

Notariat
 Steuerrecht
 Bau- und Immobilienrecht
 Wirtschafts- und Gesellschaftsrecht
 Allgemeines Zivilrecht
www.voser.ch



Ausdehnung des Grundeigentums in den Untergrund: Wie tief geht das Eigentum an einem Grundstück?

Will ein Grundeigentümer auf seinem Grundstück bauen, stellt sich die Frage, bis in welche Tiefe er Eigentümer ist und das Grundstück im Untergrund (baulich) nutzen darf.

Oberirdisch ist die Höhe der Bebauung regelmässig bereits durch die Bauordnung festgelegt, da davon erhebliche öffentliche Interessen betroffen sind. Die Frage, wie weit sich das Grundeigentum (zur Bebauung) in den Luftraum erstreckt, stellt sich selten, da meist die Bauordnung die Höhe der baulichen Nutzung regelt. Im Untergrund sind in den Bauordnungen üblicherweise keine Beschränkungen von Bauaktivitäten vorgesehen.

Grundsätzlich stehen dem Grundeigentümer verschiedene Nutzungsrechte an «seinem» Untergrund zu. Dies betrifft den Raum, die Rohstoffe, die Erdwärme und kleine Grundwasservorkommen.¹ Der Grundeigentümer darf unter seiner Parzelle Fundamente, Erdanker, Untergeschosse, Leitungen und weitere Bauten und Anlagen erstellen.² Ist öffentlich-rechtlich nichts geregelt, ergibt sich die Ausdehnung des Nutzungsrechts in die Tiefe aus Art. 641 Abs. 1 i.V.m Art. 667 Abs. 1 ZGB.

Dieser LEXpress basiert schwergewichtig auf einem Auszug der Masterarbeit «Bauen im Untergrund», welche von Rechtsanwalt

Dominik Greder im Rahmen des Studiengangs zum Master of Advanced Studies in Real Estate am Center for Urban & Real Estate Management (CUREM) der Universität Zürich eingereicht wurde. Die vollständige Arbeit ist [auf unserer Website](#) > **Publikationen** oder auf der [Website der Universität Zürich](#) abrufbar.

1. Ausdehnung des privaten Grundeigentums

Zu trennen sind der zivilrechtlich geregelte Bereich und der oft als tiefere, öffentliche Untergrund bezeichnete Bereich. Der Bund besitzt nach Art. 122 BV eine umfassende Gesetzgebungskompetenz im Bereich des Zivilrechts. Massgeblich für die zivilrechtliche Ausdehnung des Grundeigentums ist daher das ZGB.³ Die Regelung von Art. 667 Abs. 1 ZGB stellt auf das Ausübungsinteresse des Grundeigentümers ab. Das schutzwürdige Eigentümerinteresse ist gleichsam Schranke für die Ausübung des Eigentumsrechts.⁴ Schützenswert sind aber nur jene Interessen, deren Ausübung rechtlich zulässig und technisch möglich ist.⁵

¹ Abegg/Dörig, Nutzungsrechte, S. 397.

² Abegg/Dörig, Nutzungsrechte, S. 397.

³ Wiederkehr/Abegg, S. 644.

⁴ KUKO ZGB/Zelger, Art. 667 N. 2.

⁵ KUKO ZGB/Zelger, Art. 667 N. 4.

Die Idee des Gesetzgebers hinter dieser Beschränkung war, öffentliche Infrastrukturprojekte wie Tunnel- oder Leitungsbau in grösserer Tiefe zu ermöglichen. Das Grundeigentum in der Konzeption des Bundesgesetzgebers hat daher keine unendliche Ausdehnung in die Tiefe.⁶ Kriterium für die Grenzfestlegung sind die schutzwürdigen Eigentümerinteressen.⁷

Nicht jedes Interesse ist grenzbildend, es muss sich um ein schutzwürdiges Interesse handeln. Dies ist gegeben, wenn die Ausübung des Interesses technisch möglich und rechtlich zulässig ist. Verschiedene öffentlich-rechtliche Regeln limitieren dieses Ausübungsinteresse aber stark. Typische Beispiele sind das Gewässerschutzrecht und die Grundwassergesetzgebung. Nicht alle öffentlich-rechtlichen Regelungen bewirken aber eine Einschränkung des Grundeigentums, gewisse beziehen sich lediglich auf denjenigen Teil, der ausserhalb der Interessen des Eigentümers liegt.⁸

Im Raum, welcher unter respektive über dem schützenswerten Interesse liegt, befindet sich kein privates Grundeigentum im Sinne des ZGB. Damit unterscheidet sich das schweizerische Rechtssystem erheblich von ausländischen Lösungen, welche grundsätzlich die Ausdehnung des Grundeigentums bis zum Erdkern kennen.⁹ Das schweizerische Recht ist von Beginn weg davon ausgegangen, dass das Eigentumsrecht in der Tiefe und Höhe begrenzt ist, obwohl die historischen kantonalen Gesetze oft ein anderes Verständnis hatten.¹⁰ Das Eigentum wird damit nicht als Fläche, sondern als dreidimensionaler Körper verstanden. Die horizontalen Beschränkungen sind fix, die vertikalen – insbesondere die Tiefe im Untergrund – sind im Einzelfall anhand der schutzwürdigen Interessen respektive der Ausübungsinteressen zu bestimmen.¹¹

2. Definition des schutzwürdigen Interesses

Diese Ermittlung bereitet in der Praxis Probleme. Das liegt daran, dass der Begriff des schutzwürdigen Interesses ein unbestimmter Rechtsbegriff ist, der konkretisiert respektive ausgelegt werden muss.¹² Die theoretische Definition des Grundeigentums wird in Lehre und Rechtsprechung uneinheitlich verwendet, es bestehen zwei unterschiedliche Lehrmeinungen zum Interessenbegriff:¹³

Einerseits ist bei der Bemessung der Ausdehnung des Grundeigentums im Untergrund von der Interessenlage des konkreten Grundeigentümers auszugehen. Dies bedeutet, das Interesse des Grundeigentümers soll objektiviert werden, um festzustellen, ob die faktische Möglichkeit der Ausübung des von ihm geltend gemachten Interesses besteht. Dabei sind sowohl die gegenwärtig ausgeübte Nutzung des Grundstücks, der finanzielle Aufwand einer angeblich in Aussicht genommenen Nutzung als auch die finanziellen Möglichkeiten des betreffenden Grundeigentümers zu berücksichtigen. Es wird also geprüft, ob der aktuelle Grundeigentümer diese Interessen überhaupt ausüben kann.¹⁴ Trotz der Objektivierung besteht somit eine starke Subjektivierung des Ausübungsinteresses auf den jeweiligen Grundeigentümer, was Grund vieler Abgrenzungsprobleme ist.¹⁵

Andererseits wird das relevante Interesse einzig aus dem Gegenstand des Eigentums selbst, d. h. der Liegenschaft, abgeleitet. Massgeblich sind die geografische Lage und die geologischen Gegebenheiten. Daraus sind die tatsächlichen und rechtlichen Rahmenbedingungen festzustellen, welche die gegenwärtigen und künftigen Nutzungsmöglichkeiten objektiv determinieren, die in naher Zukunft nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge möglich und wahrscheinlich erscheinen.¹⁶

Wichtig ist, dass das Ausübungsinteresse sowohl positive wie auch negative Wirkung haben kann. Will der Grundeigentümer sein Eigentum nutzen, um bspw. sein Grundstück in der Tiefe zu bebauen (Ausübung einer Nutzungsbefugnis), hat er ein positives Ausübungsinteresse. Wehrt sich ein Eigentümer bspw. gegen den bekannten Fall von zu Unrecht angebrachten Erdkern im Untergrund seiner Liegenschaft, stellt dies ein negatives Ausübungsinteresse dar (Abwehren einer Tätigkeit Dritter).¹⁷

Zu Recht wird in der Literatur festgehalten, dass sich die vertikale Ausdehnung des Grundeigentums nicht allgemeingültig festlegen lässt, sondern von Fall zu Fall nach den konkreten Umständen und den schutzwürdigen Interessen des Eigentümers, diesen Raum selbst zu nutzen oder zu beherrschen und das Eindringen anderer abzuwehren.¹⁸ Eine abschliessende Einordnung, anhand welcher Kriterien das Ermessen zu eruieren ist und ob es um die individuellen Interessen des Eigentümers oder diejenigen der Liegenschaft geht, ist nicht möglich. Die unbestimmten Rechtsbegriffe und das enthaltene Ermessen der Gerichte führen zu einer starken Einzelfallbeurteilung, was sich in der Rechtsprechung des Bundesgerichts spiegelt.¹⁹

3. Beweislast

Die Lehre will auf die allgemein beim Grundeigentum getroffene Interessenabwägung abstellen und ist der Ansicht, es müsse vom Störer bewiesen werden, dass ausnahmsweise ein Ausübungsinteresse fehlt. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts muss aber der Grundeigentümer das Ausübungsinteresse nachweisen und entsprechend die Folgen der Beweislosigkeit tragen.²⁰ Daraus folgt, dass bspw. ein Grundeigentümer, welcher von Erdnägeln des Nachbarn auf seiner Parzelle betroffen ist, nachweisen muss, dass er in der entsprechenden Tiefe ein Ausübungsinteresse am Grundeigentum hat.

⁶ BSK ZGB II-Rey/Strebel, Art. 667 N. 3 f., m. w. H.

⁷ BSK ZGB II-Rey/Strebel, Art. 667 N. 5 f., m. w. H.

⁸ Zum Ganzen, BSK ZGB II-Rey/Strebel, Art. 667 N. 6 f., m. w. H.

⁹ Vgl. BGE 119 Ia 390 S. 397.

¹⁰ Ender, S. 450.

¹¹ Ender, S. 450.

¹² Matzke, S. 238.

¹³ Ender, S. 451.

¹⁴ Matzke, S. 238.

¹⁵ Arnet/Rosse, S. 567.

¹⁶ Matzke, S. 238.

¹⁷ Ender, S. 452.

¹⁸ Ender, S. 452.

¹⁹ Ender, S. 454.

²⁰ BSK ZGB II-Rey/Strebel, Art. 667 N. 8a.



4. Rechtsprechung des Bundesgerichts

Es gibt einige Urteile des Bundesgerichts zur Frage der Ausdehnung des Grundeigentums. Nachfolgend werden die wichtigsten Aspekte dieser Rechtsprechung kurz dargelegt. Eine detaillierte Auseinandersetzung mit der Rechtsprechung des Bundesgerichts findet sich in der Masterarbeit zum Thema Bauen im Untergrund, abrufbar [auf unserer Website](#) > **Publikationen**.

- BGE 93 II 170 (5. Mai 1967): Der Grundeigentümer konnte die unter seinem Grundstück befindliche Quelle unmittelbar fassen, daher erstreckte sich sein Eigentum in die Tiefe bis zur Quelle. Entscheidend war die einfache Zugänglichkeit und Realisierbarkeit des Interesses.
- BGE 97 II 333 (21. Oktober 1971): Das Eigentum erstreckte sich nicht auf Grundwasser, das weder technisch noch finanziell ohne erhebliche Schwierigkeiten gefasst werden konnte. Der Eigentümer hatte keinen konkreten Zugang zum unterirdischen Wasserlauf.
- BGE 100 IV 155 (31. Mai 1974): Das Eigentum umfasste eine Kluft mit Rauchquarzkristallen, da eine künftige Nutzung möglich war und der Raum beherrschbar erschien. Die genaue Tiefe der Kluft wurde im Entscheid jedoch nicht erwähnt.
- BGE 122 II 246 (17. Juni 1996): Ein Tunnel in 7–8 Metern Tiefe führte zu einer Enteignungsentschädigung, was ein schutzwürdiges Interesse des Grundeigentümers in dieser Tiefe nahelegt. Eine allgemeine Festlegung der Eigentumsgrenze in dieser Tiefe wurde jedoch vermieden.
- BGE 132 III 353 (5. Januar 2006): Erdanker in 20–43 Metern Tiefe begründeten kein schutzwürdiges Interesse, da die Nutzungsmöglichkeiten in dieser Tiefe nicht konkretisiert waren. Eine wirtschaftliche Nutzung wie eine Tiefgarage wurde mangels Planbarkeit ausgeschlossen.
- BGE 132 III 689 (31. August 2006): Erdanker verursachten einen Minderwert im Untergrund, aber ohne konkretes künftiges Nutzungsvorhaben wurde kein schutzwürdiges Interesse angenommen. Der Grundeigentümer trug die Beweislast für die Nutzungsmöglichkeiten in der Tiefe.
- BGER 5A_176/2009 (5. Juni 2009): Erdanker behinderten ein geplantes Kellergeschoss, wodurch ein übermässiger Eingriff in 7–13 Metern Tiefe festgestellt wurde. Ein konkretes Bauvorhaben rechtfertigte die Abwehr des Eingriffs.
- BGER 1C_27/2009 (17. September 2009): Ein Tunnel in 5 Metern Tiefe aus dem 19. Jahrhundert wurde als ausserhalb des

Privateigentums liegend qualifiziert, da der damalige Landwirt kein Interesse in dieser Tiefe hatte. Änderungen künftiger Interessen wurden nicht berücksichtigt.

- BGER 5A_639/2010 (7. März 2011): Erdanker in bis zu 15 Metern Tiefe behinderten ein genehmigtes Bauvorhaben mit Untergeschossen, wodurch ein schutzwürdiges Interesse bejaht wurde. Eine Baubewilligung erleichterte den Nachweis des konkreten Interesses.
- BGER 5A_245/2017 (4. Dezember 2017): Temporäre Erdanker in 7–9 Metern Tiefe wurden toleriert, da sie künftige Bauvorhaben nicht wesentlich beeinträchtigten und entfernbar waren. Ein schutzwürdiges Interesse wurde mangels konkreter Planungen verneint.
- BGER 5A_319/2021 (2. Juni 2022): Erdnägel behinderten den geplanten Einbau einer Erdsonde, wodurch ein schutzwürdiges Interesse auch ohne Baueingabe bejaht wurde. Konkrete Planungen und Besichtigungen waren ausschlaggebend für das Vorhandensein des Interesses.

5. Einfluss von Art. 667 ZGB auf Bauvorhaben im Untergrund

Offensichtlich ist, dass für ein Bauvorhaben im Untergrund schnell ein positives Interesse angenommen werden kann. Mit Ausnahme von Bauvorhaben in grosser Tiefe scheint dieses positive Interesse unter dem Aspekt von Art. 667 Abs. 1 ZGB wenig problematisch.²¹

Dies ist nicht weiter erstaunlich, ist es doch genau die Stossrichtung des Gesetzgebers, für solche positiven Interessen das Grundeigentum in die Tiefe zu erweitern.

Problematisch scheint das negative Interesse, die Abwehr von Einwirkungen, namentlich nachbarlicher Sicherungen (wie bspw. Erdnägel), Tunneln, Leitungen etc. Das Interesse des Grundeigentümers in der fraglichen Tiefe muss eine erhebliche Konkretisierungs- und Realisierungswahrscheinlichkeit aufweisen. Dies scheint gerade in weitgehend überbauten Wohnzonen schwierig im Hinblick auf künftige Verdichtungen im Untergrund. Die Rechtsprechung des Bundesgerichts zeigt immer wieder, dass vage, künftige Interessen nicht zur Abwehr ausreichen. Dies selbst dann, wenn Gutachten der Liegenschaft aufgrund baulicher Massnahmen des Nachbarn einen Minderwert bestätigen. Die Abwehr – namentlich von Erdankern – ist dann erfolgreich, wenn es um relativ konkrete Inte-

ressen geht, wie ein konkret geplantes oder bereits bewilligtes Bauvorhaben. Im Fall von Erdankern, insbesondere temporären, mag dies unproblematisch sein, da diese oft bei einem späteren Bauvorhaben entfernt werden könnten. Aber bei anderen Bauten, insbesondere solchen, die nicht entfernt werden können, ist dies problematisch. Diesbezüglich ergibt sich aus der bisherigen Rechtsprechung aber wenig.

Der enteignungsrechtliche Fall des Tunnels BGer 1C_27/2009 zeigt aber, dass ein sich später änderndes Interesse des Grundeigentümers eine einst rechtmässig erstellte Baute im Untergrund nicht verdrängen kann. Daraus dürften mit zunehmender Verdichtung und immer mehr Bauten im Untergrund künftig ungelöste Probleme entstehen. Auch können bspw. Bohrungen von Erdsonden erhebliche horizontale Abweichungen aufweisen. Es ist hier davon auszugehen, dass in vielen Kantonen, welche die Erdsondenbohrungen nicht vermessen, möglicherweise schon heute Sonden im Bereich unter den Grundstücken des Nachbarn verlaufen.²² In solchen Fällen scheinen künftige Konflikte zwischen Grundeigentümern vorprogrammiert und es stellt sich aus meiner Sicht die schwierig zu beantwortende Frage, ob diese Erdsonden verbleiben dürfen oder nicht. Immerhin scheint es bemerkenswert, dass, wenn ein Grundeigentümer eine Erdsonde unterhalb seiner Parzelle nicht einmal bemerkt, er in dieser Tiefe möglicherweise auch kein Interesse hat.

Die Auseinandersetzung mit der rechtlichen Praxis zu den – häufig temporären – Erdankern zeigt, dass die Interessen des Grundeigentümers durchaus konkret sein müssen, damit dem Nachbarn das Einbringen von solchen Ankern verboten werden kann. Entgegen der intuitiven Annahme, dass Erdanker grundsätzlich unzulässig sind, scheinen diese eher grundsätzlich zulässig und nur im Einzelfall, wenn der betroffene Grundeigentümer ein konkretes

Bauvorhaben plant, unzulässig zu sein. Gerade in der häufigen Konstellation des typischen Einfamilienhausquartiers scheint dies eine grosse Rechtsunsicherheit zu erzeugen. Bauherrschaften könnten einerseits verleitet sein, ohne Zustimmung respektive bei verweigerter Zustimmung Nägel eigenmächtig zu setzen, um Tatsachen zu schaffen. Dies scheint im Lichte der Rechtsprechung zwar möglich, aber faktisch würden betroffene Eigentümer mit guten Chancen auf Erfolg einen vorsorglichen Baustopp erwirken und das Bauvorhaben über längere Zeit blockieren oder gar später auf zivilrechtlichem Weg die Entfernung durchsetzen können. Unter dem Aspekt der Rechtssicherheit ist ein solches Vorgehen nicht sinnvoll und die Regelung von Art. 667, welche diese Rechtsunsicherheit verursacht, nicht mehr zeitgemäss. Die Literatur spricht diesbezüglich auch von «subjektivistischen» Kriterien, welche quer zum Postulat der Rechtssicherheit stehen und unpraktikable und unvorhersehbare Ergebnisse bewirken.²³

Aus praktischer Sicht scheint vor allem relevant, wie mit kollidierenden temporären Nutzungen, wie bspw. Erdankern, welche zur Bebauung und insbesondere zur Verdichtung der Nachbarparzellen technisch notwendig sind, umzugehen ist. Die Anzahl vorhandener Bundesgerichtsentscheide zeigt, dass ein erhebliches Konfliktpotenzial vorhanden ist. In der Literatur finden sich denn auch verschiedene Vorschläge zur Revision von Art. 667 Abs. 1 ZGB. Im Vordergrund steht insbesondere, die Ausdehnung des privaten Grundeigentums an die technische Realisierbarkeit als objektiviertes Ausübungsinteresse zu knüpfen, was wohl deutlich mehr Rechtssicherheit schaffen würde.

Autor: Dominik Greder, Rechtsanwalt, MAS UZH in Real Estate

²² Vgl. dazu Dörig, Diss., Rz. 65, welche eine Erdsonde im Kanton Aargau mit einer seitlichen Abweichung von 26% erwähnt.

²³ Arnet/Rossi, S. 567.

IHRE SPEZIALISTEN IM BAU- UND IMMOBILIENRECHT:



Dr. Peter Heer
Rechtsanwalt, Fachanwalt SAV
Bau- und Immobilienrecht



Dr. Lukas Breunig-Hollinger
Rechtsanwalt, Fachanwalt SAV
Bau- und Immobilienrecht



Dr. Thomas Röthlisberger
Rechtsanwalt, Fachanwalt SAV
Bau- und Immobilienrecht



MLaw Inka Tschudin
Rechtsanwältin,
CAS in Datenschutz



MLaw Jacqueline Alf
Rechtsanwältin



MLaw Dominik Greder
Rechtsanwalt,
MAS UZH in Real Estate



MLaw Artan Xhemajli
Rechtsanwalt



Lic. iur. Simon Kohler
Rechtsanwalt, Fachanwalt SAV
Bau- und Immobilienrecht