

Zeitschrift:	Cadastre : Fachzeitschrift für das schweizerische Katasterwesen
Herausgeber:	Bundesamt für Landestopografie swisstopo
Band:	- (2018)
Heft:	27
Artikel:	Dualismus von ÖREB-Kataster und Grundbuch betreffend die öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen
Autor:	Moshe, Amir
DOI:	https://doi.org/10.5169/seals-871239

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. [Mehr erfahren](#)

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. [En savoir plus](#)

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. [Find out more](#)

Download PDF: 29.01.2026

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>

Dualismus von ÖREB-Kataster und Grundbuch betreffend die öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen

Inwiefern sind die in der Lehre kritisierten Schnittstellen zwischen Grundbuch und ÖREB-Kataster gerechtfertigt? Welche Folgen ergeben sich für die Praxis und letztlich den Konsumenten? Und ist der von Gesetzgebung und Doktrin sanktionierte Dualismus von Grundbuch und ÖREB-Kataster zwecks einer optimalen und flächendeckenden Publizität der ÖREB erforderlich? Mit diesen Fragen setzt sich der nachfolgende Beitrag auseinander.

Im Auftrag des Bundesamtes für Landestopografie swisstopo hat der Autor das «Gutachten in Sachen Erläuterung des Spannungsverhältnisses zwischen ÖREB-Kataster und Grundbuch und Darlegung der daraus resultierenden Schnittstellen (vgl. Art. 962 ZGB, Art. 16 GeolG und Art. 129 Abs. 2 GBV) einerseits sowie in Sachen Auslegung der Haftungsnorm für die Führung des ÖREB-Katasters (Art. 18 GeolG) und Beleuchtung der Fiktion der Kenntnis dessen Inhalts (Art. 17 GeolG) andererseits» erstellt.

Ausgangslage

Die privatrechtlichen dinglichen Rechte, die beschränkten dinglichen Rechte und die realobligatorischen Rechte und Lasten an Grundstücken sind schon seit geraumer Zeit zuverlässig und vollständig durch das Grundbuch ersichtlich.¹ Die auf dem öffentlichen Recht basierenden öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen (ÖREB) hingegen können dem Grundbuch nicht oder nicht in befriedigendem Masse entnommen werden. Aufgrund des unterschiedlichen Gebrauchs der Kantone, ÖREB im Grundbuch anzumerken, ist es relativ umständlich bzw. nicht möglich, hinsichtlich deren Bestandes einen verlässlichen Überblick zu gewinnen.² Dieser Umstand ist insoweit problematisch, als dass die ÖREB in der Rechtswirklichkeit eine durchaus zentrale Rolle spielen.³ Dieser unbefriedigenden Situation sollte alsdann mit der Einführung des ÖREB-Katasters im Jahre 2007 sowie der Einführung eines neuen Artikels 962 ZGB im Jahre 2012 Abhilfe geschaffen werden.⁴ Die Kantone und andere Träger öffentlicher Aufgaben werden damit dazu verpflichtet, bestimmte Eigentumsbeschränkungen im Grundbuch anzumerken.⁵

¹ Statt vieler SCHMID-TSCHIRREN, Revision des Immobiliarsachenrechts, S. 18.

² Botschaft zum IMMOBILIARSACHENRECHT 2007, S. 5332; SCHMID-TSCHIRREN, Revision des Immobiliarsachenrechts, S. 19.

³ Botschaft zum IMMOBILIARSACHENRECHT 2007, S. 5332; SCHMID-TSCHIRREN, Revision des Immobiliarsachenrechts, S. 18.

⁴ SCHMID, BS-Komm., Art. 962 ZGB N 1 f.; SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerkeigentum – Neue Anmerkungen, in: ZBGR 91 (2010), S. 372 ff., S. 380; SCHMID-TSCHIRREN, Die Botschaft zur Teilrevision des Schweizerischen Zivilgesetzbuches im Bereich des Immobiliarsachen- und Grundbuchrechts, in: ZBGR 88 (2007), S. 389 ff., S. 401; FASEL, GBV-Komm., Art. 129 GBV N 4.

⁵ Botschaft zum IMMOBILIARSACHENRECHT 2007, S. 5332 f.; SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerkeigentum – Neue Anmerkungen, in: ZBGR 91 (2010), S. 372 ff., S. 381; SCHMID-TSCHIRREN, Die Botschaft zur Teilrevision des Schweizerischen Zivilgesetzbuches im Bereich des Immobiliarsachen- und Grundbuchrechts, in: ZBGR 88 (2007), S. 389 ff., S. 402; PFAMMATTER, ZGB Kommentar, Art. 962 ZGB N 2.

Mit der Revision von Artikel 962 ZGB – und der Schaffung eines komplementären ÖREB-Katasters – sollte erreicht werden, das bisherige Prinzip einer zuverlässigen und vollständigen Wiedergabe über alle an einem Grundstück bestehenden privaten dinglichen und realobligatorischen Rechte und Lasten auch auf die öffentlich-rechtliche Rechtslage an Grundstücken zu erweitern.⁶ Der Zweck des neuen Artikels 962 ZGB in Verbindung mit dem neu eingeführten Geoinformationsgesetz liegt im grundsätzlichen Anliegen, der Publizität von öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen ein grösseres Gewicht beizumessen, was durch die Weiterentwicklung zweier Informationsquellen, nämlich dem Grundbuch einerseits und dem neu geschaffenen ÖREB-Kataster andererseits, erfolgen soll. Das Grundbuch soll – neben seiner primären Funktion, dingliche Rechte im Sinne des konstitutiven Eintragungsprinzips zu begründen, zu ändern oder aufzuheben⁷ – gesamtschweizerisch einheitlich durch die neuen Anmerkungstatbestände zu einem «zeitgemässen und transparenten Bodeninformationssystem» ausgebaut werden.⁸ In den Materialien⁹ und in der Literatur¹⁰ wird festgehalten, dass gesetzgeberisch ein Abgleich zwischen dem revidierten Artikel 962 ZGB und dem neuen Geoinformationsgesetz, welches in den Vorschriften von Artikel 16 ff. GeolG (Geoinformationsgesetz) einen ergänzenden Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen vorsieht, in dem Sinne vorgenommen wurde, dass Gegenstand des Katasters nur diejenigen ÖREB seien, wel-

⁶ Botschaft zum IMMOBILIARSACHENRECHT 2007, S. 5332 ff.; SCHMID-TSCHIRREN, Die Botschaft zur Teilrevision des Schweizerischen Zivilgesetzbuches im Bereich des Immobiliarsachen- und Grundbuchrechts, in: ZBGR 88 (2007), S. 389 ff., S. 401.

⁷ Vgl. etwa ZOBL, Grundbuchrecht, Rz. 93 ff.; DESCHENAUX, SPR V/3, I, S. 254 ff.; DESCHENAUX, SPR V/3, II, S. 605 ff. und 625 ff.; SCHMID/HÜRLIMANN-KAUP, Sachenrecht, Rz. 572 ff.

⁸ SCHMID-TSCHIRREN, Revision des Immobiliarsachenrechts, S. 17 f.; SCHMID-TSCHIRREN, Die Botschaft zur Teilrevision des Schweizerischen Zivilgesetzbuches im Bereich des Immobiliarsachen- und Grundbuchrechts, in: ZBGR 88 (2007), S. 389 ff., S. 402.

⁹ Vgl. dazu Botschaft zum IMMOBILIARSACHENRECHT 2007, S. 5332 ff.; Botschaft zum GEOINFORMATIONSGESETZ 2006, S. 7856 ff.

¹⁰ SCHMID-TSCHIRREN, Revision des Immobiliarsachenrechts, S. 17 f.; SCHMID-TSCHIRREN, Die Botschaft zur Teilrevision des Schweizerischen Zivilgesetzbuches im Bereich des Immobiliarsachen- und Grundbuchrechts, in: ZBGR 88 (2007), S. 389 ff., S. 401 ff.; SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerkeigentum – Neue Anmerkungen, in: ZBGR 91 (2010), S. 372 ff., S. 380 ff.

che nicht bereits im Grundbuch angemerkt würden.¹¹ Artikel 16 Absatz 1 GeolG regelt denn auch sinngemäss, dass Gegenstand des ÖREB-Katasters nur diejenigen ÖREB sind, «die nach den Vorschriften des Zivilgesetzbuches nicht im Grundbuch angemerkt werden»; mit hin sind im ÖREB-Kataster ausschliesslich jene ÖREB zu führen, welche kraft eines generell-konkreten Verwaltungsaktes für ein bestimmtes Gebiet bzw. einen bestimmten Perimeter Geltung beanspruchen.¹² Zwar dient der ÖREB-Kataster als eigenständiges, das Grundbuch betreffend die ÖREB ergänzendes Register, doch kommt diesem nach der Doktrin aufgrund der «Scharnierbestimmung» von Artikel 16 GeolG letztlich bloss eine zum Grundbuch komplementäre Wirkung zu.¹³

Dass man für die in der letzten Zeit stark an Bedeutung zugenommenen öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen mit dem ÖREB-Kataster einen – neben dem Grundbuch – selbständigen Raumkataster geschaffen hat, scheint vernünftig und nachvollziehbar.¹⁴ Systematisch folgewidrig scheint hingegen die Tatsache, dass diesem neu geschaffenen Kataster nach dem Gesetz und der Doktrin lediglich eine komplementäre und subsidiäre Wirkung zukommt; hat der ÖREB-Kataster doch ausschliesslich und exklusiv ÖREB zum Gegenstand; nicht wie das Grundbuch, in welchem im Sinne des Eintragungsprinzips primär privatrechtliche Rechte begründet, geändert oder gelöscht werden und nur subsidiär im Sinne der Publizitätsfunktion privatrechtliche und – eben seit der Revision von Artikel 962 ZGB – auch vermehrt ÖREB ausgewiesen werden.

Die Einführung des ÖREB-Katasters und insbesondere die neue Ausgestaltung von Artikel 962 ZGB, die das Gemeinwesen dazu verpflichtet, im Minimum die vom Bund kraft Artikel 962 Absatz 2 ZGB und Artikel 129 Absatz 1 GBV (Grundbuchverordnung) bestimmten ÖREB im Grundbuch anzumerken, ist denn auch nicht ohne Kritik geblieben. Bereits im Vernehmlassungsverfahren ist von einer Mehrheit der Kantone sowie dem Verband schweizerischer Grundbuchverwalter (VSGV) die Einführung der Pflicht zur Anmerkung von ÖREB im

¹¹ Art.16 GeolG: «Gegenstand des Katasters sind öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen, die nach den Vorschriften des Zivilgesetzbuchs (ZGB) nicht im Grundbuch angemerkt werden.» Vgl. dazu Botschaft zum IMMOBILIARSACHENRECHT 2007, S. 5332.

¹² Botschaft zum GEOINFORMATIONSGESETZ 2006, S. 7857.

¹³ Dazu eingehend Botschaft zum IMMOBILIARSACHENRECHT 2007, S. 5332; KETTIGER, Der Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, in: ZBGR 91 (2010), S.137 ff., S.137 f.; SCHMID-TSCHIRREN, Die Botschaft zur Teilrevision des Schweizerischen Zivilgesetzbuches im Bereich des Immobiliarsachen- und Grundbuchrechts, in: ZBGR 88 (2007), S. 389 ff., S. 401.

¹⁴ Vgl. Studie von KAUFMANN/STEUDLER, Cadastre 2014: Die Vision eines zukünftigen Katastersystems.

Grundbuch kritisiert worden.¹⁵ Bereits vor der Schaffung des ÖREB-Katasters und der Revision von Artikel 962 ZGB hat sich ein gewichtiger Teil der Lehre in gleicher Weise kritisch über die Einführung von ÖREB im Grundbuch geäussert und zwar in dem Sinne, dass das Grundbuch dem Privatrecht und dessen zahlreichen und verschiedenen ausgestalteten Rechten vorbehalten sei.¹⁶

Des Weiteren wird von einem Teil der Lehre¹⁷ – in Anlehnung an den Kataster der belasteten Standorte – kritisiert, dass durch die parallele Berücksichtigung einer und derselben ÖREB, einerseits durch die Führung als «Thema im ÖREB-Kataster» und andererseits durch die Anmerkung im Grundbuch, eine systemwidrige Doppelprüfung entstehe, die der Rechtssicherheit nicht förderlich sei. Die Kritik scheint berechtigt und findet ferner ihre Bestätigung darin, dass der Gesetzgeber wegen der in der Praxis zu erwartenden Abgrenzungsschwierigkeiten zwischen den im Grundbuch anzumerkenden ÖREB und den im ÖREB-Kataster zu publizierenden ÖREB mit der Vorschrift von Artikel 129 Absatz 2 GBV eine Kollisionsnorm geschaffen hat, um redundante Informationen und allenfalls daraus abgeleitete Fehlschlüsse mit einem Hinweis im Grundbuch auf den ÖREB-Kataster gerade zu vermeiden.¹⁸

Nachfolgend soll – unter Berücksichtigung der unterschiedlichen Funktionalität, Zuständigkeiten, Organisation und Ausstattung der beiden Kataster – einerseits erörtert werden, inwiefern die in der Lehre kritisierten Schnittstellen zwischen Grundbuch und ÖREB-Kataster gerechtfertigt sind und welche Folgen sich für die Praxis und letztlich den Konsumenten ergeben und andererseits, ob der von Gesetzgebung und Doktrin sanktionierte Dualismus von Grundbuch und ÖREB-Kataster zwecks einer optimalen und flächendeckenden Publizität der an Bedeutung zunehmenden ÖREB überhaupt notwendig und erforderlich ist.¹⁹

¹⁵ Botschaft zum IMMOBILIARSACHENRECHT 2007, S. 5292 f.; Vernehmlassungsbericht zum GEOIG, S.8 f.

¹⁶ Vgl. insbesondere LIVER, Die Anmerkungen, in: ZBGR 50 (1969), S.10 ff., S. 32 ff. m.w.H.

¹⁷ Zutreffend die Kritik von SCHMID, BS-Komm., Art. 962 ZGB N 3; SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerkeigentum – Neue Anmerkungen, in: ZBGR 91 (2010), S.372 ff., S.381.

¹⁸ FAESL, GBV-Komm., Art.129 GBV N 15 f. m.w.H; vgl. auch KETTIGER, Der Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, in: ZBGR 91 (2010), S. 137 ff., S.144 f., der in diesem Zusammenhang als Beispiel Nutzungsübertragungen nennt, welche durch Sonderbauvorschriften im Rahmen eines Überbauungsplans (Sondernutzungsplan) für mehrere Grundstücke festgelegt werden, gleichzeitig indes auch als Auflage in der individuell-konkreten Baubewilligung angeführt werden.

¹⁹ Stellvertretend dafür etwa Botschaft zum IMMOBILIARSACHENRECHT 2007, S.5332.

Kritik an der Begründung des Dualismus von Grundbuch und ÖREB-Kataster durch Gesetzgeber und Lehre

In den einschlägigen Gesetzesmaterialien zum Geoinformationsgesetz wird der Dualismus von Grundbuch und ÖREB-Kataster nur sehr kursorisch behandelt. Während den Erläuterungen zu Artikel 16 GeoG des Gesetzesentwurfs, welcher mit Artikel 16 GeoG unverändert in das Geoinformationsgesetz übernommen wurde, überhaupt kein Hinweis zum Verhältnis von Grundbuch und ÖREB-Kataster zu entnehmen ist²⁰, finden sich folgende wenig ergiebigen Ausführungen: «Bezieht sich hingegen die Entscheidung, die eine öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkung darstellt, auf ein ganzes Gebiet, das zahlreiche Grundstücke umfasst (beispielsweise einen Zonenplan), so wird die vollständige Erfassung wie auch die Nachführung dieser Rechte für jedes einzelne dieser Grundstücke im Grundbuch sehr mühsam. Außerdem sind die Änderungen des öffentlichen Rechts und die Änderung des Plans für das Grundstück völlig unabhängig voneinander.»²¹

Auch in der Botschaft²² und dem Vorentwurf²³ wird blass was folgt – in irreführender Art und Weise – kundgetan: «Es gibt zurzeit auch kein Register, aus dem alle öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen umfassend ersichtlich wären. Der in der Botschaft zum Geoinformationsgesetz vorgesehene Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen (Art. 16–18 GeoG) wird vorerst nur ein paar wenige generell-abstrakte öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen des Bundesrechts enthalten. (...) Zudem sollen auch öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen, die in einem bestimmten Gebiet alle Grundstücke gleichmassen betreffen, wie z.B. Nutzungszonen, Planungs- und Beitragszonen, Einbezug in ein Unternehmen einer Bodenverbesserung, nicht durchwegs im Grundbuch angemerkt werden.»

Dass es nun der Gesetzgeber verpasst hat, das Verhältnis von Grundbuch und ÖREB-Kataster eingehend zu klären und zu regeln, sei es im Rahmen des neu geschaffenen Geoinformationsgesetzes, sei es im Zuge der Revision des Immobiliarsachenrechts, ist insoweit bedauerlich sowie unverständlich, als dass im Vernehmlassungsverfahren zum Geoinformationsgesetz von zahlreichen Parteien klar bemängelt wurde, dass die Abgrenzung des ÖREB-Katasters zum Grundbuch nicht genügend

geklärt sei²⁴ bzw. die Abgrenzung zum Grundbuch möglichst genau definiert sein sollte, um Doppelprüfungen zu vermeiden.²⁵ Der Gesetzgeber hat es indes nicht bloss unterlassen, das Verhältnis von Grundbuch und ÖREB-Kataster zu klären und zu regeln, sondern es auch versäumt, sich mit der Frage auseinanderzusetzen, ob das duale System bestehend aus Grundbuch und ÖREB-Kataster betreffend die Publikation von öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen überhaupt erforderlich, geschweige denn zielführend ist, sondern diese vielmehr als Notwendigkeit vorausgesetzt, nota bene ohne jegliche Begründung.²⁶ Ein monistisches System in dem Sinne, dass sämtliche ÖREB entweder im Grundbuch oder aber im ÖREB-Kataster geführt würden, wurde vom Gesetzgeber mit der oben zitierten sinnwidrigen Begründung ausgeschlossen.²⁷

Diese nicht weiter substantiierten Ausführungen der Gesetzesredaktoren sind aus mannigfachen Gründen haltlos und schlichtweg unzutreffend. Zum einen ist es ein Leichtes, auch eine sehr grosse Anzahl ÖREB, welche etwa auf einem Zonenplan basieren, im Grundbuch anzumerken, indem diese bzw. das Stichwort dazu in den betreffenden Perimeter eingeführt werden und dadurch alle betroffenen Grundstücke uno actu die Anmerkung erhalten. Zum anderen sind Gegenstand des ÖREB-Katasters nicht etwa ÖREB, welche auf einer generell-abstrakten Norm basieren, sondern viel mehr auf einem generell-konkreten Rechtsakt, insbesondere im Sinne einer Allgemeinverfügung.²⁸ Ferner ist auch der Einwand, dass es aktuell kein Register gäbe, aus dem sämtliche ÖREB ersichtlich wären, nicht zutreffend. Denn bei der Schaffung und der Einführung des ÖREB-Katasters wurde seitens des Bundesamtes für Landestopografie swisstopo klar kommuniziert, dass die verschiedenen ÖREB-Kataster bei deren Inbetriebnahme durch die einzelnen Kantone in einer ersten Phase vorerst nur eine bestimmte

²⁴ Vgl. die Kritik der Kantone Bern, Zürich und Luzern, im Vernehmlassungsbericht zum GEOIG, S. 10 f.

²⁵ So etwa der Verband Schweizerischer Grundbuchverwalter (VSGV) im Vernehmlassungsbericht zum GEOIG, S. 21. Weitere Kritik zur Regelung des ÖREB-Katasters vgl. den Vernehmlassungsbericht zum GEOIG, S. 16 und 18.

²⁶ So etwa HUSER, Publikation von Eigentumsbeschränkungen – neue Regeln, in: BR (4/2010), S. 169 ff., S. 176, der zumindest den Dualismus von Grundbuch als suboptimal erachtet.

²⁷ Vgl. die irreführenden und unzutreffenden Ausführungen in der Botschaft zum IMMOBILIARSACHENRECHT 2007, S. 5332 und dem Vorentwurf zur Revision des IMMOBILIARSACHENRECHTS, S. 60.

²⁸ Auch die Lehre ist hier bisweilen ungenau, indem sie im Zusammenhang mit dem ÖREB-Kataster von öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen generell-abstrakter Natur spricht. Vgl. etwa PFAMMATTER, ZGB-Komm., Art. 962 ZGB N 5; SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerkeigentum – Neue Anmerkungen, in: ZBGR 91 (2010), S. 372 ff., S. 385 f.

²⁰ Vgl. Erläuternder Bericht zum GEOIG, S. 1 ff.

²¹ Vgl. Botschaft zum GEOINFORMATIONSGESETZ 2006, S. 7858 f.

²² So etwa Botschaft zum IMMOBILIARSACHENRECHT, S. 5332.

²³ Vorentwurf zur Revision des IMMOBILIARSACHENRECHTS, S. 60.

Anzahl ÖREB – basierend auf Bundesrecht, je nach Kanton aber auch auf kantonalem Recht basierend²⁹ – beinhalten werden und in einer Konsolidierungsphase deren Inhalte mit weiteren bundes- sowie kantonalrechtlichen ÖREB angereichert werden sollen.³⁰ Auch beim dualen System, für welches sich der Gesetzgeber ausgesprochen hatte, bestehend aus Grundbuch und ÖREB-Kataster, sind diese beiden Register betreffend die zu publizierenden ÖREB bei weitem nicht vollständig: Der ÖREB-Kataster aus den soeben genannten Gründen und das Grundbuch aufgrund des Umstands, dass es den Kantonen bis zum Inkrafttreten der Teilrevision des Immobiliarsachenrechts vom 1.1.2012 frei stand, in welchem Umfang und ob überhaupt sie die Anmerkung von ÖREB im Grundbuch vorsehen wollten.³¹ Die Kantone haben es dann auch in der Vergangenheit sehr unterschiedlich gehandhabt, welche und wie viele ÖREB sie im Grundbuch angemerkt hatten.³² Da für das Gemeinwesen und andere Träger öffentlicher Aufgaben noch nicht sehr lange die Pflicht besteht, für ein bestimmtes Grundstück verfügte Eigentumsbeschränkungen des öffentlichen Rechts im Grundbuch anmerken zu lassen (vgl. Art. 962 Abs. 1 ZGB) und etliche, das Gemeinwesen bildende Behörden dieser Pflicht auch (noch) nicht nachgekommen sind, sind die Grundbücher betreffend die ÖREB bei Weitem nicht vollständig bzw. nachgeführt.³³

Auch die Lehre hat sich nicht wirklich mit dem Dualismus von Grundbuch und ÖREB-Kataster auseinandergesetzt, sondern setzt dessen Notwendigkeit ohne Angabe

²⁹ So etwa beispielsweise Kanton Basel-Stadt für die Aufnahme neuer ÖREB-Themen im § 8 Abs. 1 ÖREBKV-B5 (mit Inkrafttreten am 1.1.2019): «Die zuständigen Fachstellen können in Absprache mit der Katasterverantwortlichen Stelle um die Aufnahme neuer ÖREB-Katassethemen in den ÖREB-Kataster ersuchen.»

³⁰ Vgl. hierzu Erläuternder Bericht zur ÖREBKV, S. 20; KETTIGER, Der Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, in: ZBGR 91 (2010), S. 137 ff., S. 142.

³¹ Botschaft zum IMMOBILIARSACHENRECHTS 2007, S. 5332; SCHMID-TSCHIRREN, Revision des Immobiliarsachenrechts, S. 18; DIES., Die Botschaft zur Teilrevision des Schweizerischen Zivilgesetzbuches im Bereich des Immobiliarsachen- und Grundbuchrechts, in: ZBGR 88 (2007), S. 389 ff., S. 401; SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerkeigentum – Neue Anmerkungen, in: ZBGR 91 (2010), S. 372 ff., S. 380 f.

³² SCHMID-TSCHIRREN, Revision des Immobiliarsachenrechts, S. 18; SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerkeigentum – Neue Anmerkungen, in: ZBGR 91 (2010), S. 372 ff., S. 380 f.

³³ In der Praxis existieren im Grundbuch oftmals bedeutungslose Dienstbarkeiten, Vormerkungen oder Anmerkungen. Erst mit der Immobiliarsachenrechtsrevision per 1.1.2012 wurde nebst der neuen Eintrags- und Löschungspflicht der Anmerkungstatbestände auch neue Instrumentarien für die Bereinigung des Grundbuchs Art. 974a ff. ZGB festgelegt. Es ist weiterhin möglich, dass das Gemeinwesen die Eintragung einer Anmerkung unterlässt oder es unterlässt, eine Anmerkung zu löschen. Vgl. in diesem Sinne HUSER, Publikation von Eigentumsbeschränkungen – neue Regeln, in: BR (4/2010), S. 169 ff., S. 175; SCHMID, BS-Komm., Art. 962 ZGB N 14 und 17 ff.; SCHMID-TSCHIRREN, Neuerungen im Immobiliarsachenrecht, in: AJP (11/2012), S. 1503 ff., S. 1510.

von Gründen voraus.³⁴ Im Schrifttum wird denn auch bloss «gebetsmühlenartig» festgehalten, dass gesetzgeberisch eine Abstimmung zwischen den neuen Vorschriften von Artikel 962 ZGB und dem ÖREB-Kataster in Gestalt von Artikel 16 GeolG gemacht wurde, was wiederum einen notwendigen Dualismus dieser beiden Kataster voraussetzt.³⁵ Ferner wird ausgeführt, dass im Grundbuch nur ÖREB angemerkt werden, welche von den Behörden mittels einer Verwaltungsverfügung *individuell-konkret* für ein bestimmtes Grundstück angeordnet werden³⁶ und im ÖREB-Kataster umgekehrt jene zu publizieren seien, die durch die Anordnung eines *generell-konkreten* Verwaltungsaktes (regelmässig in Gestalt einer Allgemeinverfügung) Geltung für ein bestimmtes Gebiet bzw. Perimeter haben.³⁷

Wie hier soeben aufgezeigt, werden sowohl vom Gesetzgeber als auch von der Doktrin keine adäquaten Begründungen genannt, welche ein duales System von Grundbuch und ÖREB-Kataster betreffend die zunehmend wichtiger werdenden ÖREB rechtfertigen würden. Die von Gesetzgeber und Literatur genannten Zuweisungskriterien, *individuell-konkret* für das Grundbuch und *generell-konkret* für den ÖREB-Kataster, sind zum einen überflüssig, weil nach der hier vertretenen Ansicht der Dualismus nicht notwendig, sondern vielmehr kontraproduktiv ist, und zum anderen unglücklich, weil sie zu «technisch»³⁸ sind und in einzelnen Fällen keine eindeutige Zuweisung zu einem der beiden Kataster ermöglichen. So wird etwa in § 19 der Verordnung betreffend die Denkmalpflege des Kantons Basel-Stadt³⁹ für

³⁴ Vgl. SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerkeigentum – Neue Anmerkungen, in: ZBGR 91 (2010), S. 372 ff., S. 380 f.; DERS., BS-Komm., Art. 962 ZGB N 3; SCHMID/HÜRLIMANN-KAUP, Sachenrecht, Rz. 493a; SCHMID-TSCHIRREN, Neuerungen im Immobiliarsachenrecht, in: AJP (11/2012), S. 1503 ff., S. 1509; SCHMID-TSCHIRREN, Die Botschaft zur Teilrevision des Schweizerischen Zivilgesetzbuches im Bereich des Immobiliarsachen- und Grundbuchrechts, in: ZBGR 88 (2007), S. 389 ff., S. 401; PFAMMATTER, ZGB Kommentar, Art. 961 ZGB N 5.

³⁵ SCHMID-TSCHIRREN, Revision des Immobiliarsachenrechts, S. 21 f.; SCHMID-TSCHIRREN, Neuerungen im Immobiliarsachenrecht, in: AJP (11/2012), S. 1503 ff., S. 1509; SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerkeigentum – Neue Anmerkungen, in: ZBGR 91 (2010), S. 372 ff., S. 385 f.; KETTIGER, Der Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, in: ZBGR 91 (2010), S. 137 ff., S. 143.

³⁶ Vgl. hierzu Botschaft zum IMMOBILIARSACHENRECHT, 2007, S. 5297 und 5332; SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerkeigentum – Neue Anmerkungen, in: ZBGR 91 (2010), S. 372 ff., S. 381; PFAMMATTER, ZGB Kommentar, Art. 962 ZGB N 2.

³⁷ Botschaft zum GEOINFORMATIONSGESETZ 2006, S. 7857; SCHMID, BS-Komm., Art. 962 ZGB N 3.

³⁸ In diesem Sinne auch HUSER, Publikation von Eigentumsbeschränkungen – neue Regeln, in: BR (4/2010), S. 169 ff., S. 176.

³⁹ Vgl. § 19 Abs. 1 DPV BS: «Nach Eintritt der Rechtskraft des Genehmigungsbeschlusses, der Unterschutzstellungsverfügung oder des Bauungsplans veranlasst die Kantonale Denkmalpflege die Eintragung der Anmerkung «Denkmalschutz» im Grundbuch.»

den Anmerkungstatbestand «Denkmalschutz» als mögliche Rechtsgrundlage sowohl eine *individuell-konkrete* in Gestalt einer Unterschutzstellungsverfügung als auch eine *generell-konkrete* in Gestalt eines Plans vorgesehen, wenngleich Letztere ausschliesslich als Rechtsgrund für einen Eintrag in den ÖREB-Kataster vorgesehen ist.

Nachfolgend soll kurz skizziert werden, dass es nicht bloss keine vorzeigbaren Argumente gibt, welche ein duales System von Grundbuch und ÖREB-Kataster indizieren würden, sondern es sogar zahlreiche Gründe gibt, weshalb ein Dualismus von Grundbuch und ÖREB-Kataster abgelehnt werden muss.

Die Gründe für eine Lead-Funktion des ÖREB-Katasters

Der Gesetzgeber hat sich betreffend die Registrierung von öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen nicht nur für ein duales System von ÖREB-Kataster und Grundbuch ausgesprochen⁴⁰, sondern auch dafür, dass Letzterem die «Lead-Funktion» zukommen soll und Esterem aufgrund von Artikel 16 Absatz 1 GeolG nur eine komplementäre Funktion.⁴¹ Dabei können den Ausführungen der Gesetzesredaktoren und des Schrifttums keine stichhaltigen Gründe entnommen werden, die sowohl den Dualismus von ÖREB-Kataster und Grundbuch rechtfertigen würden, als auch die Komplementarität des ÖREB-Katasters zum Grundbuch. Vielmehr gibt es mannigfache Argumente, die gegen ein duales System von Grundbuch und ÖREB-Kataster sprechen sowie gegen eine komplementäre Funktion des ÖREB-Katasters. Nachfolgend soll nun aufgezeigt werden, weshalb es zielführend und indiziert wäre, das duale System in ein einheitliches zu überführen, in welchem dem ÖREB-Kataster betreffend die ÖREB die «Lead-Funktion» zukäme.

Dass die ÖREB im Grundbuch angemerkt werden, in welchem ansonsten vornehmlich auf Privatrecht basierende Rechte geführt werden⁴², wurde von der herrschenden Lehre seit jeher kritisiert.⁴³ Mit der Einführung des ÖREB-Katasters im Zuge der Inkraftsetzung des Geoinformationsgesetzes hat es der Gesetzgeber nicht nur versäumt, der berechtigten Kritik von diesem Teil der

⁴⁰ Botschaft zum GEOINFORMATIONSGESETZ 2006, S. 7857 ff.; Botschaft zum IMMOBILIARSACHENRECHT 2007, S. 5332 ff.; SCHMID-TSCHIRREN, Revision des Immobiliarsachenrechts, S. 18.; SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerkeigentum – Neue Anmerkungen, in: ZBGR 91 (2010), S. 372 ff., S. 381 f.

⁴¹ Statt vieler ARNET, Kurzkomm., Art. 962 ZGB N 4.

⁴² Statt vieler LIENHARD/ZUMSTEIN, Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, S. 11.

⁴³ Vgl. die Kritik von FRIEDRICH, Grundbuch und öffentliches Recht – zur Darstellung öffentlich-rechtlicher Verhältnisse im Grundbuche, in: ZBGR 51 (1970), S. 193 ff., S. 193; LIVER, Die Anmerkungen, in: ZBGR 50 (1969), S. 10 ff.

Doktrin Rechnung zu tragen, sondern auch ein – das Grundbuch ergänzendes – exklusives Register zu schaffen, dem sämtliche registrierten ÖREB entnommen werden können.⁴⁴ Hätten sich folglich die Gesetzesredaktoren gegen ein duales System von Grundbuch und ÖREB-Kataster entschieden und sich im Gegenzug für eine Exklusivität des ÖREB-Katasters ausgesprochen, so hätte das zum einen eine wünschenswerte und klare Trennung von einem privatrechtlichen Register in Gestalt des Grundbuchs und einem öffentlich-rechtlichen Register in Gestalt des ÖREB-Katasters zur Folge. Zum anderen wäre der Rechtssuchende, um einen niederschwelligen und verbindlichen Überblick über sämtliche auf einem Grundstück registrierten ÖREB zu erlangen, nicht darauf angewiesen, den ÖREB-Kataster plus das Grundbuch konsultieren zu müssen.

Auch wenn man einerseits von der Rechtsunsicherheit, welche durch das Führen und Bewirtschaften der beiden Register durch unterschiedliche Amtstellen, andererseits von der Bürde des Rechtssuchenden, zwei verschiedene Register konsultieren zu müssen, absehen würde, ist das duale System dennoch klar abzulehnen. Ein funktionaler und ausgewogener Dualismus von Grundbuch und ÖREB-Kataster ist davon abhängig, dass die beiden Register von ihren Möglichkeiten sowie ihrer Zugänglichkeit zumindest in etwa gleichwertig sind. Die beiden Register begegnen sich aber mitnichten auf Augenhöhe. Denn während das Grundbuch die angemerkten ÖREB nur ganz lapidar mit einem Stichwort bezeichnet und ohne weitere Angaben ausweist, verfügt der ÖREB-Kataster über zahlreiche, dem Grundbuch allesamt gänzlich fremde Nebenfunktionen, sei es die digital einsehbare räumliche Darstellung, sei es die umfassende Wiedergabe der rechtlichen Informationen, sei es die Aufzeichnung von Zusatzinformationen zu beispielsweise laufenden Änderungen und weiteren, dem besseren Verständnis dienenden Informationen⁴⁵, oder seien es grundlegende Prinzipien, wie dass der ÖREB-Kataster für jedermann öffentlich und kostenlos ist.⁴⁶

Den Kantonen steht sowohl auf Seiten des Grundbuchs (Art. 129 Abs. 3 GBV) als auch auf Seiten des ÖREB-Katasters (Art. 16 Abs. 3 GeolG) die Befugnis zu, weitere

⁴⁴ So etwa LIENHARD/ZUMSTEIN, Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, S. 14 f.

⁴⁵ KETTIGER, Der Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, in: ZBGR 91 (2010), S. 137 ff., S. 140; DERS., Rechtsvorschriften und Hinweise, S. 2; HUSER, Publikation von Eigentumsbeschränkungen – neue Regeln, in: BR (4/2010), S. 169 ff., S. 171 f.

⁴⁶ Das Grundbuch ist im Gegensatz zum ÖREB-Kataster lediglich bedingt öffentlich und ist gerade nicht kostenlos. Vgl. hierzu FASEL, GBV-Komm., Art. 26 GBV N 5; PFAMMATTER, ZGB Kommentar, Art. 954 ZGB N 1 ff. und Art. 970 ZGB N 3 f.

auf dem kantonalen Recht basierende ÖREB vorzusehen. Auch hinsichtlich dieser Gegebenheit ist der Dualismus abzulehnen.⁴⁷ Denn begründet etwa ein Kanton eine neue und zusätzliche ÖREB und merkt diese in der Folge im Grundbuch an, so führt das für den ÖREB-Kataster aufgrund dessen Komplementarität zum Grundbuch in dem Sinne zu einer Sperrwirkung, als dass in diesem über das selbige Rechtsgebiet keine öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkung vorgesehen werden kann.⁴⁸

Somit ist das in den Gesetzesmaterialien und im Schrifttum als unverzichtbar gewürdigte Abgrenzungskriterium zwischen Grundbuch und ÖREB-Kataster, nämlich dass alle für ein bestimmtes Grundstück verfügten ÖREB im Grundbuch angemerkt werden und im ÖREB-Kataster all jene, die für einen bestimmten Perimeter Geltung haben⁴⁹, lediglich technischer Natur.⁵⁰ Denn hinsichtlich der rechtlichen Natur und Wirkung einer ÖREB macht es keinen Unterschied, wenn diese nach einem von Grundstücksgrenzen losgelösten Referenzsystem abgebildet werden, solange im statischen Auszug erkennbar bleibt, ob diese ein Grundstück – und damit einhergehend das Eigentum – belasten.⁵¹

Aufgrund des Gesagten wäre es folglich ein Leichtes sowie auch zielführend, zukünftig alle ÖREB im ÖREB-Kataster zu führen und darzustellen sowie die im Grundbuch bereits angemerktzeitnah und konsequent in diesen zu überführen.⁵² Während somit die für ein einzelnes konkretes Grundstück verfügten ÖREB im ÖREB-Kataster parzellenscharf zu führen und abzubilden wären, würden die auf einer Allgemeinverfügung, einem Zonenplan etc. basierenden Eigentumsbeschränkungen – wie bereits bis anhin – auf einem beliebig höheren Ab-

⁴⁷ Diese kantonale Freiheit verhindert gerade eine gesamtschweizerische Einheitlichkeit der Anmerkungstatbestände und eine umfassende Übersicht. So etwa HUSER, Publikation von Eigentumsbeschränkungen – neue Regeln, in: BR (4/2010), S. 169 ff., S. 170; LIENHARD/ZUMSTEIN, Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, S. 13.

⁴⁸ Der Kanton hat die Systemwahl des Gesetzes einzuhalten, weshalb öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen des Grundbuchs gemäss Art. 16 Abs. 1 GeolG nicht im ÖREB-Kataster abzubilden sind. Statt vieler HUSER, Publikation von Eigentumsbeschränkungen – neue Regeln, in: BR (4/2010), S. 169 ff., S. 172.

⁴⁹ Botschaft zum GEOINFORMATIONSGESETZ 2006, S. 7857 ff.; Botschaft zum IMMOBILIARSACHENRECHT 2007, S. 5332 ff.; KETTIGER, Der Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, in: ZBGR 91 (2010), S. 137 ff., S. 143 ff. m.w.H.; SCHMID, Neuerungen beim Miteigentum und Stockwerkeigentum – Neue Anmerkungen, in: ZBGR 91 (2010), S. 372 ff., S. 381.

⁵⁰ Zutreffende Kritik von LIENHARD/ZUMSTEIN, Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, S. 15; HUSER, Publikation von Eigentumsbeschränkungen – neue Regeln, in: BR (4/2010), S. 169 ff., S. 176.

⁵¹ Vgl. LIENHARD/ZUMSTEIN, Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, S. 15 f.

⁵² Vgl. die Kritik von MOSHE, Schlussbericht Publikationsorgan, S. 12.

straktionsgrad auf einem mehrere Grundstücke umfassenden Perimeter geführt und sichtbar gemacht.

Eine Abkehr vom aktuellen dualen System hin zu einer Ausweitung des ÖREB-Katasters als Informations- und Publizitätsinstrument, in dem exklusiv sämtliche ÖREB geführt und dargestellt werden, generiert zwei zentrale und wichtige Vorteile:

- Beheben der Nachteile, die durch die Führung von zwei nicht miteinander koordinierten Registern unweigerlich entstehen, nämlich dass der Rechtssuchende für einen Gesamtüberblick über sämtliche registrierten ÖREB stets zwei Register konsultieren muss, die sich nota bene in Sachen Öffentlichkeit bzw. Zugänglichkeit⁵³ und Gebühren⁵⁴ voneinander unterscheiden, sowie die Problematik der nicht möglichen spurgetreuen Führung dieser beiden heterogenen Register, sei es in zeitlicher oder in materieller Hinsicht (Kognition)⁵⁵, aufgrund der unterschiedlichen sachlichen und örtlichen Zuständigkeiten der beiden registerführenden Stellen.
- Der Zusammenzug aller ÖREB in einem exklusiven und alleine dafür vorgesehenen Register, nämlich dem ÖREB-Kataster, würde des Weiteren gewährleisten, dass alle registrierten ÖREB – auch jene die aktuell im Grundbuch angemerkt sind – über die gleichen Attribute, Hinweise und Zusatzinformationen verfügen.⁵⁶

Auch der negative Umstand, dass die Befugnisse der Kantone sowohl auf Seiten des Grundbuchs (Art. 129 Abs. 3 GBV) als auch auf Seiten des ÖREB-Katasters (Art. 16 Abs. 3 GeolG) weitere auf dem kantonalen Recht basierende ÖREB vorzusehen, aktuell nicht koordiniert werden, würde durch eine Vereinheitlichung aller ÖREB im ÖREB-Kataster wegfallen.⁵⁷

⁵³ Der ÖREB-Kataster ist ausschliesslich öffentlich, hingegen das Grundbuch lediglich bedingt. Eingehend dazu PFAMMATTER, ZGB Kommentar, Art. 970 ZGB N 3 f.; FASEL, GBV-Komm., Art. 26 GBV N 5.

⁵⁴ Während der ÖREB-Kataster ausschliesslich kostenlos zur Verfügung gestellt wird, erheben die Kantone für die Eintragungen in das Grundbuch Gebühren. Statt vieler PFAMMATTER, ZGB Kommentar, Art. 954 ZGB N 1 ff.

⁵⁵ Die beiden Kataster werden zeitlich und personell unabhängig voneinander durch unterschiedliche Amtsstellen mit unterschiedlicher Kognition geführt. Vgl. dazu eingehend TUOR/SCHNYDER/SCHMID, Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, § 94 Rz. 28 ff.; PFAMMATTER, Art. 953 ZGB N 1 ff.; HUSER, Publikation von Eigentumsbeschränkungen – neue Regeln, in: BR (4/2010), S. 169 ff., S. 172; KETTIGER, Der Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, in: ZBGR 91 (2010), S. 137 ff., S. 148 ff.

⁵⁶ So kämen auch die öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, die im Grundbuch lediglich in Form eines Stichworts dargestellt werden, in den Genuss der planerischen und textlich umfassenden Informationsdarstellung des ÖREB-Katasters.

⁵⁷ In diesem Sinne auch HUSER, Publikation von Eigentumsbeschränkungen – neue Regeln, in: BR (4/2010), S. 169 ff., S. 170; LIENHARD/ZUMSTEIN, Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, S. 13.

Der Zusammenzug sämtlicher registrierter ÖREB im ÖREB-Kataster wäre mit zahlreichen Vorteilen verbunden und deshalb wäre es mehr als bloss indiziert, diesen zeitnah zu vollziehen. Nachfolgend soll aufgezeigt werden, welche Massnahmen, sei es *de lege lata* (nach geltendem Recht), sei es *de lege ferenda* (nach noch zu erlassendem Recht), dafür ergriffen werden müssten.

Massnahmen de lege lata

Erklärtes Ziel und Zweck des ÖREB-Katasters ist es, den Rechtssuchenden in einfacher und transparenter Art und Weise möglichst umfassend darüber zu informieren, welche ÖREB auf einem Grundstück registriert sind.⁵⁸ Dieser umfassenden Information sind durch das bestehende duale System von ÖREB-Kataster und Grundbuch Grenzen gesetzt. Am Beispiel des Kantons Basel-Stadt kann aufgezeigt werden, wie diese Grenzen bei der Einführung des ÖREB-Katasters übersprungen und für den Rechtssuchenden eine pragmatische Lösung angeboten werden kann.

Basel-Stadt hat bezüglich der Lead-Funktion des ÖREB-Katasters mit § 9 Absatz 1 der vom Regierungsrat am 22. Mai 2018 beschlossenen und am 1. Januar 2019 in Kraft tretenden ÖREBKV Basel-Stadt⁵⁹ festgehalten, dass künftig grundsätzlich ÖREB im ÖREB-Kataster geführt werden sollen. Langfristiges Ziel ist es, sämtliche im Grundbuch angemerkten ÖREB zu löschen und in den ÖREB-Kataster zu überführen.⁶⁰ Ausgenommen davon sind selbstredend diejenigen Anmerkungen, denen eine grundbuchrechtliche Wirkung zukommt, wie zum Beispiel der Verfügungsbeschränkung im Rahmen der Anmerkung «Kataster der belasteten Standorte». In der Zwischenzeit sollen gemäss § 9 Absatz 2 ÖREBKV Basel-Stadt zwecks Vollständigkeit einerseits die im Grundbuch angemerkten ÖREB zusätzlich auch im ÖREB-Kataster als eigenständige ÖREB-Katasterthemen geführt und andererseits auch im Katasterauszug in genereller Weise auf die Anmerkungen öffentlich-rechtlicher Ei-

⁵⁸ Botschaft zum GEOINFORMATIONSGESETZ 2006, S. 7856 f.; Erläuternder Bericht zur ÖREBKV, S. 12; EISENHUT, Rahmenmodell des ÖREB-Katasters, S. 6; MISEREZ/WICKI, Géomatique Suisse 2009, S. 214; HUSER, Publikation von Eigentumsbeschränkungen – neue Regeln, in: BR (4/2010), S. 169 ff., S. 174; LIENHARD/ZUMSTEIN, Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, S. 5.

⁵⁹ Regierungsratsbeschluss (P161534) vom 22. Mai 2018 des Kantons Basel-Stadt zum Projektauftrag ÖREB-Kataster Basel-Stadt; Erlass kantonale Verordnung über den Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen (ÖREBKV-BS) und damit verbundene Anpassung der Fachgesetzgebung, aufzufinden unter: <<http://www.regierungsrat.bs.ch/geschaefte/regierungsratsbeschluesse.html?previousAction1=sitzung&previousAction2=search&previousAction3=&previousAction4=&action=geschaefte&geschaeftid=10b16340ca8a41289f75e64bbdcac754&sitzungid=8a1b3e5ab33d4224819f2b7c95f66453>>

⁶⁰ Vgl. § 9 Abs. 1 ÖREBKV-BS: «Grundsätzlich werden öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen im ÖREB-Kataster geführt.»

gentumsbeschränkungen im Grundbuch hingewiesen werden.⁶¹ Zur Steigerung der Nutzerfreundlichkeit wird der ÖREB-Katasterauszug des Kantons Basel-Stadt die Dualität mit dem Grundbuch durchschlagen und – seiner künftigen Lead-Funktion folgend – direkt die Anmerkungen öffentlich-rechtlicher Natur aus dem Grundbuch beinhalten. Der ÖREB-Kataster greift dafür auf den betreffenden Informationsbestand des vollständig elektronisch geführten Grundbuchs zu und lässt auf dem ÖREB-Katasterauszug die gleichen Anmerkungen wie auf dem Grundbuchauszug erscheinen.⁶² Der Rechtssuchende wird damit dahingehend entlastet, als dass er betreffend die Auskunft zu den registrierten ÖREB in Basel-Stadt nur ein Register, nämlich den ÖREB-Kataster, konsultieren muss. Mit diesem Zusammenzug aller angemerkten ÖREB auf dem ÖREB-Katasterauszug wird gleichzeitig auch dem Zweck der verstärkten Publizitätswirkung Rechnung getragen.⁶³

Massnahmen de lege ferenda

Die oben skizzierte Massnahme im Sinne von einer – lediglich, aber immerhin – temporären *de lege lata* Lösung bringt den gewichtigen Vorteil mit sich, dass der Rechtssuchende, um sich einen Überblick über sämtliche in den beiden Registern, Grundbuch und ÖREB-Kataster, geführten ÖREB zu verschaffen, nur noch ein Register, nämlich den ÖREB-Kataster, konsultieren muss.⁶⁴ Die übrigen sich aus dem dualen System von Grundbuch und ÖREB-Kataster ergebenden Nachteile, wie namentlich die zeitlich und materiell nicht spurgeheure Führung zweier je für sich unvollständiger Register für denselben Gegenstand, das nur bedingt taugliche Zuweisungskriterium von individuell-konkretem und generell-konkretem Verwaltungsakt sowie die fehlende Koordination hinsichtlich der Befugnis der Kantone zusätzliche Anmerkungstatbestände zu schaffen bis hin zu den Unterschieden betreffend Inhalt, Informationsdar-

⁶¹ Vgl. § 9 Abs. 2 ÖREBKV-BS: «Die im Grundbuch angemerkten öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen sollen zwecks Vollständigkeit auch im ÖREB-Kataster geführt und im Katasterauszug auf das Grundbuch hingewiesen werden.»

⁶² Weder die ÖREBKV noch die ÖREBKV-BS sehen vor, die Anmerkungen öffentlich-rechtlicher Eigentumsbeschränkungen des Grundbuchs im ÖREB-Katasterauszug abzubilden. Anmerkungen öffentlich-rechtlicher Eigentumsbeschränkungen des Grundbuchs zählen gerade nicht zum eigentlichen Inhalt oder zu den Zusatzinformationen des ÖREB-Katasters.

⁶³ Vgl. die Ausführungen von MOSHE im Rahmen einer Informationsveranstaltung vom 20. Juni 2018 hinsichtlich rechtlicher Fragen und Abklärungen zum ÖREB-Kataster in Zug, aufzufinden unter <<http://www.gva.bs.ch/nrml/2018-informationen-veranstaltung-zum-kataster-der-oeffentlich-rechtlichen-eigentumsbeschaerkungen-bd.html>>.

⁶⁴ In diesem Sinne auch HUSER, Publikation von Eigentumsbeschränkungen – neue Regeln, in: BR (4/2010), S. 169 ff., S. 170 und 176; LIENHARD/ZUMSTEIN, Kataster der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, S. 28 und 38, die den Dualismus als suboptimal erachten.

stellung, Öffentlichkeit, Gebührenerhebung von Grundbuch und ÖREB-Kataster etc., können durch die de lege lata postulierte Massnahme nicht behoben werden, sondern bedürfen einer Gesetzesanpassung der Vorschrift von Artikel 16 GeolG, auf welche nachfolgend – und deren Auswirkung auf die bereits bestehenden Bestimmungen von Artikel 962 ZGB einerseits und Artikel 129 GBV andererseits – näher eingegangen werden soll.

Vergleicht man die beiden Vorschriften, welche für das Grundbuch und den ÖREB-Kataster primär massgebend sind (Art. 962 Abs. 1 ZGB und Art. 16 GeolG), so stellt man unweigerlich fest, dass diese betreffend Inhalt wie auch Aufbau zahlreiche Parallelen aufweisen. Beabsichtigt man nun de lege ferenda den ÖREB-Kataster als einziges und ausschliessliches Gefäss für die Registrierung von öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen zu positionieren, muss gewährleistet werden, dass die aktuellen Inhalte von Artikel 962 ZGB und Artikel 129 GBV von der zu revidierenden Vorschrift von Artikel 16 GeolG sinngemäss und vollständig konsumiert werden.

Eine Revision bzw. Aufhebung der Bestimmungen des Zivilgesetzbuches (Art. 962 ZGB) und der Grundbuchverordnung (Art. 129 GBV) ist insoweit nicht zwingend erforderlich, als dass nach dem allgemeinen Grundsatz der Normenkollision, *lex posterior derogat legi priori*, jüngeres auf gleicher Stufe normiertes Recht im Falle eines Widerspruchs dem älteren Recht nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung⁶⁵ und Doktrin⁶⁶ vorgeht und ausschliesslich zur Anwendung gelangt. Bei der Formulierung einer neuen Norm ist auch auf den Grundsatz *lex posterior generalis non derogat legi priori speciali*⁶⁷ zu achten, der besagt, dass ein neues allgemeines Gesetz ein älteres Spezialgesetz nicht verdrängen kann, und sicherzustellen, dass mit der neuen Regelung das alte Recht ausser Kraft gesetzt werden soll.

Die revidierte Vorschrift von Artikel 16 GeolG, welche die Vorschriften der Artikel 962 ZGB und 129 GBV konsumiert, könnte wie folgt aussehen:

nArt. 16 GeolG Gegenstand und Form

- 1 Gegenstand des Katasters sind auf einem Grundstück oder Gebiet lastende Eigentumsbeschränkungen des öffentlichen Rechts, die dem Eigentümer eine dauerhafte Nutzungs- oder Verfügsungsbeschränkung oder Pflicht auferlegen.
- 2 Der Bundesrat legt fest, welche Geobasisdaten des Bundesrechts Gegenstand des Katasters sind.
- 3 Die Kantone können zusätzliche eigentümerverbindliche Geobasisdaten bezeichnen, die zum Bestand des Katasters gehören.

⁶⁵ Vgl. BGE 123 II 534 ff., 537 f.; BGE 96 I 485 ff., 490 f.

⁶⁶ Statt vieler HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, Rz. 183.

⁶⁷ Vgl. statt vieler BGE 123 II 534 ff., 537 f.

- 4 Der Katalster wird im Abrufverfahren oder auf andere Weise in elektronischer Form zugänglich gemacht.
- 5 Der Bundesrat legt die Mindestanforderungen an den Katalster hinsichtlich Organisation, Führung, Datenharmonisierung, Datenqualität, Methoden und Verfahren fest.

Der revidierte Artikel 16 Absatz 1 GeolG nimmt zusätzlich zum bisherigen Gegenstand des ÖREB-Katasters neu auch die in Artikel 962 ZGB referenzierten grundstücksbezogenen Anmerkungen öffentlich-rechtlicher Natur auf. Infolgedessen müssen diese auch als Geobasisdaten erklärt und im Anschluss in die GeolV (Geoinformationsverordnung) integriert werden.⁶⁸

Schlussbemerkungen

Anstelle einer ausführlichen Zusammenfassung erlaubt sich der Autor, für welchen eine erfolgreiche Einführung und Etablierung des ÖREB-Katasters und dessen stetige Erweiterung und Optimierung mittlerweile eine Herzensangelegenheit geworden ist, folgende Schlussbemerkung:

Die gesetzgeberischen Erwartungen an die Einführung des ÖREB-Katasters und die damit budgetierten Ergebnisse und Vorteile⁶⁹ sowie die Vorschusslorbeeren der Pilotkantone, welche dem ÖREB-Kataster eine Notwendigkeit, Zweckmässigkeit, Wirtschaftlichkeit, Wirksamkeit sowie steigernde Rechtssicherheit und Kundenfreundlichkeit attestieren, sind hoch⁷⁰ – beides zu Recht. Damit nun das zweifellos grosse Potential des ÖREB-Katasters voll ausgeschöpft und dieser als dem Grundbuch gleichwertiges Register positioniert werden kann, ist eine vom Grundbuch losgelöste Identität des ÖREB-Katasters und eine Entkopplung von diesem zwingend erforderlich. Um dieses angestrebte Ziel zu erreichen, ist – wie hier eingehend aufgezeigt – eine Umwandlung des aktuell noch zum Grundbuch komplementären ÖREB-Katasters (Art. 16 Abs. 1 GeolG) in eine «Leadfunktion» desselben erforderlich. Das bedeutet, dass zukünftig sämtliche öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, mithin auch die für das Grundbuch vorgesehenen (vgl. Art. 962 ZGB), ausnahmslos im dafür abschliessend zuständigen ÖREB-Kataster geführt werden.

Amir Moshe, Dr. iur.

Lehrbeauftragter der Universität Basel
(Grundbuchverwalter des Kantons Basel Stadt
und Leiter Recht Grundbuch- und Vermessungsamt)
amir.moshe@bs.ch

⁶⁸ Selbiges Procedere gilt für ÖREB-Kataster Themen, die auf dem kantonalen Recht basieren.

⁶⁹ Botschaft zum Geoinformationsgesetz 2006, S. 7856 ff.

⁷⁰ Vgl. die Ausführungen von Schwenker/Krubel/Schwiegler/Rieder, ÖREB-Kataster: Ergebnisse der Evaluation 2016/2017, in: «cadastre» (24/2017), S. 8 f. m.w.H.