# Wesen und Wirkung des ÖREB-Katasters

Autor(en): **Kettiger, Daniel**

Objekttyp: **Article**

Zeitschrift: **Cadastre : Fachzeitschrift für das schweizerische Katasterwesen**

Band (Jahr): **- (2011)**

Heft 6

PDF erstellt am: **29.05.2024**

Persistenter Link: https://doi.org/10.5169/seals-871375

**Nutzungsbedingungen**

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.
Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.
Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

**Haftungsausschluss**

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

Ein Dienst der *ETH-Bibliothek*
ETH Zürich, Rämistrasse 101, 8092 Zürich, Schweiz, www.library.ethz.ch

**http://www.e-periodica.ch**

# Wesen und Wirkungen des ÖREB-Katasters

**Mit dem GeoIG[1] wird neu der Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen (ÖREB-Kataster) geschaffen. Schon bevor der erste Kanton den Kataster in Betrieb genommen hat, scheint Uneinigkeit über die rechtliche Qualifikation und die Rechtswirkungen des Katasters zu bestehen. Nachfolgend wird versucht, diesbezüglich Klärung zu schaffen und die Bedeutung des Katasters aufzuzeigen.**

## Rechtscharakter des Katasters

Die Rechtsgrundlagen zum ÖREB-Kataster finden sich im Wesentlichen in den Artikeln 16 bis 18 GeoIG und in der ÖREBKV[2]. Sie sind Bestandteil der Neukodifikation des Geoinformationsrechts des Bundes[3]. Beim ÖREB-Kataster handelt es sich aus der Sicht des Geoinformationsrechts um einen *Geodienst* (vgl. Art. 9 ÖREBKV), der in vierfacher Hinsicht *zusätzliche Qualitätsmerkmale* aufweist:[4]

- *Qualitätsbezug:* Die Bereitstellung der Daten erfolgt in einem besonders gesicherten Verfahren (Art. 5 ff. ÖREBKV). Wer den Kataster konsultiert, soll sich darauf verlassen können, dass er die aktuellen Daten in hoher Qualität erhält. Zudem bestehen für die Katasterführung besondere Haftungsregeln (Art. 18 GeoIG).
- *Rechtsbezug:* Die Geometrie der ÖREB-Daten wird mit den Rechtsdaten verknüpft (Art. 3 ÖREBKV). Wer den ÖREB-Kataster abfragt, erhält immer gleichzeitig auch die zur Geometrie bzw. Darstellung in Plänen gehörenden aktuellen Rechtsdaten.
- *Grundstücksbezug:* Jede abgefragte öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkung, die Gegenstand des Katasters ist, muss im Bezug zu den aktuellen Daten der Informationsebene Liegenschaften der amtlichen Vermessung dargestellt werden können (Art. 10 Abs. 2 ÖREBKV).
- *Rechtswirkung:* Der Kataster gilt als bekannt (Art. 17 GeoIG, siehe unten).

In der Lehre wurde auch schon die Auffassung geäussert, beim ÖREB-Kataster handle es sich um ein öffentliches Register im Sinne von Artikel 9 ZGB[5]. Diese Frage ist aus folgenden Gründen kaum von praktischer Bedeutung und kann offen bleiben: Öffentliche Register erbringen für die durch sie bezeugten Tatsachen vollen Beweis, solange nicht die Unrichtigkeit ihres Inhaltes nachgewiesen ist (Art. 9 Abs. 1 ZGB). Der ÖREB-Kataster bezeugt nicht den Bestand einer öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkung (vgl. unten). Ein beglaubigter Auszug aus dem Kataster (Art. 14 ÖREBKV) oder eine nachträgliche Beglaubigung (Art. 15 ÖREBKV) erbringen aber immerhin den Beweis dafür, dass zu einem bestimmten Zeitpunkt im Geoinformationssystem des betreffenden Kantons die betreffenden Geobasisdaten des Bundesrechts einen bestimmten Zustand hatten (Art. 14 Abs. 3 ÖREBKV), daraus eine bestimmte Information gewonnen werden konnte und diese Information als bekannt galt. Der Kataster dient primär dem *Schutz des guten Glaubens im Rechtsverkehr* und nicht dem Nachweis von Tatsachen.[6]

## Rechtswirkungen von amtlichen Publikationsorganen und Registern

Die Veröffentlichung von Daten bzw. Informationen in einem amtlichen Publikationsorgan oder Register kann rechtliche Wirkungen nach sich ziehen, d.h. sie kann Rechtsverhältnisse zwischen dem Staat und Privaten oder zwischen Privaten gestalten und damit die Rechtslage einzelner Bürgerinnen und Bürger in materieller oder formeller Hinsicht verändern. Insgesamt findet man in der schweizerischen Rechtstheorie und Rechtspraxis die folgenden möglichen Rechtswirkungen von amtlichen Publikationsorganen und Registern (meistens in der Form von gesetzlichen Fiktionen):

- *Positive Rechtswirkung:* Die amtlich veröffentlichten Sachverhalte und Rechtstatsachen entfalten ihre Rechtswirkung alleine auf der Grundlage ihrer Veröffentlichung und unabhängig davon, ob sie auch wirklich bestehen oder nur fälschlicherweise publiziert werden. Es besteht die unumstossbare Vermutung der materiellen Richtigkeit und der Rechtsgültigkeit der Publikation. Geschützt wird der gute Glaube in die materielle Richtigkeit.
- *Negative Rechtswirkung:* Nicht publizierte Sachverhalte und Rechtstatsachen entfalten keine Rechtswirkung und werden alleine auf der Grundlage ihrer Nicht-Veröffentlichung als nicht bestehend betrachtet, unabhängig davon, ob sie rechtsgültig bestehen und nur fälschlicherweise nicht publiziert wurden. Es besteht die Vermutung, dass nur das rechtlich besteht, was publiziert wurde. Geschützt wird der gute Glaube in die materielle Richtigkeit und in die Vollständigkeit der Publikation.
- *Positive Publizitätswirkung:* Publizierte Sachverhalte und Rechtstatsachen gelten als bekannt, die Einwendung der Unkenntnis ist ausgeschlossen. Es besteht die Vermutung der Kenntnis. Die Bringschuld (Informationspflicht) des Staates wechselt mit der Publikation zur Holschuld der Betroffenen. Der gute Glauben des Unwissens wird beseitigt.

[1] Bundesgesetz vom 5. Oktober 2007 über Geoinformation (Geoinformationsgesetz, GeoIG), SR 510.62

[2] Verordnung über den Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen (ÖREBKV), SR 510.622.4

[3] Daniel Kettiger, «cadastre» Nr. 1, Dezember 2009, S. 11 f.

[4] Daniel Kettiger, ZBGR 2010, S. 146

[5] Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907, SR 210

[6] Kettiger (Fn. 4), S. 146; Meinrad Huser, BR 4/2010, S. 174

- *Negative Publizitätswirkung:* Nicht publizierte Sachverhalte und Rechtstatsachen können Dritten nur entgegengehalten werden, wenn bewiesen ist, dass sie diesen bekannt waren. Es besteht die Vermutung der Unkenntnis des Nicht-Publizierten. Geschützt wird der gute Glauben in die formelle Richtigkeit (Vollständigkeit).
- *Rechtsentstehungsfunktion:* Rechtsverhältnisse entstehen auf der Grundlage und im Zeitpunkt der Publikation. Die Publikation ist Voraussetzung für das Entstehen des Rechtsverhältnisses; sie ist für die Rechtsentstehung konstitutiv.
- *Auslösung des Fristenlaufs:* Die amtliche Veröffentlichung von Sachverhalten oder Rechtstatsachen löst einen Fristenlauf aus (z.B. den Beginn einer Rechtsmittelfrist).
- *Richtigkeitsvermutung:* Die materielle Richtigkeit der publizierten Sachverhalte und Rechtstatsachen wird vermutet. Es erfolgt damit eine Beweislastumkehr: Wer sich auf die Unrichtigkeit der Publikation beruft, muss diese beweisen. Im Gegensatz zur positiven Rechtswirkung ist die Richtigkeitsvermutung nicht unumstösslich.
- *Öffentlichkeit:* Die amtlich veröffentlichten Sachverhalte und Rechtstatsachen gelten als öffentlich. Nach dem Recht des Bundes und einiger Kantone ist mit der Publikation der individuelle Anspruch aus dem Öffentlichkeitsprinzip erschöpft (vgl. Art. 6 Abs. 3 BGÖ[7]). Der Schutz aus gesetzlichen Geheimhaltungspflichten (Datenschutz, Amtsgeheimnis, Berufsgeheimnis, Geschäftsgeheimnis, militärisches Geheimnis, etc.) fällt in der Regel dahin.

Die Rechtswirkungen der Veröffentlichung in amtlichen Publikationsorganen und Registern wird für jedes Publikationsorgan und Register durch die Gesetzgebung bestimmt; oft sind verschiedene Rechtsnormen zu berücksichtigen. Zwischen den einzelnen Rechtswirkungen können Überschneidungen bestehen.

## Rechtswirkungen des ÖREB-Katasters

Der ÖREB-Kataster hat *weder positive noch negative Rechtswirkung (Rechtskraft).* Die Rechtswirkung der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen besteht ausschliesslich auf der Grundlage ihres formrichtigen Beschlusses. Massgeblich ist zudem immer jene Fassung der Geobasisdaten (Plangrundlagen, Geometrie) und der Rechtsdaten, die von der zuständigen Behörde beschlossen bzw. genehmigt wurde. Damit die öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen einer Person wirksam entgegengehalten werden können, kann zudem von Bedeutung sein, dass diese entsprechend den Vorschriften der Fachgesetzgebung und des zugehörigen Verfahrensrechts formrichtig publiziert oder eröffnet wurden. Der ÖREB-Kataster hat, trotz seiner hohen Qualität, welche die genaue Wiedergabe des Originalbeschlusses samt zugehöriger Geometrie gewährleistet, *keine Richtigkeitsvermutung* im Rechtssinn.

Der ÖREB-Kataster hat *positive Publizitätswirkung.* Es besteht die gesetzliche Vermutung, dass jene öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, die im Kataster enthalten sind, allen Personen bekannt sind (Art. 17 GeoIG).[8] Sobald eine öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkung im ÖREB-Kataster publiziert ist, kann sich niemand mehr darauf berufen, diese nicht gekannt zu haben; nicht nur das Bestehen sondern auch der Inhalt und Umfang der Beschränkung gelten als bekannt.[9]

Dank der positiven Publikationswirkung heilt die Publikation im Kataster den Mangel einer allenfalls zuvor nicht oder nicht formrichtig erfolgten amtlichen Veröffentlichung in dem von der Fachgesetzgebung vorgeschriebenen Publikationsorgan oder einer unterlassenen Eröffnung des Beschlusses an Betroffene.[10] Demgegenüber hat der ÖREB-Kataster keine negative Publizitätswirkung. Eine solche kann er angesichts der Tatsache, dass individuell-konkret verfügte öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen gemäss dem neuen Art. 962 ZGB im Grundbuch angemerkt werden[11], auch gar nicht haben.

Dem ÖREB-Kataster kommt auf der Grundlage des Bundesrechts *keine Rechtsentstehungsfunktion* zu. Wenn ein Kanton gestützt auf Art. 16 ÖREBKV den Kataster *zum kantonalen Publikationsorgan erklärt* und das materielle Recht in Verbindung mit dem Verfahrensrecht der Publikation konstitutiven Charakter zuordnen, kann allerdings die Publikation im Kataster indirekt Rechtsentstehungswirkung erhalten. Das gleiche gilt hinsichtlich der Auslösung eines Fristenlaufs. Wenn die Publikation im ÖREB-Kataster einen Fristenlauf auslösen soll, so wird dies bedingen, dass entweder auf den Zeitpunkt der bestehenden oder erfolgten Publikation in einem periodisch erscheinenden Publikationsorgan (z.B. kantonales Amtsblatt) hingewiesen wird oder dass der Kataster ein zusätzliches Register erhält, welches die rechtswirksamen Publikationen nach kantonalem Recht laufend in chronologischer Reihenfolge mit Datum auflistet.[12]

Durch eine Publikation im ÖREB-Kataster, der öffentlich zugänglich ist und grundsätzlich nur Geobasisdaten der Zugangsberechtigungsstufe A enthalten kann, werden über den Geodienst die betreffenden Daten auch *förmlich öffentlich zugänglich gemacht.* Mithin fällt der Schutz auf der Grundlage gesetzlicher Geheimhaltungspflichten grundsätzlich dahin. Der Anspruch auf Einsicht in die Beschlüsse, mit denen eine bestimmte öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkung errichtet wurde (Plangrundlagen und Rechtsdaten), besteht parallel dazu weiter.

[7] Bundesgesetz vom 17. Dezember 2004 über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz), SR 152.3

[8] Kettiger (Fn. 4), S. 146

[9] Huser (Fn. 6), S. 174

[10] Kettiger (Fn. 4), S. 146

[11] Kettiger (Fn. 3); S. 11 f.; Kettiger (Fn. 4), S. 143 ff.; Huser (Fn. 6), S. 170 f.

[12] Kettiger (Fn. 4), S. 147

## Vergleich zum Grundbuch

Das Grundbuch ist die vollständigste Publizitätseinrichtung der Schweiz.[13] Bezogen auf das Eigentum und die anderen dinglichen Rechte besitzt das Grundbuch positive und negative Rechtswirkung, positive und negative Publizitätswirkung, Rechtsentstehungsfunktion und eine Richtigkeitsvermutung (u.a. auf der Grundlage von Art. 9 ZGB). Zudem ist das Grundbuch in einem weiten Ausmass öffentlich (Art. 970 Abs. 2 und 3 ZGB; Art. 106a Abs. 1 Bst. b GBV[14]).[15]
Öffentlich-rechtliche, individuell-konkrete Eigentumsbeschränkungen werden im Grundbuch in der Regel angemerkt. Die Anmerkungen haben keine konstitutive sondern bloss deklaratorische Wirkung.[16] Somit haben die im Grundbuch angemerkten öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen – wie jene im ÖREB-Kataster – nur positive Publizitätswirkung und führen zur Öffentlichkeit. Die bundesrechtliche Publikation der individuell-konkreten und der generell-abstrakten bzw. generell-konkreten öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen hat somit immer die gleiche Rechtswirkung, unabhängig davon, ob sie im Grundbuch oder ÖREB-Kataster erfolgt.

## Vergleich zu «gewöhnlichen» Geodiensten

Die Geobasisdaten des Bundesrechts, welche Gegenstand des ÖREB-Katasters sind, müssen auch gemäss allgemeinem Geoinformationsrecht in einem Geodienst veröffentlicht werden (Art. 36 GeoIV[17]). Mindestanforderung ist dabei der Standard eCH-0056 Anwendungsprofil Geodienste (Stand 15. Dezember 2006). Damit besteht nur in inhaltlicher Hinsicht, nicht aber hinsichtlich der Betriebsorganisation des Geodienstes bzw. hinsichtlich der Datenvalidierung eine Qualitätsanforderung. Weiter fehlen die Möglichkeit des Verschnitts der Geometrie mit den Grundstückgrenzen in einer definierten Qualität sowie der Bezug zu den Rechtsdaten. Wer öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen in einem gewöhnlichen Geodienst abfragt, hat keine Gewähr für die Richtigkeit oder Zuverlässigkeit der Information. Die Veröffentlichung der Geometrie von öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen ausserhalb des ÖREB-Katasters hat zudem keine Rechtswirkungen.

## Zwischen Verbindlichkeit und Zuverlässigkeit

Öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen werden mit Eintreten der Rechtskraft des Beschlusses, der sie begründet, *eigentümerverbindlich.* Einzig und allein die von der zuständigen Behörde getroffene Entscheidung zieht aber eine öffentlich-rechtliche Beschränkung nach sich, die die Grundeigentümerin bzw. den Grundeigentümer rechtlich binden kann. Der Inhalt des ÖREB-Katasters ist somit für die am Grundstück dinglich berechtigte Person (aber auch für Dritte und Behörden) nicht unmittelbar verbindlich. Rechtlich massgeblich (rechtsverbindlich) ist immer die Fassung der Geobasisdaten (Plangrundlagen, Geometrie) und der Rechtsdaten, die von der zuständigen Behörde beschlossen bzw. genehmigt wurde. Anders ist es, wenn der Kanton dem ÖREB-Kataster die Wirkung eines Publikationsorgans gibt.
Der ÖREB-Kataster hat primär *Informationsfunktion.* Er ist ein *zuverlässiges* Informationsinstrument. Die Bereitstellung der Daten erfolgt in einem besonders gesicherten Verfahren (Art. 5 ff. ÖREBKV). Wer den Kataster konsultiert, soll sich darauf verlassen können, dass dieser die aktuellen Daten in hoher Qualität enthält. Für die fehlerhafte Ausübung der Katasterführung, bestehend in der Entgegennahme und Prüfung der Geobasisdaten (Art. 6 ÖREBKV), der Gewährleistung der Richtigkeit der Angaben über den Zeitpunkt der Aufnahme und der letzten Änderung der Daten (Art. 7 Abs. 1 ÖREBKV), der Gewährleistung des Zugangs zum Geodienst und dessen korrektes Funktionieren (Art. 9 ÖREBKV) sowie dem Erstellen von Auszügen und Beglaubigungen (Art. 14 und 15 ÖREBKV), haftet der Kanton nach Artikel 18 GeoIG. Es handelt sich bei diesem Artikel um eine besondere Kausalhaftungsnorm des Bundeszivilrechts. Für die *Fehlerhaftigkeit von Geobasisdaten* des Bundesrechts oder des kantonalen Rechts, die bei der zuständigen Stelle nach Artikel 8 Absatz 1 GeoIG entstanden ist und nicht im Rahmen der Führung des ÖREB-Katasters, haftet der Kanton nicht nach Artikel 18 GeoIG. Der Kanton haftet aber allenfalls als Datenabgabestelle im Rahmen der Staatshaftung (Vertrauensschaden). Damit ist sichergestellt, dass niemand durch falsche Informationen im ÖREB-Kataster zu Schaden kommen sollte.

Daniel Kettiger
Rechtsanwalt, Mag. rer. publ.
Redaktor des neuen Geoinformationsrechts, Bern
info@kettiger.ch

[13] Roland Pfäffli, Anwaltsrevue 4/2006, S. 139 (Stand: 17. 07. 2011)

[14] Verordnung vom 22. Februar 1910 betreffend das Grundbuch, SR 211.432.1.

[15] Pfäffli (Fn. 13), S. 141 f.

[16] Huser (Fn. 6), S. 171

[17] Verordnung vom 21. Mai 2008 über Geoinformation (Geoinformationsverordnung, GeoIV), SR 510.620