

## **Antwort vom Bundesamt für Raumplanung vom 13. Februar 2008**

### **Zugang der Bevölkerung zu den Gewässerufern**

Sehr geehrte Damen und Herren

Wir danken Ihnen bestens für Ihre Eingaben und für das interessante Gespräch vom 21. Dezember letzten Jahres. Nach Rücksprache mit den zuständigen Fachstellen (Bundesamt für Justiz, Bundesamt für Umwelt, Swisstopo) können wir uns zu den aufgeworfenen Fragen wie folgt äussern:

#### **Eigentum an Ufern und ufernahen Bereichen**

Dem Basler Kommentar können u. a. folgende Erläuterungen zu Art. 664 ZGB entnommen werden: «Art 664 bezeichnet einerseits die «herrenlosen und öffentlichen Sachen» als Objekte kantonaler Hoheit (Abs. 1) und stellt hinsichtlich der öffentlichen Gewässer und des kulturunfähigen Landes die (widerlegbare) Vermutung der ausschliesslichen Rechtszuständigkeit der Kantone auf (Abs. 2), andererseits wird deren Regelungszuständigkeit bez. des Erwerbs von Privateigentum an herrenlosem Land und hinsichtlich der Nutzung bestimmter öffentlicher Sachen ausdrücklich anerkannt (Abs. 3). Folglich erfasst der Normbereich von Art. 664 jene Sachen an denen grundsätzlich kein Privateigentum erworben werden kann. In diesem Sinne kommt Art. 664, der gesetzssystematisch in die Bestimmungen über den Erwerb des Grundeigentums eingeordnet ist (Art. 657-665), Abgrenzungsfunktion zu. Daraus ergibt sich, dass es sich bei den «öffentlichen Sachen» (Abs. 1) um Objekte handelt, die grundsätzlich dem Privateigentum entzogen sind. » (N. 1 zu Art. 664 ZGB).

#### **Dies und grundsätzlich nur dies ist Inhalt von Artikel 664 ZGB.**

Gemäss Absatz 2 von Art. 664 ZGB kann die gesetzliche Vermutung zuungunsten des Privateigentums durch anderweitigen Nachweis umgestossen werden. Privateigentum u.a. an Ufergrundstücken und selbst an Gewässern existiert deshalb in der Schweiz, und dies in Übereinstimmung mit der Rechtsordnung. Der Bund - und damit auch der Bundesrat - ist für die Regelung des Gebrauchs und der Verfügungsgewalt über «herrenlose und öffentliche Sachen» nicht zuständig. Die Zuständigkeit liegt vielmehr bei den Kantonen und allenfalls den Gemeinden, da es sich bei Art. 664 ZGB nach Lehre und Rechtsprechung um einen unechten Vorbehalt zugunsten des kantonalen öffentlichen Rechts handelt.

#### **Zugang zu den Ufern und den ufernahen Bereichen**

Diese Fragestellung hat drei Teilaspekte:

- Wie weit besteht ein Anspruch auf Zugang zu Uferbereichen im Privateigentum?

- Wie weit besteht ein Anspruch auf Zugang zu Uferbereichen im Eigentum des Gemeinwesens?
- Wie weit besteht eine Verpflichtung des Gemeinwesens, der Bevölkerung die Rechte zu verschaffen, die für den Zugang zu den Uferbereichen nötig sind?

### **Grundstücke im Privateigentum**

Art. 699 ZGB enthält den Grundsatz, wonach das Betreten von Wald und Weide in ortsüblichem Umfange jedermann gestattet ist, soweit nicht im Interesse der Kulturen seitens der zuständigen Behörde einzelne bestimmte umgrenzte Verbote erlassen werden. Einen analogen Grundsatz für die See- und Flussufer gibt es im Bundeszivilrecht nicht.

Nach Absatz 2 von Art. 699 ZGB kann das kantonale Recht nähere Vorschriften aufstellen über das Betreten fremden Eigentums zur Ausübung von Jagd und Fischerei. Dies bestätigt den Befund, wonach das Bundeszivilrecht keinen Anspruch darauf gibt, See- und Flussufer zu betreten.

Nach Artikel 2 des Bundesgesetzes vom 21. Juni 1991 über den Wasserbau (SR 721.100) ist der Hochwasserschutz Aufgabe der Kantone. Das Gesetz enthält knappe Anweisungen an die Kantone, wie sie diese Aufgabe zu erfüllen haben (Art. 3-5) und sieht Subventionen für wasserbauliche Massnahmen vor (Art. 6-9). Dann enthält es noch einige Verfahrens-, Grundlagenbeschaffungs- und Vollzugsbestimmungen. Verpflichtungen, Ufer allgemein zugänglich zu machen, enthält es nicht.

Das Bundesgesetz vom 24. Januar 1991 über den Schutz der Gewässer (GSchG; SR 814.20) bezweckt, die Gewässer vor nachteiligen Einwirkungen zu schützen (Art. 1 GSchG). Es gilt gemäss Art. 2 GSchG für alle ober- und unterirdischen Gewässer, umfasst somit sowohl die öffentlichen als auch die privaten Gewässer (Botschaft zur Revision des GSchG vom 29. April 1987, Bemerkung zu Art. 2, BBI1987 11 1104). Daraus folgt, dass das GSchG den Schutz der Gewässer unabhängig von den bestehenden Eigentumsverhältnissen bezweckt. Aus dem Gewässerschutzrecht des Bundes lässt sich somit nicht folgern, dass ein Uferstreifen von 2-3 Metern Breite entlang von Gewässern öffentlicher Grund sein muss.

### **Grundstücke im Eigentum des Gemeinwesens**

Nicht sämtliche Grundstücke, welche im Eigentum der öffentlichen Hand sind, können frei von jedermann betreten werden. Vielmehr ist es Sache des entsprechenden Gemeinwesens, die Widmung des Grundstücks - im Rahmen des übergeordneten Rechts - zu bestimmen. Es stellt sich somit die Frage, ob bzw. in welchem Umfang das Gemeinwesen verpflichtet ist, Ufer der Öffentlichkeit zugänglich zu machen.

Gemäss Art. 3 Abs. 2 Bst. c RPG sollen See- und Flussufer freigehalten und öffentlicher Zugang und . Begehung erleichtert werden. Es handelt sich dabei um einen von mehreren Planungsgrundsätzen. Diese können unter sich sowie gegenüber anderen mit bundesrechtlichen Bestimmungen verfolgten Zielen in einem gewissen Spannungsverhältnis stehen. So kann beispielsweise der Schutz naturnaher Landschaften (Art. 3 Abs. 2 Bst. d RPG) oder der Biotopschutz nach NHG dafür sprechen, den öffentlichen Zugang in Uferbereichen eher einzuschränken. Zudem wird im genannten Grundsatz das Verb «erleichtert» verwendet, was ebenfalls gegen eine lückenlose Verpflichtung spricht (vgl. dazu TSCHANNEN, Kommentar RPG, Art. 3 Rz. 51; zur Tragweite von Art. 3 Abs. 2 Bst. c RPG bezüglich Zulässigkeit von Bauten und Anlagen im Uferbereich vgl. BGE 132 11 10, E. 2.4 S. 17).

Das HPG enthält demnach keine absolute Verpflichtung für die Gemeinwesen, die Ufer in ihrem Eigentum generell zugänglich zu machen. Bei der Ausübung des Ermessens, wo es die Ufer zugänglich machen will und wo nicht, hat das betreffende Gemeinwesen dem Grundsatz von Art. 3 Abs. 2 Bst. c angemessen Beachtung zu schenken.

**Verpflichtung des Gemeinwesens, der Bevölkerung die Rechte zu verschaffen, die für den Zugang zu den Uferbereichen nötig sind**

Sind schon die Ufergrundstücke im Eigentum der Gemeinwesen der Bevölkerung nicht lückenlos zugänglich zu machen, so gilt dies erst recht für Grundstücke im Privateigentum. Hier wird das Ermessen der zuständigen Gemeinwesen noch dadurch eingeschränkt, dass Eingriffe ins Privateigentum die entsprechenden Voraussetzungen erfüllen und insbesondere verhältnismässig sein müssen. Allerdings ist das Anliegen, Ufer zugänglich zu machen, in der Interessenabwägung verhältnismässig hoch zu gewichten.

Zu allfälligen Verpflichtungen aus dem Bundesgesetz über den Wasserbau und aus dem GSchG gilt das oben, unter Grundstücke im Privateigentum Gesagte.

**Bauliche Hindernisse im Bereich der Ufer und der ufernahen Bereiche**

Wo bauliche Hindernisse heute den Zugang zu den Ufern erschweren, gilt das im vorhergehenden Abschnitt Gesagte.

Gegen die Schaffung neuer Hindernisse kann zusätzlich das Bau- und Planungsrecht sprechen, insbesondere die restriktive Regelung zum Bauen ausserhalb der Bauzonen. Art. 3 Abs. 2 Bst. c RPG beinhaltet jedoch kein generelles Bauverbot im Bereich der Ufer (vgl. BGE 132 11 10, E. 2.4 S. 17).

## **Einfluss der VA V auf die Anliegen von Rives Publiques**

Aus der Sicht von Swisstopo ist das Problem des Uferzugangs bzw. der Grenzfestlegung kein vermessungstechnisches Problem. In welchen Punkten die Verordnung vom 18. November 1992 über die amtliche Vermessung (VA V) in der von Ihnen geschilderten Problematik betroffen, bzw. nicht eingehalten sein soll, konnte nicht nachvollzogen werden. Der Geometer ist grundsätzlich nicht zuständig für die Festlegung der Grenze; dies ist Sache des Eigentümers, sei dies die öffentliche Hand oder Private. Jede neue Grenzfestlegung wird vermessen und kann durch die betroffenen Parteien innert Frist angefochten oder implizit gutgeheissen werden.

## **Fazit aus rechtlicher Sicht**

Die Tragweite des Grundsatzes von Art. 3 Abs. 2 Bst. c RPG, wonach See- und Flussufer freigehalten und öffentlicher Zugang und Begehung erleichtert werden sollen, ist rechtlich wenig gesichert. Die Umsetzung dieses Grundsatzes und damit auch dessen Gewichtung im Verhältnis zu anderen Zielen und Grundsätzen der Raumplanung liegt primär in der Verantwortung der Kantone und Gemeinden. Gegen die entsprechenden Entscheide kann im Einzelfall von Betroffenen ein Rechtsmittel ergriffen werden. Eine offensichtliche und qualifizierte Verletzung von Bundesrecht können wir in der von Ihnen geschilderten allgemeinen Situation nicht erkennen.

## **Würdigung aus der Sicht der Raumplanung**

Aus unserer Sicht ist dem Grundsatz, wonach See- und Flussufer freigehalten und öffentlicher Zugang und Begehung erleichtert werden sollen, wie er in Art. 3 Abs. 2 Bst. c RPG formuliert ist, ein hoher Stellenwert beizumessen. Kantone und Gemeinden sind daher aufgerufen, im Rahmen der ihnen anvertrauten Entscheidkompetenzen - insbesondere auf dem Weg der Richt- und Nutzungsplanung dafür zu sorgen, dass die See- und Flussufer auch wirklich freigehalten und der Bevölkerung über weite Strecken zugänglich gemacht werden.

Wir hoffen, Ihnen mit diesen Angaben zu dienen.

Mit freundlichen Grüßen  
Bundesamt für Raumentwicklung

Prof. Pierre-Alain Rumley Direktor