



BAU- UND IMMOBILIENRECHT

AKTUELLE THEMEN – KOMMENTIERTE ENTSCHEIDE – PRAXISFÄLLE

OKTOBER 2025

NEWSLETTER 09



Liebe Leserin, lieber Leser

Mit Problemen bei baulichen Veränderungen am Stockwerkeigentum starten wir unsere heutige Ausgabe. Wir klären Begriffe wie Sonderrechte, Abstimmungsquoren oder Erneuerungsfonds, die mitunter für Verwirrung sorgen. Darf ein Eigentümer einfach sein Balkongeländer oder seine Wohnungstür ersetzen? Oder das Dachfenster?

Ab Seite 5 steht die aktuelle Praxis der Lex Koller bei Unternehmenimmobilien im Mittelpunkt. Die feinen Grenzen zwischen bewilligungs-freiem Betriebsstättenerwerb und strenger Bewilligungspflicht werden nachgezeichnet. Welche Fallstricke sind zu umschiffen? Und was sagen aktuelle Bundesgerichtsurteile hierzu? Und schliesslich geht es ab Seite 8 um die Auslegungen der Dienstbarkeiten, die immer wieder zu Auseinandersetzungen und Streits zwischen Nachbarn führt.

Wir wünschen Ihnen eine anregende Lektüre

Joel Weishaupt, Redaktor

IN DIESER AUSGABE:

- Top-Thema:
Bauliche Veränderungen
am Stockwerkeigentum Seite 1
- Best Practice:
Betriebsstätte
oder Bewilligungspflicht? Seite 5
- Best Practice:
Auslegung der Dienstbarkeit Seite 8
- Bundesgerichtsentscheide Seite 11

Bauliche Veränderungen am Stockwerkeigentum

Stehen in einer Stockwerkeigentümergesellschaft bauliche Veränderungen an, kann die rechtskonforme Umsetzung schnell zur Verwirrung führen: Darf ein Eigentümer seine Eingangstür ersetzen? Wie sieht es mit dem Dachfenster oder dem Balkongeländer aus? Weshalb sollte der Eigentümer im Erdgeschoss die Sanierung des Lifts mitfinanzieren?

■ Von Gian-Andrea Schmid

Der vorliegende Artikel versucht, etwas Licht in das Wirrwarr von Sonderrechten, gemeinschaftlichen Teilen, Abstimmungsquoren und Erneuerungsfonds zu bringen. Denn das duale Konstrukt zwischen ausschliesslichem,

eigentumsähnlichem Sonderrecht und gemeinschaftlichen Bauteilen hat viele Vorteile, beherbergt aber gerade in Bezug auf bauliche Massnahmen Konfliktpotenzial zwischen den einzelnen Stockwerkeigentümern.

Einleitung: Die rechtliche Komplexität der Gemeinschaft

Für bauliche Vorhaben im Stockwerkeigentum gelten natürlich dieselben öffentlich-rechtlichen Bauvorschriften und nachbarrechtlichen Einschränkungen wie bei Bauvorhaben im Alleineigentum. Diese bilden jedoch nicht Gegenstand des vorliegenden Artikels, der sich auf die Besonderheiten des Stockwerkeigentums konzentriert.

Abgrenzung der Gebäudeteile: Sonderrecht, gemeinschaftliche Teile und Sondernutzungsrecht

Die Zulässigkeit und der Umfang baulicher Massnahmen hängen von der rechtlichen Einordnung des betroffenen Gebäudeteils ab. Die Unterscheidung zwischen Sonderrecht, gemeinschaftlichen Teilen und dem Sonder-



nutzungsrecht ist dabei von entscheidender Bedeutung.

► Das Sonderrecht

Das Sonderrecht ist die zentrale Befugnis des Stockwerkeigentümers, bestimmte Räume exklusiv zu nutzen und innen auszubauen (Art. 712a Abs. 1 ZGB). Bauliche Veränderungen in diesem Bereich dürfen grundsätzlich ohne Zustimmung der Gemeinschaft vorgenommen werden.

Der Umbau der Innenräume einer Wohnung, einschliesslich grösserer baulicher Vorhaben wie der Erneuerung von Bodenbelägen und nicht tragenden Wänden, der Installation von zusätzlichen sanitären oder elektrischen Einrichtungen, fällt also in den Kompetenzbereich des Einzeleigentümers. Und dies, ohne dass er hierfür eine Zustimmung einholen muss.

Eine wichtige Einschränkung besteht jedoch: Die Massnahmen dürfen weder die äusserre Erscheinung des Gebäudes verändern noch dessen Bestand, konstruktive Gliederung oder Festigkeit beeinträchtigen. Dazu gehören etwa Bauvorhaben betreffend die Aussenfassade, Fenstersimse und Fenstergitter, fest installierte Klimaanlagen oder Balkongeländer. Diese Bestandteile sind bereits per Gesetz nicht sonderrechtsfähig und gehören zu den gemeinschaftlichen Teilen des Stockwerkeigentums (Art. 712b Abs. 2 ZGB). Bauliche Veränderungen daran erfordern die Zustimmung der Gemeinschaft, um das einheitliche Erscheinungsbild der Liegenschaft bzw. deren strukturelle Integrität zu wahren.

► Die gemeinschaftlichen Teile

Die gemeinschaftlichen Teile des Stockwerkeigentums sind all jene Bauteile, welche eine gemeinschaftliche Zweckbestimmung haben. Es handelt sich dabei um den Boden der Liegenschaft bzw. das Baurecht, die elementaren Gebäudeteile, die Gebäudeteile, welche die äussere Gestalt und das Aussehen der Liegenschaft bestimmen, sowie die gemeinsamen Anlagen und Einrichtungen (Art. 712b Abs. 2 ZGB). Die im Gesetz enthaltene Auflistung ist abschliessend und zwingend, es können also keine gemeinschaftlichen Teile zu Sonderrecht ausgeschieden werden. Zu den gemeinschaftlichen Teilen gehören etwa der Boden selbst, das Dach,

tragende Mauern, die Fassade, Treppenhäuser, die Eingangstür, die Zentralheizung oder der Lift.

Bauliche Massnahmen an gemeinschaftlichen Teilen erfordern einen Beschluss der Stockwerkeigentümergemeinschaft. Ohne einen solchen Beschluss dürfen die Bauvorhaben nicht durchgeführt werden, und fehlbare Eigentümer können zum Rückbau verpflichtet werden.

► Das Sondernutzungsrecht

Mit dem Sondernutzungsrecht werden gemeinschaftliche Teile der Liegenschaft exklusiv einzelnen Stockwerkeigentümern zur Benützung zugewiesen. Eine Qualifizierung der Bestandteile als Sonderrecht ist dabei in der Regel nicht möglich, da es sich um nicht abgegrenzte bzw. nicht überbaute Teile der Liegenschaft handelt, wie beispielweise einen Gartensitzplatz oder einen Parkplatz.

Obwohl beim Sondernutzungsrecht die gemeinschaftlichen Teile einem Stockwerkeigentümer zur ausschliesslichen Nutzung zugewiesen werden, bleiben sie rechtlich gemeinschaftliche Bauteile. Die Zuweisung des Sondernutzungsrechts verleiht dem Berechtigten mit anderen Worten keine Berechtigung zur Durchführung von baulichen Veränderungen. Diese bedürfen ebenfalls der Zustimmung der Gemeinschaft, wie dies bei gemeinschaftlichen Teilen der Fall ist. Wird dies versäumt, kann sich die Gemeinschaft wehren und den Rückbau der Massnahme gerichtlich durchsetzen.

Klassifizierung baulicher Massnahmen und Verwaltungshandlungen

Zur Klassifizierung der verschiedenen baulichen Massnahmen im Stockwerkeigentum verweist das Gesetz auf die Regeln zum Miteigentum (Art. 712g Abs. 1 ZGB). Das Zivilgesetzbuch klassifiziert bauliche Massnahmen nach ihrem Zweck in drei Kategorien. Es gibt notwendige bauliche Massnahmen (Art. 647c ZGB), nützliche bauliche Massnahmen (Art. 647d ZGB) und luxuriöse bauliche Massnahmen (Art. 647e ZGB). Die Zuordnung zu einer dieser Kategorien ist entscheidend für das erforderliche Beschlussquorum innerhalb der Gemeinschaft. Zu beachten bleibt, dass die Gemeinschaft mittels Reglements von den gesetzlichen Regelungen des Miteigentums

(insbesondere den erforderlichen Quoren) abweichen kann.

► Notwendige Massnahmen

(Art. 647c ZGB)

Notwendige Massnahmen sind zur Erhaltung des Werts und der Gebrauchsfähigkeit der Sache erforderlich. Dazu zählen insbesondere Unterhalts-, Wiederherstellungs- und Reparaturarbeiten.

Beispiel: Die Reparatur einer defekten Heizung, Ausbesserungsarbeiten an der Eingangstür oder die Sanierung eines undichten Dachs.

Für die Genehmigung von notwendigen Massnahmen genügt ein einfaches Mehr der anwesenden oder vertretenen Stockwerkeigentümer (Mehrheit der Kopfstimmen).

Die Notwendigkeit einer Massnahme beurteilt sich dabei anhand der konkreten Umstände des Einzelfalls. Aufgrund der Notwendigkeit der Massnahmen besteht ein Anspruch eines jeden Eigentümers auf Vornahme der baulichen Massnahmen. Verweigert die Gemeinschaft die Durchführung von notwendigen baulichen Massnahmen, kann ein einzelner Eigentümer das Gericht anrufen bzw. diese bei Dringlichkeit selbst durchführen (Art. 647 Abs. 2 ZGB).

► Nützliche Massnahmen

(Art. 647d ZGB)

Nützliche Massnahmen sind nicht zwingend, aber sie dienen der Wertsteigerung, der Verbesserung der Wirtschaftlichkeit oder der Gebrauchsfähigkeit des Gebäudes.

Beispiel: Eine energetische Fassadensanierung, der Einbau eines Lifts oder die Erneuerung einer noch funktionsfähigen Heizung.

Für die Genehmigung ist ein qualifiziertes Mehr erforderlich, d.h. eine Mehrheit der Kopfstimmen der anwesenden Eigentümer und eine Mehrheit der Wertquoten, welche sich am gesamten Stockwerkeigentum bemisst, womit auch abwesende oder sich enthaltende Eigentümer die Abstimmung beeinflussen können. Nützliche Massnahmen können durch einzelne Eigentümer mittels Votorecht nach Art. 647d Abs. 2 ZGB verhindert werden. Wird einem einzelnen Eigentümer durch eine nützliche bauliche Massnahme



der Gebrauch seiner Einheit «erheblich und dauernd erschwert oder unwirtschaftlich gemacht», kann dieser sein Veto einlegen.

Ein exemplarisches Urteil des Bundesgerichts veranschaulicht das Vetorecht nach Art. 647d Abs. 2 ZGB: Ein Eigentümer konnte den Bau eines neuen Haupteingangs mit Lift erfolgreich blockieren, da dieser seine Wohnung leichter einsehbar machte und seine Privatsphäre erheblich beeinträchtigte (Urteil des Bundesgerichts 5A_79/2022 vom 16. November 2022).

► Luxuriöse Massnahmen (Art. 647e ZGB)

Luxuriöse Massnahmen dienen der Verschönerung der Sache oder der Bequemlichkeit und haben zum Ziel, die Liegenschaft angenehmer verwenden zu können. Die Abgrenzung zu den nützlichen Massnahmen gestaltet sich in der Praxis zuweilen schwierig und geschieht häufig anhand des Kriteriums der Verhältnismässigkeit.

Beispiel: Die Verwendung von besonders hochwertigen Baumaterialien, der Einbau einer Sauna oder der Anbau eines Brunnens.

Luxuriöse Massnahmen erfordern grundsätzlich die Einstimmigkeit aller Stockwerkeigentümer. Kann das notwendige Quorum nicht erreicht werden, gibt es eine gesetzliche Ausnahmeloösung bei luxuriösen baulichen Massnahmen. Sofern die Mehrheit aller Eigentümer, die zugleich den grösseren Teil der Sache vertritt, einer Änderung zustimmt, so kann sie auch gegen den Willen eines nicht zustimmenden Miteigentümers ausgeführt werden. Dies bedingt, dass der nicht zustimmende Eigentümer durch die Änderung in seinem Nutzungs- und Gebrauchsrecht nicht dauernd beeinträchtigt wird und die übrigen Miteigentümer ihm die vorübergehende Beeinträchtigung Ersatz leisten und seinen Kostenanteil übernehmen (Art. 647e Abs. 2 ZGB).

Die Umsetzung von baulichen Massnahmen im Stockwerkeigentum

► Die Stockwerkeigentümerversammlung als Entscheidungsorgan

Ausgangspunkt für die Durchführung von baulichen Massnahmen ist deren Traktandierung und Behandlung anlässlich der Stockwerkeigentümerversammlung. Sie ist das zentrale Organ für die Beschlussfassung über bauliche Massnahmen.

Die Versammlung muss mindestens einmal jährlich stattfinden, kann aber bei Dringlichkeit auch ausserordentlich einberufen werden. Für die Rechtsgültigkeit der Beschlüsse ist nicht nur die Einhaltung der Quoren, sondern auch die ordnungsgemässen Einberufung und Protokollierung entscheidend. Dabei sind im Reglement üblicherweise die Vorgaben zur Einberufung festgehalten. Sofern kein Verwalter bestellt ist und es im Reglement keine genaueren Vorgaben dazu gibt, steht es jedem Stockwerkeigentümer zu, eine Versammlung einzuberufen.

Beschlüsse über bauliche Massnahmen bzw. deren Bewilligung müssen protokolliert werden. Das Protokoll der Versammlung hat nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung eine konstitutive Wirkung, ein Beschluss entfaltet also nur dann eine rechtliche Wirkung, wenn er ordnungsgemäss protokolliert wird (Urteil des Bundesgerichts 5C.254/2006 vom 8. November 2007, E. 3.1).

Die geplante Gesetzesrevision im Bereich des Stockwerkeigentums sieht denn auch vor, dass das Protokoll datiert, unterzeichnet und allen Eigentümern zugestellt werden muss.



Für die Gültigkeit von Beschlüssen ist die Beschlussfähigkeit der Versammlung entscheidend. Diese ist gegeben, wenn mindestens die Hälfte der Stockwerkeigentümer anwesend oder vertreten ist und diese zusammen mindestens die Hälfte der gesamten Wertquoten repräsentieren, wobei immer mindestens zwei Eigentümer teilnehmen müssen (Art. 712p Abs. 1 ZGB). Sollte diese Vorgabe nicht erfüllt werden, muss eine zweite Versammlung einberufen werden. Diese darf frühestens zehn Tage nach der ersten stattfinden und ist bereits beschlussfähig, wenn mindestens ein Drittel der Eigentümer nach Köpfen, mindestens jedoch zwei Personen, anwesend oder vertreten sind (Art. 712p Abs. 2 und 3 ZGB). Durch diese Regelung kann es vorkommen, dass eine Minderheit gültige Beschlüsse betreffend bauliche Massnahmen für die gesamte Gemeinschaft fassen kann.

Bei dringenden baulichen Massnahmen kann eine ausserordentliche Versammlung durchgeführt werden, wobei es im Ermessen des Verwalters liegt, eine solche einzuberufen. In analoger Anwendung des Vereinsrechts (Art. 64 Abs. 3 ZGB) steht es aber auch einem Fünftel aller Stockwerkeigentümer zu, die Einberufung durch den Verwalter zu verlangen.

► Die Durchführung und Finanzierung von Bauvorhaben

Die Durchführung der Bauvorhaben wird in der Regel vom Verwalter koordiniert. Der Verwalter nimmt eine zentrale Stellung in der Gemeinschaft ein. Er ist der gesetzliche Vertreter der Gemeinschaft nach aussen und für den Unterhalt des Gebäudes zuständig. Seine Aufgaben umfassen weiter die Einberufung von Versammlungen, die Einholung von Offerten, die Erstellung von Protokollen und die Überwachung der Bauausführung (Art. 712m ZGB).

Zur Finanzierung von bewilligten baulichen Massnahmen wird in der Regel auf einen Erneuerungsfonds zurückgegriffen. Häufig anzutreffen sind jährliche Vorschussleistungen in den Erneuerungsfonds, wobei die Stockwerkeigentümer auch wiederum basierend auf ihren Anteilen unterschiedliche Beiträge leisten müssen. Diese Vorschussleistungen können allerdings nur basierend auf einer reglementarischen Bedingung oder einem Beschluss der Versammlung verlangt werden.

Ist kein Erneuerungsfonds vorhanden, wird im Umfang der jeweiligen Wertanteile den Stockwerkeigentümern Rechnung gestellt.



Je nach Zuordnung des Bauteils bietet es sich ausserdem an, im Reglement einen Verteilschlüssel für die Kosten festzuhalten. Das Beispiel des Lifts als gemeinschaftlicher Teil ist dafür prädestiniert: Während der Lift zwar grundsätzlich für alle Stockwerkeigentümer nützlich ist, so ziehen jene Eigentümer aus dem ersten und allen darüber liegenden Stockwerken unweigerlich einen grösseren Nutzen als jene aus dem Erdgeschoss. Entsprechend werden bauliche Massnahmen beim Lift häufig nicht (nur) nach Anteilen der Stockwerkeigentümer aufgeteilt, sondern zusätzlich ein Verteilschlüssel für die unterschiedlichen Nutzen definiert.

► Rechtsweg bei Konflikten

Ein Stockwerkeigentümer, der einem Beschluss nicht zugestimmt hat, kann diesen Beschluss mittels einer Anfechtungsklage anfechten, wenn er eine Verletzung des Gesetzes oder der Gemeinschaftsordnung geltend macht. Die Klagefrist beträgt einen Monat ab Kenntnisnahme des Beschlusses.

Sollten einzelne Stockwerkeigentümer ihren Deckungsbeitrag für bauliche Massnahmen nicht leisten, muss die Stockwerkeigentümergemeinschaft als Ganzes gegen den einzelnen Eigentümer klagen. Zur Absicherung von offenen Beitragsforderungen der letzten drei Jahre kann die Stockwerkeigentümergemeinschaft zudem ein gesetzliches Pfandrecht auf dem Stockwerkeigentum des säumigen Eigentümers eintragen lassen (Art. 712i ZGB). Zudem verfügt sie über ein Retentionsrecht an beweglichen Gegenständen, die sich in

den Räumlichkeiten des Stockwerkeigentümers befinden und zur Einrichtung oder Nutzung der Einheit gehören (Art. 712k ZGB).

Fazit und praktische Empfehlungen

Die rechtssichere Planung und Umsetzung baulicher Massnahmen im Stockwerkeigentum kann sich als herausforderndes Unterfangen gestalten und erfordert ein vorausschauendes Vorgehen.

Zusammenfassend lassen sich folgende Empfehlungen ableiten:

- **Reglementsprüfung:** Vor Projektbeginn ist die sorgfältige Prüfung des Stockwerkeigentümerreglements unerlässlich, da es die gesetzlichen Quoren und Zuständigkeiten abändern kann.
- **Dialog und Konsens:** Insbesondere bei nützlichen Massnahmen ist die frühzeitige Identifikation potenziell betroffener Eigentümer und die Suche nach einvernehmlichen Lösungen entscheidend, um das Risiko eines Vetos zu minimieren. Zusätzlich ist es lohnenswert, frühzeitig einen gut bewirtschafteten Erneuerungsfonds zu äufnen, um bei unvorhergesehenen Kosten nicht auf die Liquidität der einzelnen Stockwerkeigentümer angewiesen zu sein.
- **Rolle des Verwalters:** Der Verwalter nimmt in der Regel die zentrale Rolle in der Koordination und Absprache sowohl gegen aussen als auch unter den Eigentümern ein. Eine offene und seriöse Mandatsführung sowie eine klare Aufgabenverteilung an die Verwaltung ist für eine effiziente Projektsteuerung und die Einhaltung der formellen Abläufe elementar.

Durch die Beachtung dieser Grundsätze können Bauprojekte im Stockwerkeigentum nicht nur rechtssicher, sondern auch im Einvernehmen mit der Gemeinschaft realisiert werden. Bei Unsicherheiten lohnt es sich, frühzeitig mit juristischen Fachpersonen in Kontakt zu treten, um Konflikte und langwierige Verzögerungen möglichst zu verhindern.



AUTOR
Gian-Andrea Schmid,
MLaw, Rechtsanwalt Muri Partner
Rechtsanwälte AG.



Betriebsstätte oder Bewilligungspflicht?

Die aktuelle Praxis der Lex Koller bei Unternehmensimmobilien

Der Erwerb von Unternehmensimmobilien durch ausländische Investoren bewegt sich im Spannungsfeld der Lex Koller: Betriebsstättengrundstücke sind zwar von der Bewilligungspflicht ausgenommen – doch die Auslegung dieser Ausnahme wird von Gerichten zunehmend restriktiv gehandhabt. Ob Hotel mit Personalwohnungen, Bürogebäude mit Landreserve oder die nachträgliche Umnutzung von Gewerbeflächen: Wer investiert, muss die feinen Grenzen zwischen bewilligungsfreiem Betriebsstättenerwerb und strenger Bewilligungspflicht kennen. Die aktuelle Praxis zeigt, wie schmal der Grat ist – und welche Fallstricke drohen.

■ Von Carol Rothenfluh



Geltende Grundsätze

Das Bundesgesetz über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (kurz BewG oder Lex Koller) und die dazugehörige Verordnung regeln den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland. Als Personen im Ausland gelten nach dem BewG:

- natürliche Personen ausländischer Staatsangehörigkeit mit Wohnsitz im Ausland
- natürliche Personen aus Drittstaaten (Nicht-EU-/EFTA-Staaten), die in der Schweiz wohnen, aber keine C-Niederlassungsbewilligung besitzen
- juristische Personen oder vermögensfähige Gesellschaften ohne juristische Persönlichkeit, die ihren Sitz im Ausland haben

- Gesellschaften mit Sitz in der Schweiz, die von Personen im Ausland beherrscht werden; z.B. weil diese über mehr als ein Drittel des Kapitals oder der Stimmrechte verfügen oder ihnen bedeutende Darlehen gewähren

Der Erwerb von Grundstücken durch eine Person im Ausland ist mit wenigen Ausnahmen bewilligungspflichtig. Für den Erwerb eines bewilligungspflichtigen Grundstücks bedarf es einer Bewilligung der zuständigen kantonalen Behörde, welche einerseits über die Frage der Bewilligungspflicht und andererseits über die Erteilung der Bewilligung entscheidet. Eine Bewilligung kann indessen nur aus den Gründen erteilt werden, die das BewG und gegebenfalls das kantonale Gesetz vorsehen. Das BewG sieht Bewilligungsgründe für Banken und Versicherungsgesellschaften, zur Personalvorsorge und zu gemeinnützigen Zwecken, für eingesetzte Erben und Vermächtnisnehmer sowie im sogenannten Härtefall vor. Das kantonale Recht kann Bewilligungsgründe für den Erwerb von Ferienwohnungen und Wohnseinheiten in Apparthotels, Zweitwohnungen und Mietwohnungen mit preisgünstigem, niedrigem Mietzins (sozialer Wohnungsbau) vorsehen.

Im Ergebnis ist der bewilligungspflichtige Grundstückserwerb durch eine Person im Ausland nur in Einzelfällen möglich.

Betriebsstättengrundstücke

Eine Ausnahme der Bewilligungspflicht bildet der Erwerb eines Grundstücks, das als ständige Betriebsstätte für gewerbliche Zwecke dient. In diesem Fall ist der Grundstückserwerb auch durch eine Person im Ausland ohne Bewilligung zulässig. Als Betriebsstättengrundstück gilt ein Grundstück, das für ein Handels-, Fabrikations- oder ein anderes nach kaufmännischer Art geführtes Gewerbe, einen Handwerkbetrieb oder einen freien Beruf genutzt wird (Art. 2 Abs. 2 lit. a BewG). Die Wegleitung des Bundesamts für Justiz präzisiert, dass ein Betriebsstättengrundstück vorliegt, wenn dieses für die Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit dient, z.B. Fabrikationsgebäude, Lagerhalle oder -platz, Büro, Einkaufs-Center, Verkaufsladen, Hotel, Restaurant, Handwerkstatt, Arztpraxis usw. Dabei spielt es keine Rolle, ob das Grundstück zu diesem Zweck dem Unternehmen des Erwerbers dient oder dazu einem Dritten vermietet oder verpachtet wird. Solche Grundstücke können also auch als blosse Kapitalanlage erworben werden.

Weitere Einschränkungen von Betriebsstättengrundstücken

Damit die Bewilligungsausnahme der Betriebsstätte greift, muss der Erwerber nachweisen, dass auf dem Grundstück ausschliesslich eine wirtschaftliche Tätigkeit ausgeübt wird und – mit Ausnahmen – keine Wohnungen (Einfamilienhäuser, Mehrfamilienhäuser, Eigentumswohnungen) miterworben oder erstellt werden. Zusätzlich gelten folgende Einschränkungen:



- zulässige Grundstücksfläche und Landreserve: Die Grundstücksfläche darf nicht grösser sein, als es der Verwendungszweck als Betriebsstätte erfordert. Der Erwerber hat hierfür nachzuweisen, dass mindestens zwei Drittel der gesamten Grundstücksfläche für die Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit eines Unternehmens dienen resp. dass die Landreserven höchstens ein Drittel der Grundstücksfläche betragen.
- Ausnahme von Personalwohnungen: Wohnungen können unter dem Titel Betriebsstätte ausnahmsweise bewilligungsfrei miterworben werden, sofern deren Nutzung für den Betrieb des Unternehmens betriebsnotwendig ist. Dies gilt insbesondere, wenn für bestimmte Funktionen, wie etwa für einen Hauswart oder Techniker, eine ständige oder nahezu ständige Anwesenheit in unmittelbarer Nähe des Betriebs erforderlich ist oder wenn raumplanerische Wohnanteilsvorschriften dies gemäss Art. 2 Abs. 3 BewG verlangen. Der Mit-Erwerb von Wohnräumen ist ebenfalls zulässig, wenn eine bauliche oder wirtschaftliche Trennung des Wohnanteils vom eigentlichen Betriebsbereich praktisch unmöglich oder mit unverhältnismässigem Aufwand verbunden wäre. Typischerweise betrifft dies beispielsweise Wohngebäude, die sich innerhalb einer Fabrikanlage befinden oder

einzelne Wohnungen in einem Betriebs- oder Geschäftshaus, insbesondere dann, wenn diese lediglich über betrieblich genutzte Räumlichkeiten zugänglich sind.

In jüngeren Entscheiden hat das Bundesgericht seine Praxis betreffend die Qualifikation als Betriebsstätte präzisiert. Festzuhalten ist, dass der Begriff der Betriebsstätte restriktiv auszulegen ist.

Einzelverkauf von (betriebsnotwendigen) Personalwohnungen

Im Entscheid BGE 147 II 281 vom 22. März 2021 befasste sich das Bundesgericht mit der Frage, ob der Erwerb von Personalwohnungen für das Hotelpersonal durch einen ausländischen Investor der Bewilligungspflicht unterliegt. Für das Bundesgericht war vorliegend ausschlaggebend, dass der ausländische Investor bloss die Personalwohnungen, jedoch nicht das Hotel resp. das Hotelgrundstück erwerben wollte.

Das Bundesgericht führte aus, dass der Erwerb und die Erweiterung von Immobilien durch Personen im Ausland generell einer Bewilligungspflicht nach dem BewG unterliegen, soweit Wohnraum geschaffen werden soll – auch dann, wenn es sich um Personalwohnungen für einen Betrieb handelt. Die

Schaffung von Wohnflächen wird als wohnwirtschaftliche Nutzung eingestuft. Die Definition und Reichweite der **Betriebsstättenausnahme ist eng zu fassen und betrifft nur Grundstücke, die dauerhaft und unmittelbar dem Geschäftsbetrieb dienen**. Personalwohnungen zählen grundsätzlich nicht als Betriebsstätte, dürfen aber in restriktiven Ausnahmefällen mit einer Betriebsstätte miterworben werden. Der **bewilligungsfreie Erwerb von Wohnungen ist nur unter einem Miterwerbstatbestand möglich**. Im vorliegenden Fall lag gerade kein Miterwerbstatbestand vor, da der ausländische Investor nur die Personalwohnungen, nicht jedoch das Hotel erwerben wollte, weshalb kein Ausnahmefall vorlag. Der Umstand, dass vorliegend tatsächlich eine Betriebsnotwendigkeit der Wohnungen gegeben war, war für die Beurteilung des bewilligungsfreien Erwerbs unbedeutlich.

In einem ähnlich gelagerten Fall bestätigte das Bundesgericht die zwingende Voraussetzung des gleichzeitigen Erwerbs. Im Entscheid BGer 2C_325/2022 vom 21. Dezember 2023 beantragte eine ausländisch beherrschte Gesellschaft die Feststellung des bewilligungsfreien Erwerbs einer Liegenschaft mit Personalwohnungen, welche sie dauerhaft an die Betreiberin eines Hotels auf dem Nachbar-

BAU/IMMOBILIEN



WEKA Praxis-Seminar

Mietrecht für Immobilienprofis

Praxiswissen erfolgreich vertiefen und aktualisieren



Nach dem Besuch dieses Seminars kennen Sie die wesentlichen Eckpunkte der mietrechtlichen Rahmenbedingungen. Sie sind mit aktuellen Fragen und den neuesten Gerichtsentscheiden betreffend Mietzinserhöhungen, Kündigungen und Nebenkosten vertraut und Sie wissen, wann Sie Spezialisten beziehen sollten.

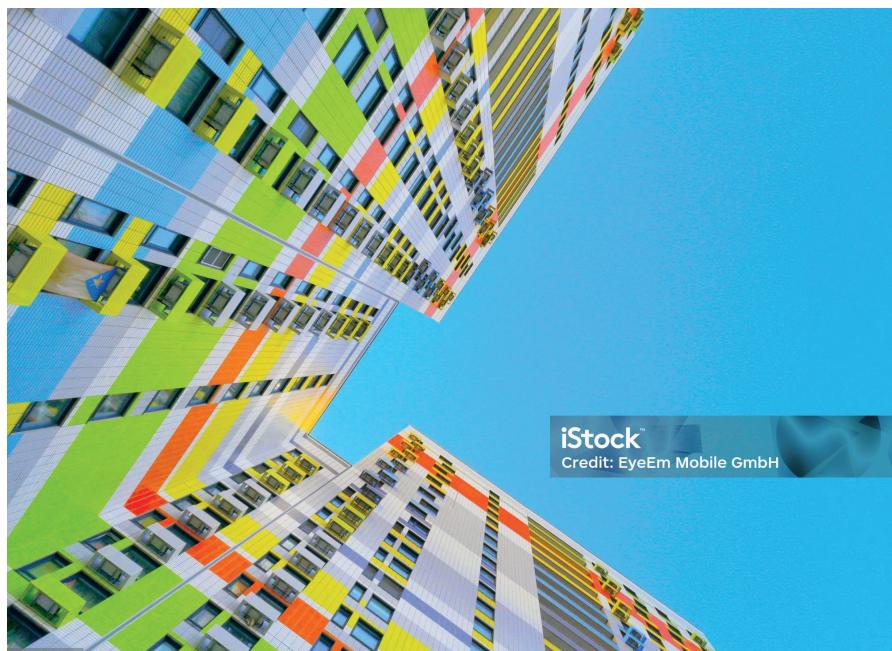
Ihr Praxis-Nutzen

- Sie gehen bei Kündigungen infolge Zahlungsverzug zielgerichtet vor, dank Kenntnis der rechtlichen Anforderungen
- Sie wählen erfolgreich die beste Lösung bei Kündigungen und Mietzins erhöhungen im Rahmen umfassender Sanierungen
- Sie vermeiden Probleme mit Nebenkostenabrechnungen
- Referentin: MLaw Carol Simona Rothenfluh

SCANNEN UND
MEHR ERFAHREN



Jetzt informieren und anmelden: www.praxisseminare.ch



grundstück vermieten wollte. Die Erwerberin hielt fest, dass vorliegend Sachzwänge für den späteren Erwerb der Wohnungen vorlagen, da die Personalwohnungen für das Hotel erst nachträglich notwendig geworden seien, nachdem die bestehende Lösung dahingefallen sei und dringend eine Ersatzlösung habe gefunden werden müssen. Daher liege vorliegend immer noch ein «Miterwerb» vor. Sodann sei die Voraussetzung der Betriebsnotwendigkeit gegeben, weil das betroffene Hotel saisonal betrieben werde, sodass eine grosse Anzahl von Mitarbeitenden, die nur für eine kurze Zeit angestellt würden, auf Personalwohnungen angewiesen seien. Überdies verlange der Hotelbetrieb von seinen Mitarbeitenden eine flexible Einsatzbereitschaft und es bestünden zwischen den Einsatzzeiten Zimmerstunden, sodass es den Mitarbeitenden möglich sein müsse, in dieser Zeit in die nahe gelegenen Personalwohnungen zurückzukehren. Die nahe gelegenen Personalwohnungen seien für den Hotelbetrieb unabdingbar, da für die Aufrechterhaltung des Betriebs die dauerhafte Präsenz des Küchen-, Service- und Haushaltungspersonals erforderlich sei.

Das Bundesgericht bestätigte jedoch seine bisherige Rechtsprechung, wonach der bewilligungsfreie Erwerb von Grundstücken mit Personalwohnungen voraussetzt, dass dieser **zeitgleich** mit dem Erwerb des Betriebsstättegrundstücks mit dem Hotelbetrieb erfolgen muss; da vorliegend der Erwerb der Perso-

nalwohnungen zeitlich später erfolgen sollte, war ein bewilligungspflichtiger Tatbestand gegeben.

Bauliche Änderungen als Erwerbstatbestand

Das Urteil 2C_639/2019 des Bundesgerichts vom 10. Juli 2020 behandelte die Frage, ob der Anbau von Wohnungen auf einem Gewerbegebäude, das von einer Person im Ausland erworben wurde, einer Bewilligungspflicht unterliegt. Der bestehende Eigentümer des Grundstücks, welcher sich als Person im Ausland qualifizierte, hatte die Aufstockung eines bis anhin ausschliesslich kommerziell genutzten Gebäudes durch den Aufbau von Wohnungen geplant. Vorliegend stellte sich die Frage, ob das BewG zur Anwendung gelangte, weil die geplante Aufstockung ohne Eigentumsübertragung erfolgen sollte. Das Bundesgericht hielt fest, dass das BewG darauf abzielt, den Einfluss von ausländischen Investoren auf den Schweizer Immobilienmarkt, insbesondere auf Wohnimmobilien, zu begrenzen. Das Bundesgericht bestätigte damit die bereits bestehende Behördenpraxis, dass nicht nur der rechtsgeschäftliche Erwerb von Grundstückseigentum, sondern auch wesentliche bauliche Veränderungen, welche die Nutzung und den Wert des Gebäudes grundlegend verändern, einen Erwerbstatbestand im Sinne des BewG darstellen, selbst wenn das Eigentum am Grundstück unverändert bleibt. Im konkreten Fall hätte die Aufstockung

die zum Wohnzweck genutzte Fläche erhöht, was einem Erwerb von Wohnraum im Ergebnis gleichgestellt ist. Daher stellte das Bundesgericht vorliegend fest, dass die beabsichtigte Aufstockung einen bewilligungspflichtige Tatbestand im Sinne des BewG bildet.

Fazit und praktische Hinweise

Die neuesten Entscheide des Bundesgerichts bestätigen den engen Anwendungsbereich der Lex Koller. Der Begriff der Betriebsstätte wird dabei restriktiv ausgelegt, um die Ausnahme nicht zu erweitern. Zusammenfassend ist es für Investoren und Unternehmer essenziell, die Nutzung der Immobilie genau zu prüfen und bei gemischt genutzten Objekten die Bewilligungspflicht sorgfältig zu klären. Es gelten folgende Grundsätze zu beachten:

- Eine Immobilie gilt nur dann als Betriebsstätte, wenn sie **unmittelbar** und **dauerhaft** einer wirtschaftlichen Tätigkeit eines Unternehmens oder eines freien Berufs dient (ugs. *Unternehmensgrundstück*).
- **Personalwohnungen** werden nur dann als Teil der Betriebsstätte akzeptiert, wenn sie funktional und räumlich **untrennbar** mit dem Unternehmensgrundstück (Betriebsstättegrundstück nach BewG) verbunden und zur Betriebsführung zwingend erforderlich sind.
- Ein bewilligungsfreier Erwerb von Personalwohnungen setzt zwingend voraus, dass die Personalwohnungen **gleichzeitig** mit dem Unternehmensgrundstück erworben werden.
- Ein späterer Erwerb von Personalwohnungen sowie jegliche Abweichung, insbesondere der Bau separater Personalwohnungen, löst eine **Bewilligungspflicht** aus.
- Bei Unsicherheiten ist eine sogenannte Feststellungsverfügung der zuständigen kantonalen Bewilligungsbehörde ratsam. Dabei ist zu beachten, dass das Grundbuchamt bei geringstem Anlass für Zweifel an der Bewilligungspflicht eine Feststellungsverfügung der zuständigen kantonalen Bewilligungsbehörde verlangt.



AUTORIN

Carol Simona Rothenfluh, MLaw, Rechtsanwältin bei SwissLegal (Zürich) AG mit Tätigkeitsschwerpunkten im Miet-, Bau- und Immobilienrecht.



Auslegung der Dienstbarkeit

Ein häufig strittiger Punkt zwischen Nachbarn ist die Frage nach dem Inhalt der jeweiligen Dienstbarkeit. Unter dem Begriff der Auslegung soll der tatsächliche Umfang, in welchem das Dienstbarkeitsrecht ausgeübt werden darf, geklärt werden.

■ Von Silvia Eggenschwiler, Michael Stutz und Ana Delic

Kaskadenordnung gemäss Art. 738 ZGB

► Grundbucheintrag als Ausgangspunkt

Zur Bestimmung des Inhalts und Umfangs einer Dienstbarkeit im Rahmen der Auslegung gilt gemäss Art. 738 ZGB eine dreistufige Kaskadenordnung (siehe Abbildung 1).

Dabei wird in folgender Reihenfolge ausgelegt: Ausgangspunkt ist der Grundbucheintrag, welcher massgebend ist, soweit sich Rechte und Pflichten aus ihm deutlich ergeben (Art. 738 Abs. 1 ZGB). Wenn der Wortlaut unklar oder zu unpräzise ist, darf auf den Erwerbsgrund – namentlich den Begründungsakt in Form des Dienstbarkeitsvertrags – zurückgegriffen werden (Art. 738 Abs. 2 ZGB). Ist auch dieser nicht schlüssig, kann sich der Inhalt und Umfang der Dienstbarkeit anhand

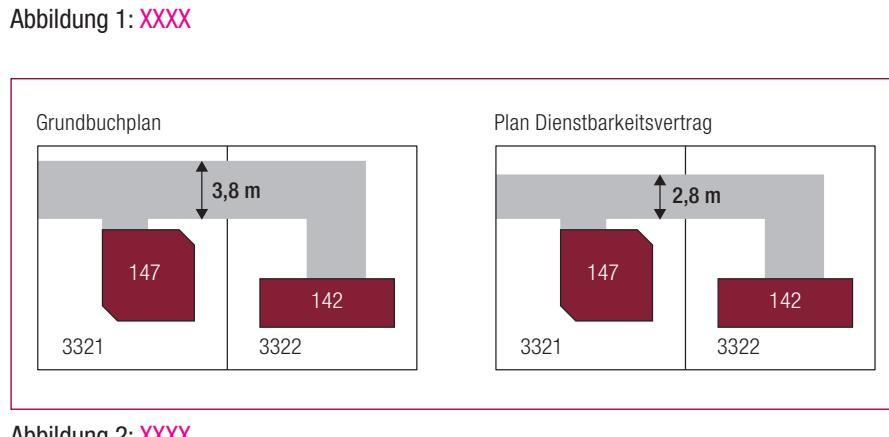
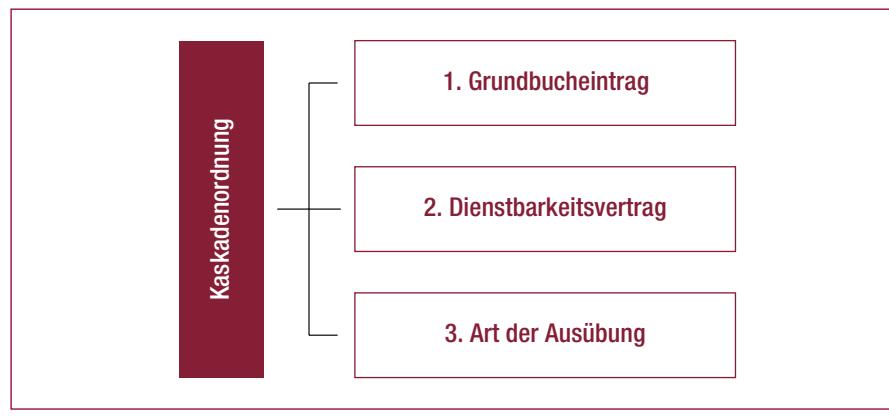
der Art ergeben, wie sie während längerer Zeit unangefochten und in gutem Glauben ausgeübt wurde (Art. 738 Abs. 2 ZGB).

Im Zweifelsfall sind Dienstbarkeiten aber restriktiv, d. h. zugunsten des Belasteten auszulegen.

Beispiel (siehe Abbildung 2)

Im Grundbuchplan ist ein Fuss- und Fahrwegrecht mit einer Breite von 3,8 m eingetragen. Demgegenüber haben die Parteien im Plan des Dienstbarkeitsvertrags das Fuss- und Fahrwegrecht lediglich mit einer Breite von 2,8 m definiert.

Im vorliegenden Fall geht aus dem Grundbuchplan klar hervor, dass das Fuss- und



Fahrwegrecht 3,8 m breit ist. Dieser ist daher massgebend, und es spielt keine Rolle, dass im Plan des Dienstbarkeitsvertrags lediglich eine Breite von 2,8 m eingetragen wurde.

Der Grundbucheintrag geht gemäss Art. 738 Abs. 1 ZGB vor.

► Bezug weiterer Erkenntnismittel

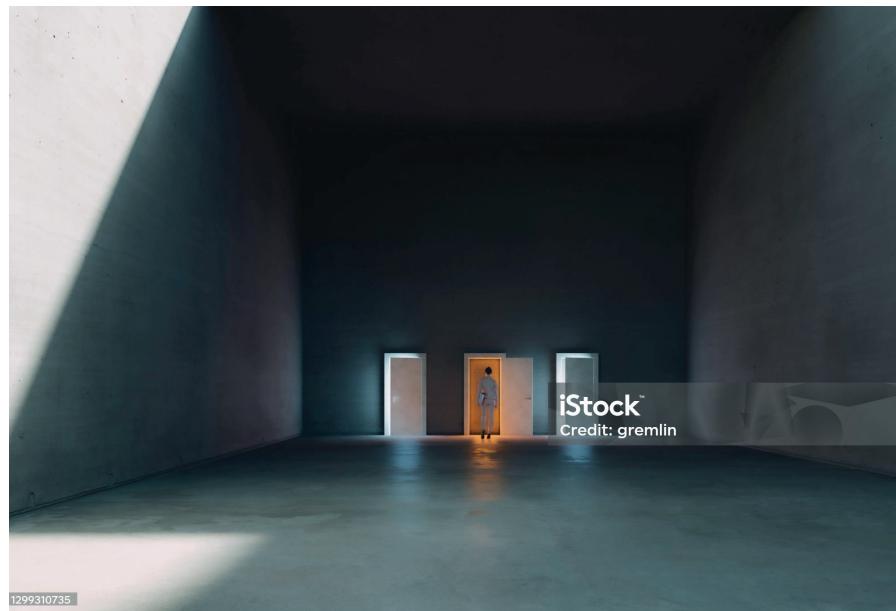
Der Bezug der in Art. 738 Abs. 2 ZGB erwähnten weiteren zwei Erkenntnismittel, namentlich der Erwerbsgrund und die tatsächliche Ausübung, ist nur «im Rahmen des Eintrags» zulässig. Je präziser der Wortlaut der Dienstbarkeit im Grundbucheintrag abgefasst ist, umso enger bemessen ist der Auslegungsspielraum aufgrund der weiteren Erkenntnismittel.

Urteil

Beim Erwerb eines Grundstücks enthielt das betreffende Grundbuchblatt den Eintrag eines Höherbauverbots, jedoch fehlte eine Erwähnung des berechtigten Grundstücks. Zwar kann zur Bestimmung des Inhalts einer Dienstbarkeit auf den Erwerbsgrund oder die Art der Ausübung zurückgegriffen werden; doch kann der Inhalt des Rechts nur «im Rahmen des Eintrages» nachgewiesen werden. Da der Grundbucheintrag keinerlei Hinweise bezüglich der Eintragung des berechtigten Grundstücks gibt, kann nicht auf die weiteren Erkenntnismittel zurückgegriffen werden, um den Inhalt einer Dienstbarkeit nachzuschließen. Eine lückenhafte Eintragung, welche die für die Entstehung einer Dienstbarkeit erforderlichen Mindestelemente nicht enthält, kommt somit einer Nichteintragung gleich (BGE 124 III 293 ff., E. 2a und 2b).

► Dienstbarkeitsvertrag

Der zweiten Stufe der Auslegungsordnung – namentlich dem Erwerbsgrund, welcher in Form des Dienstbarkeitsvertrags als Beleg bei den Grundbuchakten zu finden ist (Art. 948 Abs. 2 ZGB) – kommt als Begründungsakt der Dienstbarkeit vor allem im Verhältnis zwischen den ursprünglich vertragsschließenden Parteien besondere Bedeutung zu. Die Auslegung des Dienstbarkeitsvertrags richtet sich nach denselben Grundsätzen wie diejenige von sonstigen Willenserklärungen: Nach Art. 18 OR ist der tatsächlich übereinstimmende wirkliche Wille der ursprünglichen



Vertragsparteien massgebend (sog. tatsächlicher Konsens). Bleibt ein solcher unbewiesen, greift die objektivierte Auslegung nach dem Vertrauensprinzip, bei welcher beurteilt wird, wie der Empfänger die Willensäußerung in guten Treuen verstehen durfte und musste (sog. normativer Konsens).

Beim normativen Konsens wird auf die Bedürfnisse des herrschenden Grundstücks abgestellt und ermittelt, welchen Sinn und Zweck die Dienstbarkeit zum Zeitpunkt der Errichtung hatte. In erster Linie wird hierbei auf den klaren Wortlaut als Auslegungsmittel abgestellt. Je genauer der Wortlaut abgefasst wurde, desto enger ist der Auslegungsspielraum aufgrund weiterer Kriterien, sofern keine Anhaltspunkte bestehen, dass die Parteien den Vertrag nicht nach dem Wortlaut verstanden haben konnten.

► Normative Kraft des Faktischen

Sind der Grundbucheintrag und der Erwerbsgrund nicht schlüssig, kann nach Art. 738 Abs. 2 ZGB der Inhalt der Dienstbarkeit nach der Art, wie sie während längerer Zeit unangefochten und in gutem Glauben ausgeübt worden ist, ausgelegt werden. Somit kann eine rein praktische Nutzung auch ohne klare Dokumentation rechtliche Ansprüche begründen.

Öffentlicher Glaube des Grundbuchs

Wenn sich nicht mehr die ursprünglichen Vertragsparteien gegenüberstehen, sondern

Dritterwerber oder eine ursprüngliche Vertragspartei und ein Dritterwerber, greift der öffentliche Glaube des Grundbuchs (Art. 973 ZGB) als Begrenzung der Auslegung nach dem Vertrauensprinzip.

Gemäss Art. 973 Abs. 1 ZGB ist derjenige zu schützen, der sich in gutem Glauben auf einen Eintrag im Grundbuch verlässt, wozu der Dienstbarkeitsvertrag dazugehört (Art. 948 Abs. 2 i.V.m. 942 Abs. 2 ZGB), und gestützt darauf Eigentum oder andere dingliche Rechte erwirbt.

Bei der Auslegung des Dienstbarkeitsvertrags können folglich persönliche Umstände und Beweggründe, die für die ursprünglichen Vertragsparteien wichtig waren, nicht berücksichtigt werden, wenn eine dritte Partei das von der Dienstbarkeit betroffene Grundstück erworben hat und an der Dienstbarkeitserrichtung nicht beteiligt war. Da diese individuellen

Aspekte im Dienstbarkeitsvertrag nicht klar festgehalten sind und für unbeteiligte Dritte nicht erkennbar waren, sind sie unbeachtlich.

Der öffentliche Glaube bietet aber keinen absoluten Schutz. Wer bei der Aufmerksamkeit, wie sie nach den Umständen von ihm verlangt werden darf, nicht gutgläubig sein konnte, darf sich nicht auf den öffentlichen Glauben des Grundbuchs berufen (Art. 3 Abs. 2 ZGB). Wenn aufgrund bestimmter Umstände Zweifel an der Genauigkeit des Grundbucheintrags auftreten, sind detailliertere Erkundigungen durch den Erwerber anzustellen. Der Grad der näheren Nachforschungen, welche im Einzelfall nötig wären, wird im Streitfall anhand des gerichtlichen Ermessens aufgrund sämtlicher Umstände beurteilt.

Natürliche Publizität

Der gute Glaube des Erwerbers in das Grundbuch kann durch die sogenannte natürliche Publizität beseitigt werden. Es handelt sich dabei um Dienstbarkeiten, welche vor vielen Jahren sehr allgemein und undetailliert im Grundbuch und im Dienstbarkeitsvertrag beschrieben wurden (sog. ungemessene Dienstbarkeiten).

Beispiel (siehe Abbildung 3)

Im Grundbuch und im Dienstbarkeitsvertrag wird eine Wegrechtdienstbarkeit schlicht mit dem Stichwort «Wegrecht» zulasten einer bestimmten Parzelle eingetragen.

Hierbei muss sich der Erwerber mit Bezug auf den Umfang des Wegrechts alles entgegenhalten lassen, was auf dem Grundstück aufgrund des tatsächlichen, nach aussen sichtbaren Zustands klar zu entnehmen ist. Das Bundesgericht geht davon aus, dass ein

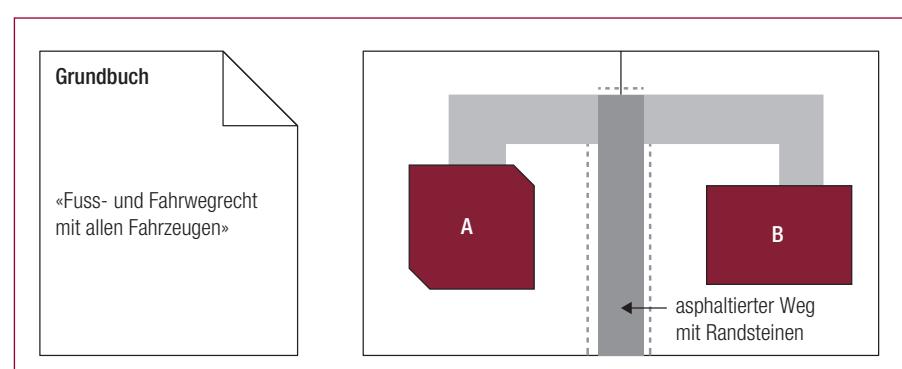


Abbildung 3: XXXX

© 2018
Bitte
Tabellen-
legende
liefern



Dritterwerber nach allgemeiner Lebenserfahrung stets ein wegrechtberechtigtes/-belastetes Grundstück besichtigen geht, bevor es zu einem Kauf kommt. Eine Berufung auf den Grundbucheintrag oder den Dienstbarkeitsvertrag ist nicht möglich. Die örtlichen Gegebenheiten, welche oft *konkrete bauliche Anlagen* umfassen, sind für die Parteien wahrnehmbar und bestimmen folglich den Inhalt und Umfang der Dienstbarkeit (BGE 137 III 153 ff., E. 4.2.3).

Urteil

Mit Dienstbarkeitsvertrag vom 8. Mai 1957 räumten sich die damaligen Eigentümer A und B «gegenseitig zwischen den beiden Häusern, soweit die Grenzlinie verläuft, das Fuss- und Fahrwegrecht mit allen Fahrzeugen ein». Folglich wurde die Dienstbarkeit im Grundbuch mit dem Wortlaut «Fuss- und Fahrwegrecht mit allen Fahrzeugen» eingetragen. Es wurde von den Parteien ein klar ersichtlicher asphaltierter Weg mit einem Randstein als bauliche Anlage erstellt. Dies bedeutet folglich, dass, wo für die Ausübung der Dienstbarkeit bauliche Anlagen bestehen, wie hier der asphaltierte Weg mit Randsteinen, diese in der Regel auch den Inhalt und den Umfang der Dienstbarkeit bestimmen, und zwar mit voller Wirkung gegenüber jeglichen Dritterwerbern (BGE 137 III 145 ff.).



Die natürliche Publizität wird teilweise in der Lehre aufgrund ihrer Ungeschriebenheit und Tangierung des Publizitätsprinzips des Grundbuchs kritisiert.

Dienstbarkeitsplan

Wenn sich die Ausübung einer Dienstbarkeit auf einen Teil des Grundstücks begrenzt und die örtliche Lage im Rechtsgrundausweis – dem Dienstbarkeitsvertrag – nicht genügend bestimmbar umschrieben ist, so ist sie in einem Auszug des Plans für das Grundbuch zeichnerisch darzustellen (Art. 732 Abs. 2 ZGB).

Für die zeichnerische Darstellung der Dienstbarkeit reicht allerdings der Architektenplan, ein privat erstellter Plan, der exakt dem Grundbuchplan entspricht, nicht. Im Kanton Zürich wurden die Notariate und Grundbuchämter instruiert, nur einen elektronisch bezogenen oder aus dem geografischen Informationssystem (GIS-ZH) heruntergeladenen Auszug zuzulassen. Ein vom Nachführungsgeometer erstellter Plan wird indessen auch akzeptiert.

AUTOREN



Silvia Eggenschwiler Suppan, lic. iur., Fachanwältin SAV Bau- und Immobilienrecht, ist als Partnerin bei Kull Ruzek Eggenschwiler Rechtsanwälte in Zürich tätig.



Michael Stutz, BLaw, ist als Mitarbeiter bei Kull Ruzek Eggenschwiler Rechtsanwälte in Zürich tätig.



BLaw Ana Delic ist als Mitarbeiterin bei Kull Ruzek Eggenschwiler Rechtsanwälte in Zürich tätig. Sie studiert an der Universität Zürich. Ihre Interessen liegen neben dem Dienstbarkeitsrecht im Familien- und Erbrecht.

BAU/IMMOBILIEN



WEKA Praxis-Seminar

Dienstbarkeiten, Nachbarrechte und weitere Lasten des Grundstücks



In diesem Seminar erfahren Sie, wie Sie derartige rechtlichen Risiken bereits vor dem Grundstückskauf resp. vor Beginn eines Bauprojektes sicher vorbeugen können, und lernen hierzu die wichtigsten rechtlichen Grundlagen kennen.

Ihr Praxis-Nutzen

- Sie lernen die verschiedenen Arten von Dienstbarkeiten und deren Besonderheiten kennen (u. a. Weg- und Leitungsrechte, Nutzniessungs- und Wohnrechte, Baurechte usw.).
 - Sie lernen Beispiele von möglichen Anmerkungen und Vormerkungen kennen (z. B. Beseitigungsrevers, Vormerkungen von provisorischen Bauhandwerkerpfandrechten usw.).
 - Sie erhalten wertvolle Tipps für mögliche Vertragsklauseln.
- Referentin: Silvia Eggenschwiler Suppan

SCANNEN UND MEHR ERFAHREN



Jetzt informieren und anmelden: www.praxisseminare.ch

Bundesgerichtentscheide

Die wegweisendsten Bundesgerichtentscheide im Bau- und Immobilienrecht sowie die damit zusammenhängenden Rechtsgebiete auf einen Blick.

Bundesgericht drückt Bauzonen ein Ablaufdatum auf

■ Autor: Reto von Glutz

Ende März 2025 wurde die Begründung zu einem Rechtsstreit, welchen das Bundesgericht am 27. November 2024 öffentlich verhandelt und entschieden hatte, bekannt (Verfahren 1C_275/2022). Sie war angesichts ihrer weitreichenden Folgen mit Spannung erwartet worden und zeigt deutlich auf, dass und welche einschneidenden Folgen die Umsetzung der vorletzten Revision im Raumplanungsrecht («RPG 1», seit Kraft seit 1.5.2014) vor allem für private Grundeigentümer tatsächlich haben kann. Dementsprechend berichtete auch das Schweizer Fernsehen SRF in der Hauptausgabe vom 27. November 2024 über den Entscheid aus Lausanne (www.srf.ch/play/tv/tagesschau/video/haben-bauzonen-ein-ablaufdatum?urn=urn:srf:video:28cf6199-4094-4fd7-a84d-e5976fb7c8d1).

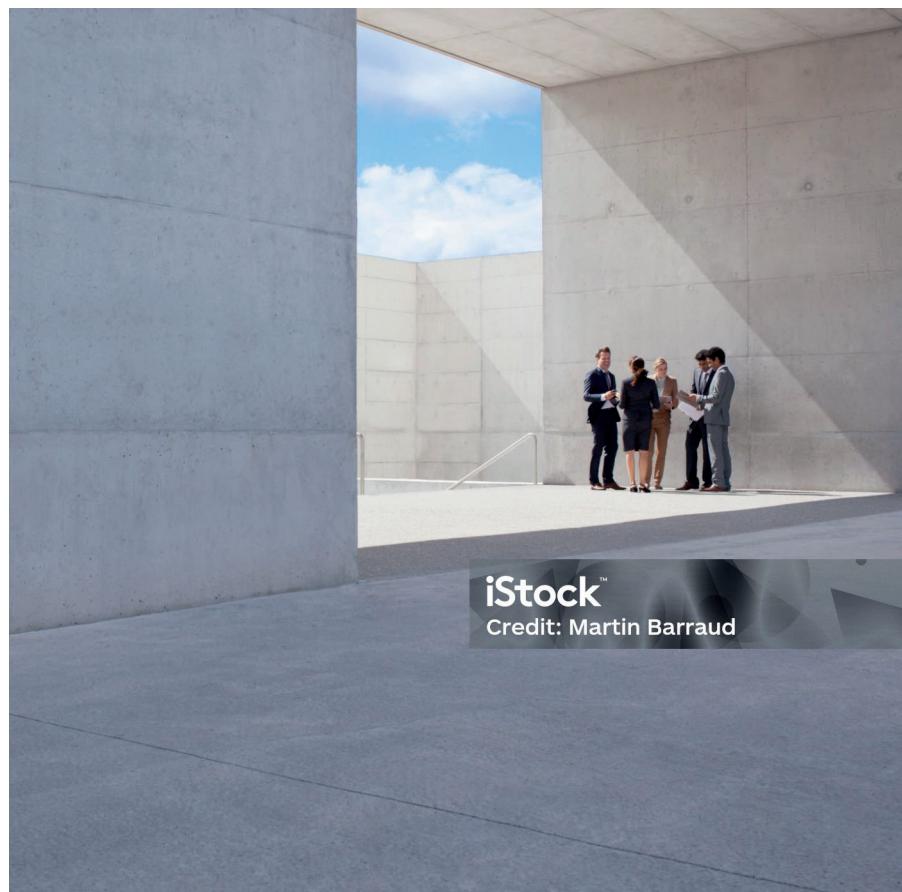
Thema war die Forderung nach einer Entschädigung in Millionenhöhe zulasten der Gemeinde Mellingen (AG), weil diese die Auszonung von Teilen eines grösseren Grundstücks im privaten Eigentum aus den Bauzonen WG3 und W2 angeordnet hatte. Nachdem die Betroffene vor dem Verwaltungsgericht Aargau finanzielle Entschädigungen aus materieller Enteignung noch zugesprochen erhalten hatte, zog die Gemeinde Mellingen vor das Bundesgericht und machte eine entschädigungslose Enteignung geltend.

Nach geltendem Recht sind Bauzonen so festzulegen, dass sie dem voraussichtlichen Bedarf für 15 Jahre entsprechen. Überdimensionierte Bauzonen sind zu reduzieren (vgl. Art. 15 RPG). Auszonungen sind schon länger möglich und zulässig. Nicht immer ist deswegen eine Entschädigung zu leisten; gegebenenfalls richtet sie sich nach den Grundsätzen über die materielle Enteignung. In den Erwägungen skizzierte das Bundesgericht erst die Grundsätze von entschädigungspflichtiger Auszonung und entschädigungsloser Abzo-

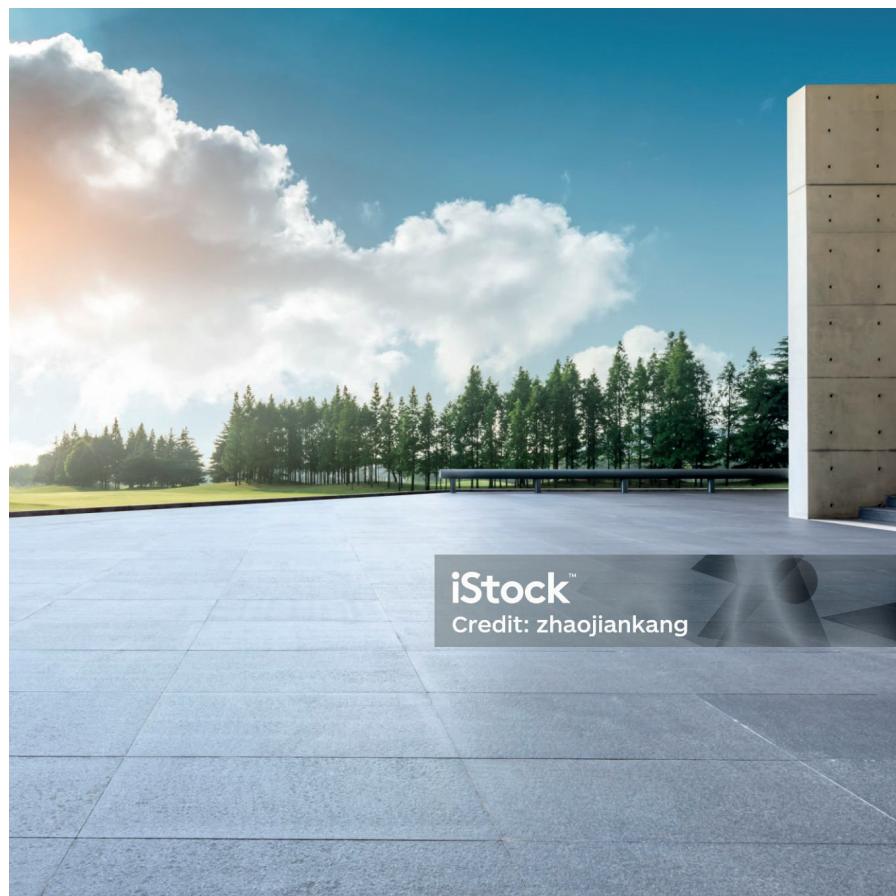
nung. Es verwies insbesondere darauf, dass im massgebenden Zeitpunkt anzunehmen sei, die Möglichkeit einer künftigen besseren Nutzung der Sache lasse sich mit hoher Wahrscheinlichkeit in naher Zukunft verwirklichen. Unter besserer Nutzung eines Grundstücks sei in der Regel die Möglichkeit seiner Überbauung zu verstehen (E. 3 in fine).

Es gehört zum Lauf der Zeit, dass die Raumplanung entsprechend der Änderung der tatsächlichen Verhältnisse und der rechtlichen Rahmenbedingungen richterlich gestaltet wird. Selten so deutlich wurde das Bundesgericht allerdings mit der Aussage, dass Grundeigentümerinnen und -eigentümer nicht darauf vertrauen können, dass ihr Grundstück stets in der Bauzone bleibt und zu einem beliebigen Zeitpunkt überbaut werden kann. Auch bei einer Auszonung muss daher zusätzlich gefragt werden, ob eine Überbauung in naher Zukunft

mit hoher Wahrscheinlichkeit hätte realisiert werden können (1C_275/2022 E. 3.2 m.H. auf BGE 131 II 728 E. 2.5). Dabei orientiert sich das Bundesgericht am Planungshorizont von 15 Jahren, welcher mit der Bestimmung von Art. 15 Abs. 1 RPG übereinstimmt, wonach die Bauzonen so festzulegen sind, dass diese dem voraussichtlichen Bedarf für 15 Jahre entsprechen. Werden die Grundstücke innerhalb dieser Zeitspanne nicht oder nur teilweise überbaut, kann die Eigentümerschaft grundsätzlich nicht mehr darauf vertrauen, dass das Grundstück zukünftig noch überbaut werden kann. Mit anderen Worten ist das Gemeinwesen nach Ablauf dieser 15 Jahre befugt, den Eigentumsinhalt einer Parzelle neu zu bestimmen. Eine Eigentümerin, die im Planungshorizont von 15 Jahren keine sichtbaren und konkreten Anstalten zur Bebauung ihres Grundstücks unternahm, hat darum laut dem Bundesgericht bei einer anschliessenden Auszonung grundsätzlich keinen Entschädigungsanspruch mehr aus materieller Enteignung (siehe 1C_275/2022 E. 3.4.1). Dazu beruft sich das Bundesgericht auf die Basis des Umwelt- und Raumplanungsrechts in der Bundesverfassung, welche «gewich-



iStock™
Credit: Martin Barraud



tigen öffentlichen Interessen» entsprechen. Darauf gestützte raumplanerische und umweltschützende Eigentumsbeschränkungen bleiben grundsätzlich entschädigungslos (siehe 1C_275/2022 E. 3.4.2). Diese Rechtfertigung rundet das Bundesgericht mit dem verfassungsrechtlichen Grundsatz der Nachhaltigkeit ab.

Im konkreten Fall hielt das Bundesgericht der Grundeigentümerin aus Mellingen vor, sie habe es gut 30 Jahre lang unterlassen, von ihrer Befugnis zur Überbauung Gebrauch zu machen. Sie durfte deshalb nicht mehr grundsätzlich darauf vertrauen, dass ihre Parzelle

bei der nächsten Nutzungsplanrevision in der Bauzone verbleiben würde. Ob eine Entschädigung wegen materieller Enteignung zu leisten ist, beurteilt sich dementsprechend danach, ob die Berechtigung zum Bauen in naher Zukunft mit hoher Wahrscheinlichkeit aus eigener Kraft hätte realisiert werden können. Diese Möglichkeit prüfte das Bundesgericht immerhin für den nördlichen Grundstückteil und das südliche Teilstück separat, verneinte sie aber in beiden Fällen. Während im nördlichen Teil die offensichtlich landwirtschaftlich vorherrschende Nutzung inklusive Ökonomiegebäude dagegen sprach, fehlte es im südlichen Gebiet schon an der erforderli-

chen Erschliessungsplanung und war zudem die Erschliessung über eine andere Parzelle nicht gesichert. Somit verneinte das höchste Gericht in beiden Fällen eine hinreichend hohe Realisierungswahrscheinlichkeit einer Überbauung in naher Zukunft.

Mit diesem Urteil treibt die Rechtsprechung zwar die vom Gesetzgeber gewollte sogenannte Mobilisierung von Bauland voran. Für private Grundeigentümer, welche ihren Grund und Boden bewusst zu einem späteren Zeitpunkt überbauen, zu diesem Zweck vielleicht ihren Nachkommen übertragen wollen, bedeutet sie allerdings eine erhebliche Planungsunsicherheit. Außerdem bedeutet die möglicherweise entschädigungslose Auszonenung auch ein erhebliches finanzielles Risiko. Die höchstrichterliche Begründung basiert nämlich nicht allein auf rechtlicher Herleitung, sondern offenbart eine neue Haltung in der Rechtsprechung in einem politisch motivierten, regulierenden Sinne. Kantonale Gerichte können darauf ab sofort Bezug nehmen. Sie wird mit dem Inkrafttreten der sogenannten RPG-2-Revision im Verlauf von 2026 zusätzlich Auftrieb erhalten. Auf die Entwicklung der laufenden Ortsplanungsrevisionen – so etwa aktuell in den Kantonen Luzern und Schwyz – im Licht dieser neuen Rechtsprechung und die konkreten Auswirkungen in der Nutzungsplanung der Gemeinden darf man gespannt sein.



AUTOR

Reto von Glutz, lic. iur. Rechtsanwalt, ist bei der Pilatushof AG in Luzern vorwiegend im Planungs-, Bau- und Umweltrecht beratend und prozessierend tätig. www.baurecht-schweiz.ch

IMPRESSUM

Verlag WEKA Business Media AG
Hermetschloosstrasse 77
CH-8048 Zürich
www.weka.ch

Herausgeber Stephan Bernhard

Redaktion Joel Weishaupt

Korrektorat Margit Bachfischer M.A., Bobingen

Layout/Satz Sarah Rutschmann

Publikation 10 x jährlich, Abonnement: CHF 98.– pro Jahr, Preise exkl. MWST und Versandkosten.

Als digitale Publikation erhältlich unter:
www.weka-library.ch

Bildrechte www.istockphoto.com

Bestell-Nr. 9125

© WEKA Business Media AG, Zürich 2025 – Urheber- und Verlagsrechte: Alle Rechte vorbehalten, Nachdruck sowie Wiedergaben, auch auszugsweise, sind nicht gestattet. Die Definitionen, Empfehlungen und rechtlichen Informationen sind von den Autoren und vom Verlag auf ihre Korrektheit in jeder Beziehung sorgfältig recherchiert und geprüft worden. Trotz aller Sorgfalt kann eine Garantie für die Richtigkeit der Informationen nicht übernommen werden. Eine Haftung der Autoren bzw. des Verlags ist daher ausgeschlossen. Wenn möglich verwenden wir immer geschlechtsneutrale Bezeichnungen. Aus Platzgründen oder aufgrund einer besseren Lesbarkeit verwenden wir bei Texten nur eine Schreibweise.

Scannen und bestellen:

Dieser Newsletter ist als gedruckte und digitale Version in unserem Shop erhältlich:



Ihre Vorteile

- Tipps und Fallbeispiele aus der Praxis
- Themen in jeder neuen Ausgabe

www.weka.ch/shop