

Recht informiert.

Der Newsletter von Pfisterer Rechtsanwälte, März 2017

### Baubeschränkungen auch ohne Grundbucheintrag verbindlich

Im Rahmen einer grösseren Überbauung wollte ein Grundeigentümer auf seiner Parzelle ein Mehrfamilienhaus erstellen. Die Gemeinde verweigerte die Baubewilligung, da das zulässige Nutzungsmass (Ausnützungsziffer) der Überbauung insgesamt erreicht sei und somit das Grundstück nicht zusätzlich ausgenutzt werden dürfe; es bestehe eine Baubeschränkung, auch ohne deren Anmerkung im Grundbuch. Das Bundesgericht schützte diesen Entscheid (Urteil 1C\_340/2016 vom 16. Januar 2017). Das Urteil des Bundesgerichts finden Sie [hier](#) (Urteilsbezeichnung eingeben).



### Grundbuch

Das Grundbuch ist ein öffentliches Register in welchem die Rechte an Grundstücken eingetragen werden. Es hat so genannt öffentlichen Glauben, das heisst, man darf sich auf den Grundbucheintrag verlassen: Was im Grundbuch steht, gilt, was nicht darin steht, gilt nicht. Es gibt Auskunft insbesondere über privatrechtliche Fragen, wie das *Eigentum* am Grundstück (Wer ist Eigentümer?) oder die *Dienstbarkeiten* (Wer hat beispielsweise das Recht, ein fremdes Grundstück zu befahren?). Ohne Eintragung gelten diese Rechte nicht. Die Eintragung ist so genannt *konstitutiv*. Eingetragen werden auch *Anmerkungen*. Mit diesen wird auf privatrechtliche oder öffentlich-rechtliche Rechtsverhältnisse hingewiesen, die unabhängig vom Grundbuch gelten, auch ohne Anmerkung, z.B. aufgrund von Entscheidungen des Gesetzgebers oder der Behörden, etwa einer Baubewilligungsbehörde. Die Eintragung einer Anmerkung ist nur informativ, *deklaratorisch*.

Das Baugesetz des Kantons Aargau ermöglicht die Anmerkung namentlich von Bedingungen und Auflagen, die gestützt auf das Raumplanungs-, Umweltschutz- und Baurecht verfügt werden, z.B. durch den Gemeinderat in einer Baubewilligung. Das Gesetz erwähnt Verfügungsbeschränkungen, Nutzungsverschiebungen (also Übertragung einer Nutzungsmöglichkeit oder -fläche auf ein anderes Grundstück), Zweckentfremdungs-, Abparzellierungs- und Aufteilungsverbote, Auflagen zur Beseitigung einer Baute oder Anlage im Bedarfsfall (Reverse), Abbruchverpflichtungen, Begrenzung der Parkfelderzahl usw. (§ 163 Abs. 1 lit. a BauG). Die deklaratorische Natur von Anmerkungen bedeutet, dass solche Beschränkungen gelten, auch wenn sie im Grundbuch nicht eingetragen (angemerkt) sind.

### **Urteil des Bundesgerichts**

In einem Fall vor Bundesgericht wurde einer Bauherrschaft die Nicht-Anmerkung einer Baubeschränkung zum Verhängnis.

Es ging um eine Baugesuchstellerin, die auf ihrer Parzelle ein Mehrfamilienhaus errichten wollte. Die Parzelle war Teil einer grösseren, einheitlichen Überbauung, die nach einem einheitlichen Plan vor Jahrzehnten bewilligt und erstellt worden war. Der Baugesuchstellerin wurde die Baubewilligung verweigert mit der Begründung, die umliegenden Parzellen seien bereits derart stark überbaut, dass die erlaubte Ausnützung in der Gesamtüberbauung erreicht sei. Die Gesuchstellerin zog diesen Entscheid vor Bundesgericht und argumentierte, es sei aus dem Grundbuch nicht ersichtlich, dass die Parzelle im Perimeter einer Gesamtüberbauung (heute Arealüberbauung) liege, dass die Ausnützungsziffer der Bauparzelle bereits vollumfänglich konsumiert worden sei und dass die Parzelle deshalb nicht überbaut werden dürfe. Keine dieser Einschränkungen sei im Grundbuch ersichtlich.

Das Bundesgericht wies die Beschwerde ab und betonte, nach Art. 962 Zivilgesetzbuch (ZGB) sei das Gemeinwesen verpflichtet, für bestimmte Grundstücke angeordnete dauerhafte Nutzungs- oder Verfügungsbeschränkungen im Grundbuch anmerken zu lassen. Die Anmerkung habe aber bloss deklaratorische Bedeutung. Die Anmerkungen würden nicht an der Wirkung des *öffentlichen Glaubens des Grundbuchs* teilnehmen. Der Erwerber eines Grundstücks könne somit aus dem Grundbuch weder auf die Geltung eines angemerkten Rechtsverhältnisses vertrauen noch aus dem Fehlen einer Anmerkung auf den Nichtbestand eines Rechtsverhältnisses schliessen. Die Parzelle der Gesuchstellerin liege im Perimeter der Überbauung. Die dieser Parzelle zustehende Ausnützungsziffer sei bereits vollumfänglich konsumiert. Die Parzelle dürfe deshalb nicht überbaut werden, auch ohne Anmerkung. Das Bundesgericht schützte auch die Rechtsauffassung des kantonalen Gerichts, wonach die Gesuchstellerin sich vorgängig bei den Gemeindebehörden über die Überbaubarkeit der umstrittenen Parzelle hätten erkundigen müssen.

### **Kommentar**

Der Entscheid bestätigt das Verhältnis zwischen den konstitutiven und den deklaratorischen Eintragungen im Grundbuch. Bauwillige dürfen sich, selbst wenn das Grundbuch keine Angaben macht, nicht darauf verlassen, dass keine öffentlich-rechtlichen Baubeschränkungen bestehen. Jeder Bauherr sollte sich vorsichtshalber rechtzeitig vor dem Kauf eines Grundstücks oder der Einreichung eines Baugesuchs bei der Gemeinde erkundigen. Er sollte Einsicht in die bisher erteilten Baubewilligungen und in allfällige weitere einschlägige Entscheide verlangen. Erst gestützt auf die Prüfung von Grundbuch und Gemeindeunterlagen entsteht ein verlässliches Bild.

### **Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen**

Mehr Transparenz wird der Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen (ÖREB-Kataster) bringen. Er soll das zuverlässige, offizielle Informationssystem für die wichtigsten öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen werden. Die Schweiz führt diesen als eines der ersten Länder der Welt ein. Dieser Kataster soll die öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen enthalten, als Gegenstück zum Grundbuch mit den privatrechtlichen Bestimmungen. Der Kataster ist ein Projekt von Bund und Kantonen. Er wird in zwei Etappen eingeführt. Bis Ende 2015 haben die Kantone Bern, Genf, Jura, Neuenburg, Ob- und Nidwalden, Thurgau und Zürich den Kataster in ihrem Kantonsgebiet oder Teilen davon, eingeführt. Die anderen Kantone folgen bis Ende 2019 - darunter auch der Aargau.

Mehr Informationen unter: <https://www.cadastre.ch/de/oereb.html>

---