten, ob erbrechtliche Klagen eingereicht werden oder nicht. Auch ist keine Erbteilung notwendig. Liegt eine solche Anwachungsklausel vor, können die Erben – selbst die eigenen Nachkommen – keine Eigentumsansprüche am Grundstück geltend machen. Vorbehalten bleiben aber ihre erbrechtlichen Ansprüche im Sinne von Ausgleichszahlungen.

### Gütergemeinschaft als Güterstand

Das Vermögen der Ehegatten untersteht den besonderen Regeln des ehelichen Güterrechts. Die Ehegatten unterstehen dem ordentlichen Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung (Art. 196 ff. ZGB) oder den besonderen Güterständen der Gütergemeinschaft (Art. 221 ff. ZGB) oder Gütertrennung (Art. 247 ff. ZGB). In einem öffentlich beurkundeten Ehevertrag kann der Güterstand der Gütergemeinschaft – nebst der Gütertrennung – vereinbart werden. Damit im Todesfall der überlebende Ehegatte unmittelbar Alleineigentümer des Grundstücks wird, muss in diesem Ehevertrag vereinbart werden, dass das Gesamtgut dem überlebenden Ehegatten zufallen soll. Sofern jedoch Nachkommen vorhanden sind, ist diese Gesamtgutszuweisung nicht geeignet, da das Pflichtteilsrecht der Nachkommen zu berücksichtigen ist.

### Miteigentum

Möglich ist auch die Vereinbarung von Miteigentum. Hier werden beide Ehegatten mit der Beteiligungsquote im Grundbuch eingetragen. Rechtlich gesehen bildet jeder Miteigentumsanteil ein eigenes Grundstück. Im Todesfall fällt das Eigentum am Miteigentumsanteil des Erblassers an dessen Erben. Diese bestehen aus dem überlebenden Ehegatten und den übrigen Erben. Damit dem überlebenden Ehegatten das Alleineigentum am Grundstück zugewiesen werden kann, ist hier eine Erbteilung notwendig. Bei minderjährigen Kindern bedarf es ausserdem der Zustimmung der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB).

### Fazit

Werden die Ehegatten als einfache Gesellschaft im Grundbuch eingetragen und unter den Gesellschaftern die Anwachungsklausel vereinbart, dann kommt beim Tod eines Ehegatten die Erbteilung nicht in die Quere. Der überlebende Ehegatte kann unmittelbar über das Grundstück verfügen ohne die erbrechtliche Auseinandersetzung abwarten zu müssen. In diesem Sinne geht beim Kauf eines Eigenheims das Recht der einfachen Gesellschaft dem Erbrecht vor. ■



## Humor

Fragt die eine Mutter die andere: «Und, was möchte denn Ihr Sohn später für einen Beruf ausüben?» Antwortet die

Mutter: «Rechtsanwalt. Naja, er liebt es zu diskutieren, weiss immer alles besser und drängt sich überall auf!»

## Streit um eine Hecke beim Stockwerkeigentum

**GEMÄSS EINEM URTEIL DES OBERGERICHTS DES KANTONS ZÜRICH VOM 27. SEPTEMBER 2018 MUSSTE AUF KLAGE EINES STOCKWERKEIGENTÜMERS EINE HAINBUCHENHECKE, WELCHE 22 BIS 36 ZENTIMETER AUF DEM GRUNDSTÜCK DES KLÄGERS WÄCHST, ENTFERNT WERDEN. DIES TROTZ SPÄTEREM GEGENTEILIGEM BESCHLUSS DER STOCKWERKEIGENTÜMERGEMEINSCHAFT, WELCHE EIGENTLICHE EIGENTÜMERIN DER HECKE IST.**

### Sachverhalt

Zwischen den Parteien entbrannte ein Streit über eine Hecke entlang der Grenze zwischen zwei Grundstücken. Es ging um einen Streit über eine 14 Meter lange Hainbuchenhecke, die entlang dieser beiden Grundstücke im Kreis 7 in Zürich verläuft. Ein einzelner Miteigentümer einer Stockwerkeigentümergeinschaft wollte die Hecke auf dem Boden der Gemeinschaft entfernt haben und klagte. Die Nachbarn des angrenzenden Grundstücks wollten sie belassen, auch die Stockwerkeigentümergeinschaft hatte später an einer Versammlung der Beibehaltung zugestimmt. Nach Ansicht des Klägers steht die Hecke zu nahe an der Grundstücksgrenze und verstösse gegen Abstandsvorschriften. Die Beklagten bestreiten das. Ihrer Ansicht nach handelt es sich um eine auf der Grenze stehende gemeinsame Grenzbepflanzung, welche mit Zustimmung der früheren Eigentümer des Grundstückes am aktuellen Standort gepflanzt worden sei und mit der auch die Mehrheit der aktuellen Stockwerkeigentümer dieser Liegenschaft einverstanden sei. Zudem stehe der Garten unter Denkmalschutz.

### Klageberechtigung eines einzelnen Stockwerkeigentümers

Die Parteien konnten sich auch vor dem Friedensrichter nicht einigen. Die darauffolgende Klage des einzelnen Stock-

werkeigentümers auf Entfernung der Hecke wurde von der 4. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich mangels Aktivlegitimation des Klägers im Februar 2017 abgewiesen. Dagegen erhob der Kläger Beschwerde beim Obergericht des Kantons Zürich, welche gutgeheissen wurde. Das Obergericht stellte einmal mehr fest, dass ein einzelner Stockwerkeigentümer Abwehrrechte gegen Nachbarn grundsätzlich auch allein geltend machen kann ohne vorgängige Zustimmung der Stockwerkeigentümergeinschaft. Der vorliegende Kläger und Stockwerkeigentümer war daher zur Klage aktivlegitimiert. Die Sache wurde folglich vom Obergericht ans Bezirksgericht zurückgewiesen.

### Verpflichtung zur Entfernung der Hecke

Die 4. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich verpflichtete in der Folge den Beklagten, die Hecke zu entfernen. Dagegen wiederum erhob dieser Beschwerde ans Obergericht des Kantons Zürich, die von der II. Zivilkammer beurteilt worden ist. Der Streitwert wurde dabei mit CHF 6000 angegeben. Das Obergericht erwog zunächst, dass das Grundeigentum alle Bauten und Pflanzen sowie die Quellen umfasse (Art. 667 Abs. 2 ZGB, Akzessionsprinzip). Massgeblich sei, wo eine Pflanze aus dem Boden tritt. Eigentum daran hat als Ganzes der entsprechende Grundeigentümer, auch wenn



Christopher Tillman

sich Wurzeln in einem benachbarten Grundstück befinden sollten und/oder oberirdische Pflanzenteile auf ein Nachbargrundstück ragen. Steht eine Pflanze demgegenüber direkt auf der Grenze, wird das Miteigentum beider Nachbarn vermutet (Art. 670 ZGB). Eine solche Grenzpflanze liege dann vor, wenn ihr Stamm beim Heraustreten aus dem Boden von der Grenzlinie durchschnitten wird (dies muss nicht zwingend genau in der Mitte des Stammes sein) bzw. bei einem Strauch, wenn zumindest ein Ast auf dem Nachbargrundstück aus dem Boden hervortritt. Die Lage der Wurzeln ist dabei irrelevant. Ebenso wird eine Pflanze nicht zu einer Grenzpflanze, wenn sie erst nach dem Austreten aus dem Boden auf ein benachbartes Grundstück ragt. Befindet sich eine Hecke teilweise auf der Grundstücksgrenze, so sind nur diejenigen Heckenpflanzen als Grenzpflanzen anzusehen, die auf der Grenze wachsen,

wie das Obergericht festhielt. Selbst wenn die Hecke damals gemäss den Absichten der damaligen Eigentümer als Grenzbeplantung habe angelegt werden sollen und die Grenze nur irrtümlich bei der Pflanzung verfehlt worden sei, ist das gemäss Obergericht nicht von Bedeutung. Die blossе damalige Absicht sei nicht ausschlaggebend und ändere nichts daran, dass die Hecke heute im Eigentum der Stockwerkeigentümergeinschaft sei resp. auf Seite des Klägers liege.

Aufgrund entsprechenden Messungen hatte zuvor das Bezirksgericht gemäss Obergericht zu Recht erkannt, dass die Hecke nicht direkt auf der Grenze steht, sondern in einem Abstand von 22 bis 36 Zentimetern zur Grenze auf dem Grundstück des Klägers resp. auf gemeinschaftlichem Grundeigentum der Stockwerkeigentümergeinschaft

wachse. Die erwähnte Miteigentumsvermutung von Art. 670 ZGB für Hecken oder andere Vorrichtungen direkt auf der Grenze greift daher vorliegend nicht. Die Hecke unterschreitet damit den gesetzlich vorgesehenen Mindestabstand von 60 Zentimetern. Eine entsprechende Zustimmung der früheren Grundeigentümer zur aktuellen Lage der strittigen Hecke ist nicht bindend, da keine entsprechende Dienstbarkeit im Grundbuch eingetragen wurde. Der spätere Beschluss der Stockwerkeigentümergeinschaft vom 30. Mai 2017 über die Beibehaltung der Hecke, welcher erst rund fünf Monate später und damit nach dem sog. Aktenschluss beim Bezirksgericht eingereicht wurde, hat sowohl das Bezirksgericht wie das Obergericht als verspätete Eingabe aus dem Recht gewiesen. Dieser Beschluss der Stockwerkeigentümergeinschaft als eigentliche Eigentümerin des be-

troffenen Grundstücks konnte daher nicht beachtet werden. Weiter stellte das Obergericht gestützt auf die vorinstanzlichen Erwägungen fest, dass der Garten mit der strittigen Hecke zwar unter Denkmalschutz stehe resp. im entsprechenden Inventar enthalten ist. Allerdings sei die Hecke deswegen nicht materiell sondern nur «konzeptionell» geschützt, wie das Obergericht meinte. Insofern hindere dies die Entfernung der Hainbuche nicht.

Das Obergericht hat aus all diesen Gründen den Entscheid des Bezirksgerichts, dass die Hainbuchenhecke entfernt werden muss, bestätigt, weil die Grenzabstandsbestimmungen tatsächlich verletzt sind. Die Gerichtsgebühr nur für dieses letzte obergerichtliche Verfahren legte das Obergericht auf CHF 1200.– fest (Urteil des Obergerichts Zürich PP180007 vom 27.09.2018). ■

## Umstrittene Revision des Schweizerischen Datenschutzgesetzes

**DIE STAATSPOLITISCHE KOMMISSION DES NATIONALRATES HAT DIE BERATUNGEN DER VORLAGE ZUR TOTALREVISION DES DATENSCHUTZGESETZES IN IHRER SITZUNG VON MITTE AUGUST 2019 ABGESCHLOSSEN.**

Die Staatspolitische Kommission hat die Vorlage in der Gesamtabstimmung mit 9 zu 9 Stimmen bei 7 Enthaltungen und Stichentscheid des Präsidenten angenommen. Dies, nachdem der erste Entwurf im National- und Ständerat bereits früher an den Bundesrat zurückgewiesen wurde und somit bereits zum zweiten Mal im Parlament ist. Mit der Totalrevision des Datenschutzgesetzes soll der Schutz der Bürgerinnen und Bürger ver-

bessert und das Schweizer Datenschutzrecht den europäischen Standards, so namentlich der Europäischen Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO), angepasst werden. Die verschiedenen Revisionsvorhaben in dieser Totalrevision des Schweizer Datenschutzgesetzes sind zuvor in der Vernehmlassung wie auch im Rahmen der Beratungen in der Staatspolitischen Kommission von den Verbänden und den Vertretern der Wirt-

schaft deutlich abgelehnt worden. Dies in erster Linie, um weiteren teuren Bürokratismus zu vermeiden. Dabei dürfte im Parlament unter anderem auch zur Sprache kommen, welchen Sinn Datenschutzhinweise mit der Möglichkeit zur Wahrung der Privatsphäre bei der Benutzung von Internetsuchmaschinen machen, wenn diese bei jedem neuen periodischen Update wieder auf den Ausgangsstand zurückversetzt werden

und der Benutzer die Anpassungen erneuert machen müsste. Ebenso dürfte sich die Frage stellen, welchen Sinn es macht, wenn jedes Unternehmen seine eigenen individuell zugeschnittenen Datenschutzbestimmungen – kurz oder lang – auf seiner Homepage

mit teilweise unverständlichem Text publiziert und damit letztlich zur Farce verkommt. Man darf auf die Ergebnisse der kommenden Beratungen im National- und Ständerat in der neuen Legislaturperiode nach den Eidgenössischen Wahlen gespannt sein. ■

## Newsletter und Datenschutz

Legis Rechtsanwälte AG hat Ihnen mit ihrem Newsletter rechtliche und andere Informationen zugestellt. Wir möchten damit fortfahren und hoffen, dass Sie am Empfang dieser Informationen weiterhin interessiert sind. Im Hinblick auf die schweizerische Datenschutzgesetzgebung und die Europäische Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO), welche die Verwendung personenbezogener Daten regeln, möchten wir Ihnen unsere Datenschutzhinweise be-

kannt geben. Diese finden Sie auf unserer Homepage [www.legis-law.ch](http://www.legis-law.ch). Für Fragen wenden Sie sich an: [lawyer@legis-law.ch](mailto:lawyer@legis-law.ch)

Wenn Sie keine weiteren Informationen von Legis Rechtsanwälte AG erhalten möchten, melden Sie sich bitte mit dem entsprechenden Hinweis unter Angabe von Vorname und Name ab auf: [lawyer@legis-law.ch](mailto:lawyer@legis-law.ch)

Lic.iur. Romeo Da Rugna  
CAS IRP-HSG Civil Litigation  
Fachanwalt SAV Familienrecht

Dr. Stefan Schalch LL.M.

Lic.iur. Thomas Reimann  
Konsulent

Lic.iur.  
Christopher Tillman LL.M.  
CAS IRP-HSG Civil Litigation  
Fachanwalt SAV Bau- und Immobilienrecht  
CAS Bauversicherungsrecht

MLaw Luigi Lanzi

MLaw Carla Casanova  
Substitutin

Forchstrasse 2 / Kreuzplatz  
Postfach  
8032 Zürich  
Switzerland  
Phone +41-44-560 80 80  
Fax +41-44-560 80 90  
[lawyer@legis-law.ch](mailto:lawyer@legis-law.ch)

Eingetragen  
im Anwaltsregister

Zertifiziert nach  
ISO 9001 : 2015