

# ZULÄSSIGKEIT DER EINTRAGUNG VON EWERBEBESCHRÄNKUNGEN (KONKURRENZVERBOTEN ETC.) IM GRUNDBUCH



**lic. iur. Stephan Hinz, Rechtsanwalt**



*Mit einer im Grundbuch eingetragenen Dienstbarkeit verpflichtet sich das belastete Grundstück bzw. der jeweilige Grundeigentümer zu einem Dulden oder Unterlassen zu Gunsten des berechtigten Grundstücks. Dieses Institut wurde und wird oft dazu verwendet, unliebsame Konkurrenz in der unmittelbaren Nachbarschaft zu verhindern. In der herrschenden Lehre und der Praxis der Grundbuchämter besteht diesbezüglich eine klare Auffassung – anders sieht es das Bundesgericht. Wie ist die aktuelle Rechtslage zu beurteilen?*

## **I. RECHTLICHE REGELUNG VON GEWERBEBESCHRÄNKUNGEN**

Gewerbebeschränkungen sind vom Gesetzgeber grundsätzlich nur im Rahmen baurechtlicher Nutzungsbeschränkungen vorgesehen und damit dem öffentlichen Recht unterstellt. Sie treten in aller Regel in Vorschriften von Bauordnungen und Zonenplänen auf. Diese gesetzmässigen gewerblichen Einschränkungen sind nicht grundbuchfähig.

Gewerbebeschränkungen können aber auch im Bereich privatrechtlicher Vereinbarungen eine Rolle spielen und unterliegen damit der Vertragsfreiheit. Grundeigentümer wünschen sich beispielsweise beim Verkauf einer Liegenschaft oft auch eine grundbuchliche Verankerung einer solchen privatrechtlichen Gewerbebeschränkung oder aber eines solchen privatrechtlichen Konkurrenzverbotes.

## **II. HEUTIGE PRAXIS VS. BUNDESGERICHT**

Reine Gewerbebeschränkungen im Sinne öffentlich-rechtlicher Bestimmungen oder aber im Sinne reiner privatrechtlicher Konkurrenzverbote sind im Grundbuch grundsätzlich nicht eintragungsfähig. Der Grund dafür liegt darin, dass eine Dienstbarkeit nicht die wirtschaftliche Betätigung eines Grundeigentümers zum Inhalt haben kann, sofern diese nach aussen nicht beispielsweise in Form von Immissionen mit direktem Zusammenhang zum Gebrauch bzw. der Eigenart des Grundstückes auftritt.

Die Grundbuchpraxis war und ist entsprechend sehr zurückhaltend mit der Eintragung von in Dienstbarkeitsform verpackten Konkurrenzverboten. Anders sieht es hingegen das Bundesgericht, welches diese Fragen, sofern sie denn überhaupt je zu beantworten waren, jeweils sehr grosszügig beantwortet hat. So wurden vom Bundesgericht auch offensichtliche Konkurrenzverbote als im Grundbuch eintragungsfähig qualifiziert. Diese Bundesgerichtspraxis ist in der herrschenden Lehre stark umstritten, wurde bislang jedoch nicht umgestossen. Ob diese noch immer herrschende Praxis des Bundesgerichts in einem neueren Anwendungsfall noch immer Bestätigung finden würde, darf als zweifelhaft qualifiziert werden. Derzeit sieht

die Situation jedoch so aus, dass Grundbuchämter betreffend dieser Frage einhergehend mit der herrschenden Lehre eine strenge Praxis haben, d.h. dass solche Konkurrenzverbote in aller Regel nicht eingetragen werden.

### III. BEISPIELE AUS DER RECHTSPRECHUNG

- Die Eintragung einer unbefristeten Personaldienstbarkeit, welche vorsah, dass sich der eine Grundeigentümer gegenüber dem anderen verpflichtet, jeglichen Handel mit Treibstoffen und dergleichen zu Gunsten des berechtigten Grundeigentümers zu unterlassen, wurde verweigert. Dies mit der Begründung, eine solche Verpflichtung beschränke ausschliesslich die persönliche Freiheit des Grundeigentümers, nicht aber die **Sachnutzung des Grundstückes**. Dies insbesondere darum, weil die dem Grundbuchamt eingereichten privatrechtlichen Verträge deutlich darauf hinweisen würden, dass es in keinster Weise um die Verhinderung von irgendwelchen Immissionen gehe, sondern alleine die dingliche Absicherung eines Konkurrenzverbotes Absicht der Vereinbarung sei. Der Fall wurde nur bis zum Kantonsgericht weitergezogen und dort bestätigt. Eine bundesgerichtliche Beurteilung blieb aus.

- Das Bundesgericht erachtete hingegen die Eintragung einer Grunddienstbarkeit, gemäss welcher auf dem belasteten Grundstück keine Bäckerei oder Konditorei betrieben werden durfte, als zulässig. Dies mit der Begründung, die Nutzung des Grundstückes zu Zwecken des Handels und Gewerbes präge den wirtschaftlichen und sozialen Charakter des Grundstückes in jedem Fall, was eine Grunddienstbarkeit als eintragungsfähig qualifiziere.

Die Lehre hatte diesen Entscheid stark kritisiert. Immerhin kann zugunsten der bundesgerichtlichen Sicht argumentiert werden, dass sich im Bereich des Betriebs einer Bäckerei allenfalls noch immissionsrechtliche Argumente finden lassen würden.

### III. SCHLUSSFOLGERUNG

Entsprechend der herrschenden Praxis der Grundbuchämter und der – soweit überblickbar – flächendeckenden kantonalen Rechtsprechung besteht die einhellige Auffassung, dass als Konkurrenzverbot verklausulierte Grunddienstbarkeiten nicht als ins Grundbuch eintragungsfähig gelten. Dies obschon diesbezüglich an sich eine anderslautende bundesgerichtliche Rechtsprechung besteht. Es kann festgestellt werden, dass die herrschende Lehre, welche der bundesgerichtlichen Praxis widerspricht, von den Erstanwendern, d.h. von den Grundbuchämtern und Aufsichtsbehörden, als die richtige angesehen wird. Eine neuste bundesgerichtliche Rechtsprechung zu dieser Thematik fehlt leider. Aus dieser Situation darf nicht automatisch gefolgert werden, dass bei einer aktuellen Anrufung des Bundesgerichts in einer diesbezüglichen Frage Letzteres seine bisherige Praxis ändern würde – aber es darf diesbezüglich zumindest von einiger Wahrscheinlichkeit gesprochen werden. Dies bedeutet, dass sich die Praxis ganz klar der herrschenden Lehre angepasst hat und die etwas in die Jahre gekommene bundesgerichtliche Praxis wohl als überholt qualifiziert werden darf.

Kurz: Es wird zunehmend schwerer bis unmöglich, reine Konkurrenzverbote als Grunddienstbarkeit zu vergrundbuchen.