



Kanton Basel-Stadt

«ÖREB-Kataster first»

**Workshop anlässlich der
Informationsveranstaltung zum ÖREB-Kataster
vom
13. November 2018 in Bern**

Simon Rolli

Leiter Grundbuch- und Vermessungsamt

Dr. iur. Amir Noah Moshe

Grundbuchverwalter des Kantons Basel-Stadt und
Leiter Recht Grundbuch- und Vermessungsamt,
Lehrbeauftragter der Universität Basel



Übersicht

- 1. Aktuelle Ausgangssituation und Dualismus von Grundbuch und ÖREB-Kataster hinsichtlich öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen**
- 2. Warum sollte dem ÖREB-Kataster die «Lead-Funktion» zukommen und nicht wie aktuell dem Grundbuch?**
- 3. Massnahmen de lege lata**
- 4. Aktuelle Situation im Kanton Basel-Stadt**
- 5. Massnahmen de lege ferenda**



1. Aktuelle Ausgangssituation und Dualismus (1)

- **Ausgangslage**
 - Auf dem öffentlichen Recht basierende öffentliche Eigentumsbeschränkungen konnten dem Grundbuch nicht oder nicht in befriedigender Masse entnommen werden
 - Den Kantonen stand es frei öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen im Grundbuch anzumerken
 - Aufgrund des unterschiedlichen Gebrauchs der Kantone war es umständlich, sich einen verlässlichen Überblick zu verschaffen
- **Reaktion der Gesetzgebung:**
 - Ausgestaltung des Grundbuchs zu einem zeitgemässen Bodeninformationssystem durch die Überarbeitung von Art. 962 ZGB
 - Einführung einer gesetzlichen Regelung zur Schaffung eines Katasters für öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen



1. Aktuelle Ausgangssituation und Dualismus (2)

- **Anpassung von Art. 962 ZGB im Rahmen der Revision zum Immobiliarsachenrecht**

Art. 962 ZGB – Anmerkungen; Von öffentlich-rechtlichen Beschränkungen

1 Das Gemeinwesen oder ein anderer Träger einer öffentlichen Aufgabe muss eine für ein bestimmtes Grundstück verfügte Eigentumsbeschränkung des öffentlichen Rechts, die dem Eigentümer eine dauerhafte Nutzungs- oder Verfügungsbeschränkung oder grundstücksbezogene Pflicht auferlegt, im Grundbuch anmerken lassen.

2 Fällt die Eigentumsbeschränkung dahin, so muss das Gemeinwesen oder der andere Träger einer öffentlichen Aufgabe die Löschung der Anmerkung im Grundbuch veranlassen. Bleibt das Gemeinwesen oder der andere Träger einer öffentlichen Aufgabe untätig, so kann das Grundbuchamt die Anmerkung von Amtes wegen löschen.

3 Der Bundesrat legt fest, in welchen Gebieten des kantonalen Rechts die Eigentumsbeschränkungen im Grundbuch angemerkt werden müssen. Die Kantone können weitere Anmerkungen vorsehen. Sie erstellen eine Liste der Anmerkungstatbestände und teilen sie dem Bund mit.

Eintragungs- und Löschungspflicht des Gemeinwesens für bestimmte Eigentumsbeschränkungen, welche von den Behörden mittels **individuell-konkreter Verwaltungsverfügung oder verwaltungsrechtlichem Vertrag** verfügt bzw. veranlagt werden



1. Aktuelle Ausgangssituation und Dualismus (3)

- **Einführung von Art. 16 GeolG im Rahmen der Inkraftsetzung des neuen Geoinformationsgesetzes (seit 1. Oktober 2009 in Kraft)**

Art. 16 Abs. 1 GeolG – Gegenstand und Form

1 Gegenstand des Katasters sind öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen, die nach den Vorschriften des Zivilgesetzbuchs (ZGB) nicht im Grundbuch angemerkt werden.

- Diskussion in der Politik hinsichtlich der Schaffung eines «Informations-Tools» bereits seit mehreren Jahren
 - Da das Grundbuch lediglich einen Teil der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen im Bereich des Grundeigentums abbildet, erschuf der Gesetzgeber mit Art. 16 ff. GeolG einen eigenständigen Kataster unter Berücksichtigung der Revision des Art. 962 ZGB
 - Gegenstand des Katasters sind die übrigen öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, die sich aus rechtskräftigen **generell-konkreten** oder allenfalls aus rechtskräftigen **generell-abstrakten** Beschlüssen (Gesetz, Verordnung oder Plan) ergeben
- *Aktuell bestehen zwei Gefässe bzw. Register für öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen*



1. Aktuelle Ausgangssituation und Dualismus (4)

• Komplementarität des ÖREB-Katasters zum Grundbuch

- Öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen sind sowohl Gegenstand des Grundbuches als auch des ÖREB-Katasters
- Scharnierbestimmung von Art. 16 Abs. 1 GeolG: Gegenstand des Katasters können nur öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen sein, welche nach den Vorschriften des ZGB nicht im Grundbuch angemerkt werden
- «Nach den Vorschriften des Zivilgesetzbuches» meint wohl Art. 962 Abs. 1 ZGB
- Irreführende Formulierung von Art. 16 Abs. 1 GeolG, weil die neu im Grundbuch obligatorisch anzumerkenden öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen nicht ausschliesslich im Zivilgesetzbuch, sondern auch in weiteren kantonalen und bundesrechtlichen Erlassen zu finden sind (z.B. Art. 32d^{bis} Abs. 4 USG)
- ÖREB-Kataster ist komplementär zum Grundbuch, da Art. 16 Abs. 1 GeolG eine das Grundbuch begünstigende Formulierung beinhaltet
- Systemwidrigkeit der Komplementarität des ÖREB-Katasters (zugänglich machen von Informationen) im Verhältnis zum Grundbuch (Begründung/Änderung/Löschung von dinglichen Rechten)
- In den Materialien zur ZGB-Revision und zum GeolG finden sich keine Gründe für die Komplementarität



2. Warum sollte dem ÖREB-Kataster die «Lead-Funktion» zukommen und nicht dem Grundbuch? (1)

- **Art. 129 Abs. 2 GBV - Schnittstellen zwischen ÖREB-Kataster und Grundbuch**

Art. 129 Abs. 2 GBV – Öffentliche-rechtliche Eigentumsbeschränkungen

2 Bei öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, die im Grundbuch angemerkung werden sollen und gleichzeitig Gegenstand des Katasters der öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen sind, besteht die Anmerkung im Grundbuch in einem Hinweis auf den Kataster.

- Trotz der beiden «Scharnierbestimmungen» von Art. 962 ZGB und Art. 16 Abs. 1 GeolG wurde aufgrund der Befürchtung von Abgrenzungsschwierigkeiten zusätzlich die Kollisionsnorm von Art. 129 Abs. 2 GBV (mit Inkrafttreten am 1. Januar 2012) geschaffen
- Teil der Lehre sieht die Bestimmung als «Freipass» für die Kompetenz der Kantone zu weiteren Anmerkungstatbeständen im Grundbuch hinsichtlich generell-abstrakter Eigentumsbeschränkungen des ÖREB-Katasters (zustimmend auch die Botschaft zur Revision des Immobiliarsachenrechts)



2. Warum sollte dem ÖREB-Kataster die «Lead-Funktion» zukommen und nicht dem Grundbuch? (2)

- **Kritik**
 - Die beiden Scharnierbestimmungen von Art. 16 Abs. 1 GeolG und Art. 962 ZGB wirken als eine auf Bundesrecht basierende abschliessende Zuweisungsregelung (keine Zulassung von Lücken)
 - Aufgrund der gemäss Art. 49 BV vorherrschenden Normenhierarchie sind Ausnahmen lediglich und ausschliesslich durch ein derogierendes Bundesgesetz möglich, z. B. Art. 32d^{bis} Abs. 4 USG

Art. 32d^{bis} Abs. 4 USG

Die kantonale Behörde kann im Grundbuch auf dem betroffenen Grundstück die Eintragung im Kataster anmerken lassen.

→ *Systemwidrige Doppelspurigkeit führt zu einer vermehrten Rechtsunsicherheit*



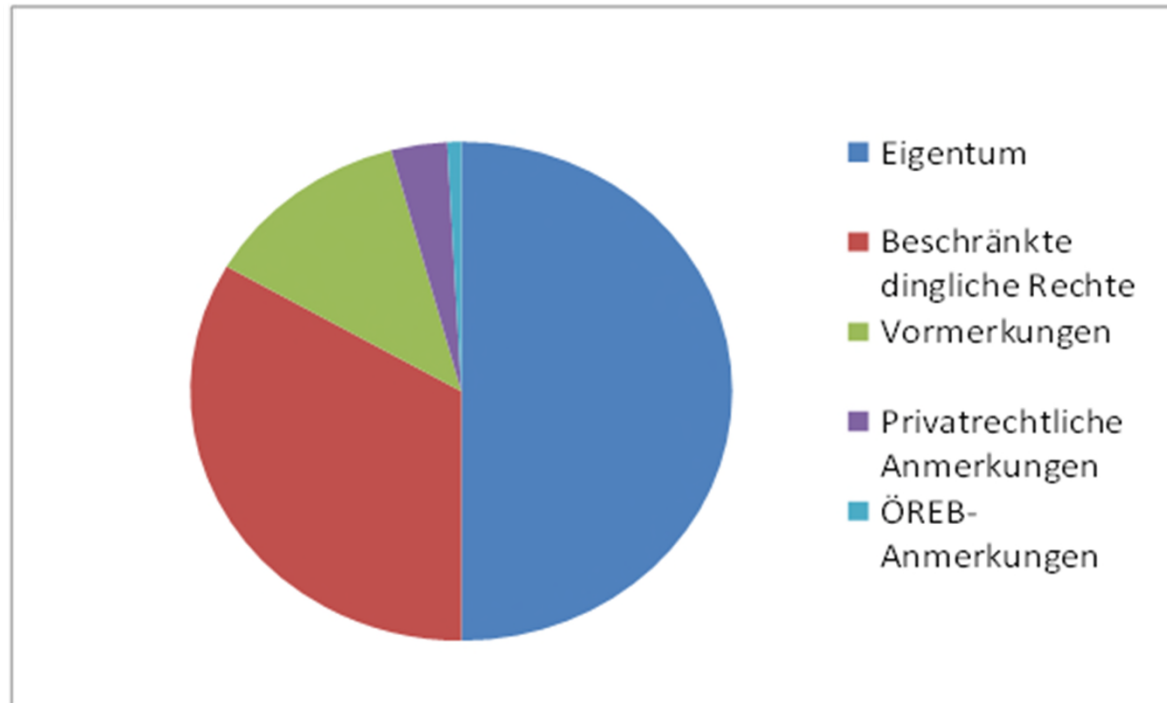
2. Warum sollte dem ÖREB-Kataster die «Lead-Funktion» zukommen und nicht dem Grundbuch? (3)

- **Begründung des Dualismus durch Gesetzgeber und Lehre**
 - Aktuell bestehen i. S. öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen zwei sich ergänzende und zum Teil wiederholende Gefässe bzw. Register
 - In den Gesetzesmaterialien zum GeolG wird der Dualismus nur sehr cursorisch behandelt
 - Aus der Botschaft und dem Vorentwurf zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches:
«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 E-GeolG) wird vorerst nur ein paar wenige generell-abstrakte öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen des Bundesrechts erhalten. (...) Zudem sollen auch öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen, die in einem bestimmten Gebiet alle Grundstücke gleichermassen betreffen, wie z.B. Nutzungszonen, Planungs- und Beitragszonen, Einbezug in ein Unternehmen einer Bodenverbesserung, nicht durchwegs im Grundbuch angemerkt werden.» (BBl 2007, S. 5332)
 - Keine Auseinandersetzung in der Lehre
 - Die Notwendigkeit des dualen Systems ohne Angabe von Gründen vorausgesetzt



2. Warum sollte dem ÖREB-Kataster die «Lead-Funktion» zukommen und nicht dem Grundbuch? (4)

- Kritik am Dualismus





2. Warum sollte dem ÖREB-Kataster die «Lead-Funktion» zukommen und nicht dem Grundbuch? (5)

• Kritik am Dualismus

- Indem die öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen neu in zwei unterschiedlichen Registern geführt werden, entsteht eine latente Rechtsunsicherheit
- Bereits im Vorfeld wurde in der Lehre die Aufnahme von öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen in das Grundbuch kritisiert (vgl. etwa LIVER und FRIEDRICH)
- Spurgetreue Bewirtschaftung der beiden Kataster kann sowohl in zeitlicher als auch in materieller Hinsicht (unterschiedliche Kognition der Registerführer) nicht gewährleistet werden
- Die Zuweisungskriterien, *individuell-konkret* für das Grundbuch und *generell-konkret* für den ÖREB-Kataster, sind unglücklich, da in einigen Fällen keine eindeutige Zuweisung möglich ist (vgl. z.B. § 19 Abs. 1 Verordnung betreffend die Denkmalpflege des Kantons Basel-Stadt (DPV BS) und im Falle eines Wechsels von individueller Verfügung zu Allgemeinverfügung oder vice versa konsequenterweise die öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen vom Grundbuch in den ÖREB-Kataster – oder umgekehrt – überführt werden müssten, was schlichtweg nicht praktikabel ist)

§ 19 Abs. 1 DPV BS - Grundbucheintragungen

Nach Eintritt der Rechtskraft des Genehmigungsbeschlusses, der Unterschutzstellungsverfügung oder des Bebauungsplans veranlasst die Kantonale Denkmalpflege die Eintragung der Anmerkung «Denkmalschutz» im Grundbuch.



2. Warum sollte dem ÖREB-Kataster die «Lead-Funktion» zukommen und nicht dem Grundbuch? (6)

- **Kritik am Dualismus (Fortsetzung)**

- Im ÖREB-Kataster werden im Unterschied zum Grundbuch rechtskräftige ÖREB sowie projektierte Zustände wiedergegeben
- Öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen basierend auf Bundesrecht müssen im Grundbuch nicht zwingend angemerkt werden, indes im ÖREB-Kataster als solche geführt werden
- Der ÖREB-Kataster verfügt zum eigentlichen Inhalt, den rechtskräftigen bzw. vollstreckbaren öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen, auch über Zusatzinformationen
- Das Grundbuch ist im Unterschied zum ÖREB-Kataster nur bedingt öffentlich
- Unentgeltlichkeit des ÖREB-Katasters versus Entgeltlichkeit des Grundbuchs
- In Anbetracht der beiden Vorschriften von Art. 16 Abs. 3 GeoIG einerseits und Art. 129 Abs. 3 GBV andererseits, die es den Kantonen erlauben, weiter sowohl im Grundbuch als auch im ÖREB-Kataster auf kantonalem Recht basierende öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen zuzulassen, fehlt eine koordinierende Institution, zumal die Kantone, die über die bundesrechtlich vorgeschriebenen und weiteren kantonalen Anmerkungstatbestände zu erstellende Liste vom EGBA nicht – wie ursprünglich geplant – genehmigen lassen müssen.

→ ***Da keine Gleichwertigkeit der beiden Register gegeben ist und keine befürwortenden Gründe ersichtlich sind, ist der Dualismus abzulehnen***



3. Massnahmen de lege lata (1)

- Zwecks Erhöhung der Rechtssicherheit, Kundenfreundlichkeit und Vermeidung von Doppelspurigkeit muss es Ziel sein, sämtliche öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen in einem Kataster, nämlich dem ÖREB-Kataster, zu führen und darzustellen. Von dieser Prämisse ausgenommen sind Anmerkungen denen eine grundbuchrechtliche Wirkung zukommt.
- Ohne Änderung von Bundesrecht und Verletzung des selbigen verfügen die Kantone über zwei Möglichkeiten den ÖREB-Kataster als Leadfunktion auszugestalten:
 - Die Kantone haben die Möglichkeit in kantonalen Normen statuierte Anmerkungstatbestände von öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen neu als Themen für den ÖREB-Kataster vorzusehen, mithin diese vom Grundbuch in den ÖREB-Kataster zu überführen.
 - Betreffend Anmerkungstatbeständen von öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen kraft Bundesrecht und jenen des kantonalen Rechts, die weiterhin im Grundbuch angemerkt werden, besteht die Möglichkeit diese im ÖREB-Kataster als Zusatzinformationen zu führen und darzustellen.



3. Massnahmen de lege lata (2)

- Durch die zwei skizzierten Massnahmen de lege lata werden jedoch nicht sämtliche durch den Dualismus von Grundbuch und ÖREB-Kataster generierten Probleme behoben.



4. Aktuelle Situation im Kanton Basel-Stadt

- **Im Kanton Basel-Stadt wurde im Rahmen der Einführung des ÖREB-Katasters den Massnahmen de lege lata wie folgt Rechnung getragen:**

§ 9 KÖREBKV-BS

¹ Grundsätzlich werden öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen im ÖREB-Kataster geführt.

² Die im Grundbuch angemerkten öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen sollen zwecks Vollständigkeit auch im ÖREB-Kataster geführt und im Katasterauszug auf das Grundbuch hingewiesen werden.

- Zum einen wurden Anmerkungstatbestände von öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen betreffend das Grundbuch in ÖREB-Kataster-Themen umgewandelt. Neu werden Unterschutzstellungsverfügungen der Denkmalpflege nicht mehr nur im Grundbuch angemerkt, sondern auch im ÖREB-Kataster geführt.
- Zum anderen werden zwecks Vollständigkeit des ÖREB-Katasters kraft Bundesrecht und kantonalem Recht weiterhin im Grundbuch geführte öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen im ÖREB-Kataster als Zusatzinformationen geführt (z. B. Anmerkungen von Wohnbausubventionen). Zur Steigerung der Nutzerfreundlichkeit wird der ÖREB-Katasterauszug des Kantons Basel-Stadt die Dualität mit dem Grundbuch durchschlagen und direkt mittels elektronischer Verknüpfung die Anmerkungen öffentlich-rechtlicher Natur aus dem Grundbuch beinhalten



5. Massnahmen de lege ferenda (1)

- Gesetzesanpassung der Vorschrift von Artikel 16 GeolG, um den ÖREB-Kataster als einziges und ausschliessliches Gefäss für die Registrierung von öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkungen zu positionieren, sodass dadurch auch die weiteren genannten Nachteile des Dualismus behoben werden können
- Die Revision von Art. 962 ZGB und der Grundbuchverordnung Art. 129 GBV ist aufgrund der allgemeinen Grundsatzes der Normenkollision «**lex posterior derogat legi priori**» nicht zwingend erforderlich
- Bei der Formulierung einer neuen Norm ist auch auf den Grundsatz «**lex posterior generalis non derogat legi priori speciali**» zu achten, um sicherzustellen, dass mit der neuen Regelung das alte Recht ausser Kraft gesetzt wird



5. Massnahmen de lege ferenda (2)

Vorschlag eines revidierten Art. 16 GeolG:

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 Verfügungsbeschränkung 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.

4 Der Kataster wird im Abrufverfahren oder auf andere Weise in elektronischer Form zugänglich gemacht.

5 Der Bundesrat legt die Mindestanforderungen an den Kataster hinsichtlich Organisation, Führung, Datenharmonisierung, Datenqualität, Methoden und Verfahren fest.

- Neu mitumfasst wären die in Artikel 962 ZGB referenzierten grundstücksbezogenen Anmerkungen öffentlich-rechtlicher Natur
- Infolgedessen müssten diese auch als Geobasisdaten erklärt werden und im Anschluss in die GeoIV (Geoinformationsverordnung) integriert werden



Diskussion, Fragen:

Vorteile und Risiken einer Überführung der ÖREBs vom Grundbuch in den ÖREB-Kataster?

Was ist aus Sicht der Nutzenden gefragt - sind es ausschliesslich ÖREB oder werden zusätzliche Informationen zu einem Grundstück benötigt?

WWW: Welche, von wem und wie?



«Grundstücksinformationen»

Verschiedene Sichten auf ein Grundstück

> Div. Informationen zu einem Grundstück

> Zusammenzug aus verschiedenen Katastern



- Unterschiedliche Wirkungen*
- *Privatrecht*
 - *Öffentliches Recht*
 - *Eigentumsverbindlich*
 - *Behördenverbindlich*
 - *Vorwirkung*
 - *über Baubewilligung*
 - *rein Informativ*

Weitere Infos

- Umwelt, Statistik, Infrastruktur...

Grundbuch

- Dienstbarkeiten
- Anmerkungen

ÖREB-Kataster

Gebäudeinformation

Nutzung im Untergrund



**Vielen Dank für Ihre
Aufmerksamkeit**



Workshop 2: Dualismus Grundbuch – ÖREB-Kataster

Bestrebung zur Überwindung Dualismus wird begrüsst.

- > Anpassung GeolG, ZGB nicht zwingend nötig, ÖREB-Kataster first!

(befristete) parallele Führung wegen gutem «Brand»-Grundbuch.

Disclaimer im Grundbuch für Verweis auf ÖREB-Kataster.

«Publikationsähnliche Funktion» ÖREB-Kataster zwingend

- > inkl. laufende Änderungen, Vorwirkungen, Unmittelbarkeit

Gegenteilige Meinungen zu erweiterten Grundstücksinformationen

- > ÖREB-Katasterauszug ist schon komplex (?)
- > Daten (als OGD) zur Verfügung stellen, Auszüge durch Dritte (?)

Laufender Prozess, wir haben schon viel erreicht