

Rächtzytig

INHALT

Übertragung von Immobilienpaketen durch Vermögensübertragung

— 1 —

Bauen ohne Bewilligung

— 3 —

IMMOBILIENRECHT

Übertragung von Immobilienpaketen durch Vermögensübertragung

*Natalie Siegenthaler, Rechtsanwältin und Notarin
Simone Wittwer, Rechtsanwältin und Notariatskandidatin*

Bei der Übertragung von Immobilienpaketen durch Vermögensübertragung kann unter Umständen beträchtlicher Kosten- und Arbeitsaufwand vermieden werden. Sind die Voraussetzungen für eine Vermögensübertragung erfüllt, lohnt es sich deshalb zu prüfen, ob die Vermögensübertragung nicht einer Übertragung mittels Einzelkaufverträgen vorzuziehen ist.

Immobilien werden in der Regel mittels öffentlich beurkundeter Kaufverträge übertragen (Einzelübertragung).

Sollen mehrere Grundstücke in verschiedenen Kantonen gemeinsam übertragen werden, müssen die jeweiligen kantonalen Zuständigkeiten beachtet werden. Daher ist für jeden Kanton eine eigene öffentliche Urkunde durch die kantonal zuständige Urkundsperson zu errichten. Die Einzelübertragung von interkantonalen Immobilienpaketen ist daher regelmässig mit grossem Aufwand und hohen Kosten verbunden, da mehrere Urkundspersonen aus verschiedenen Kantonen beauftragt und mit den nötigen Angaben und Unterlagen bedient werden müssen, die sich alsdann allesamt mit analogem Sachverhalt und analogen Fragestellungen befassen müssen.

Im Handelsregister eingetragene Gesellschaften, wie Aktiengesellschaften, GmbHs, Genossenschaften, Kollektiv- und Kommanditgesellschaften und Vereine, sowie im Handelsregister eingetragene Einzelunternehmen können ihr Vermögen oder Teile davon mit Aktiven und Passiven auf andere Rechtsträger des Privatrechts

übertragen. Im Handelsregister eingetragene Gesellschaften können somit ganze Immobilienpakete aber auch einzelne Grundstücke in ihrem Eigentum mittels Vermögensübertragung übertragen.

Die Vermögensübertragung muss zwar ebenfalls öffentlich beurkundet werden, wenn Grundstücke übertragen werden. Allerdings genügt eine einzige öffentliche Urkunde selbst dann, wenn Grundstücke in verschiedenen Kantonen übertragen werden. Die öffentliche Urkunde muss durch eine Urkundsperson am Sitz des übertragenden Rechtsträgers errichtet werden.

Der Umstand, dass nur noch eine öffentliche Urkunde erforderlich ist, kann – abhängig vom Sitzkanton – zu einer Kosteneinsparung führen. Viele Kantone kennen Maximalgebühren, so dass – je nach Transaktionsvolumen – Beurkundungsgebühren eingespart werden. Auch die übrigen (Honorar-)Kosten sind in der Regel tiefer, weil sich nur noch eine Urkundsperson mit der Transaktion befassen muss, d.h. der gleiche Aufwand fällt nicht mehrmals bei verschiedenen Urkundspersonen an.

Handelt es sich um eine Umstrukturierung im Sinne von Art. 8 Abs. 3 oder Art. 24 Abs. 3 und 3^{quarter} Steuerharmonisierungsgesetz, entfallen zudem die Handänderungssteuern.

Daneben kann auch der administrative und koordinative Aufwand für Korrespondenzen mit mehreren Notariaten, Verhandlungen, Prüfungen und allfällige Übersetzungen von mehreren Kaufverträgen sowie Teilnahmen an mehreren Beurkundungsterminen usw. vermieden werden.

Schliesslich muss das oberste Leitungsorgan der Gesellschaft nur noch den Vermögensübertragungsvertrag und nicht mehrere Kaufverträge prüfen und genehmigen.

Ein weiterer Vorteil der Vermögensübertragung ist der Umstand, dass das Eigentum an den zu übertragenden Grundstücken einheitlich mit Eintragung der Vermögensübertragung im Handelsregister übergeht. Die

Grundbucheintragungen haben nur noch deklaratorische Wirkung.

Bei der Übertragung von Immobilienpaketen durch Vermögensübertragung sind aber folgende Punkte zu beachten:

- Wird die Vermögensübertragung durch die Erwerberin fremdfinanziert und soll diese Fremdfinanzierung mit Pfandrechten (Schuldbriefen) sichergestellt werden, müssen dafür separate öffentliche Urkunden von einer zuständigen Urkundsperson am Ort der zu belastenden Grundstücke errichtet werden.
- Das Grundbuch gibt bis zur grundbuchlichen Nachführung der Vermögensübertragung noch den alten Eigentümer wieder. Das ist heikel, wenn die Gegenleistung bereits vor der Nachführung des Grundbuchs geleistet werden soll. Dieser Problematik kann dadurch begegnet werden, dass die Parteien die Gegenleistung über ein Treuhandkonto (Escrow-Account) laufen lassen und einen Treuhänder (Escrow-Agent) beauftragen, den Vermögensübertragungsvertrag (und allfällige Pfandrechtsverträge) bei den Grundbuchämtern erst anzumelden, wenn die Gegenleistung auf dem Treuhandkonto eingegangen ist. Die Gegenleistung wird durch den Treuhänder sodann erst nach dem Grundbucheintrag der Vermögensübertragung (und allfälligen Pfandrechten) an den übertragenden Rechtsträger weitergeleitet.
- Die Vermögensübertragung ist im Handelsregister für jedermann einsehbar. Details zu den zu übertragenden Grundstücken wie bspw. die Aufteilung der Gegenleistungen auf die einzelnen Grundstücke oder Angaben zum Mieterspiegel, welche über den Mindestinhalt der Handelsregistereintragung hinausgehen, können in separater Vereinbarung geregelt werden, die zwar auszugsweise den Grundbuchämtern, nicht aber dem Handelsregisteramt eingereicht wird.
- Es ist umstritten, ob die Vermögensübertragung einen Vorkaufsfall darstellt. Vorkaufsrechtsbelastete Grundstücke sollten daher im Zweifelsfall mit einer

separaten Vermögensübertragung übertragen werden, welche erst beim Handelsregisteramt angemeldet wird, wenn die Ausübungfrist für das Vorkaufsrecht abgelaufen ist oder auf die Ausübung des Vorkaufsrechts verzichtet wurde.

- Der übertragende Rechtsträger haftet während drei Jahren nach dem Handelsregistereintrag der Vermögensübertragung solidarisch mit dem neuen Schuldner für übertragene Schulden. Diese Solidarhaftung kann bspw. vermieden werden, indem bestehende Schulden nicht übertragen, sondern vorgängig abgelöst werden.

Zusammenfassend ist je nach Sitz des übertragenden Rechtsträgers und Zusammensetzung des zu übertragenden Immobilienpaketes eine Übertragung durch Vermögensübertragung einer Übertragung mittels Einzelkaufverträgen vorzuziehen. Vorgängig zu einer Immobilientransaktion sollte daher gründlich analysiert und sorgfältig abgewogen werden, welche Variante im konkreten Fall vorzuziehen ist und welche besonderen Vorehrungen allenfalls zu treffen sind.

Häusermann + Partner steht Ihnen mit seiner langjährigen Erfahrung bei der Wahl der Übertragungsart für Ihre Immobilientransaktion sowie bei deren Umsetzung gerne zur Seite und begleitet die Parteien bei der Ausgestaltung der Verträge, Organisation und Koordination der Beurkundung(en) und Registereintragung(en) und übernimmt bei Bedarf die Escrow-Funktion.

www.haeusermann.ch

B A U R E C H T

Bauen ohne Bewilligung

Mathias L. Zürcher, Rechtsanwalt

Oft kommt es vor, dass eine Bauherrschaft ein Bauvorhaben ausführt, ohne eine Baubewilligung einzuholen. Andere Bauherrschaften ändern das Bauvorhaben während des Baus und bauen in Überschreitung der Baubewilligung. Was sind die Konsequenzen und was kann die betroffene Nachbarschaft tun?

Verfahren und Möglichkeiten

Die Baupolizei muss von Amtes wegen ein Baupolizeiverfahren einleiten, sobald sie Kenntnis von baurechtswidrigen Tätigkeiten erhält.

Stellt die Baupolizei bei der Prüfung des Sachverhalts fest, dass tatsächlich ein Bauvorhaben ohne Baubewilligung oder in Überschreitung einer Baubewilligung ausgeführt wird oder bei der Ausführung eines bewilligten Vorhabens Vorschriften missachtet werden, ist sie verpflichtet die Einstellung der Bauarbeiten verfügen. Dieser sogenannte Baustopp kann mündlich vor Ort und mit einer schriftlichen Verfügung angeordnet werden. Möglich ist auch der Erlass eines vorübergehenden Benützungsverbots, wenn zum Beispiel ein Dachgeschoss ohne Bewilligung zu einer Wohnung ausgebaut wird, die Sicherheit oder Gesundheit von Menschen gefährdet wird etc. Der Baustopp ist sofort vollstreckbar. Dies bedeutet, dass eine allfällige Beschwerde gegen den Baustopp keine aufschiebende Wirkung hat.

Nach dem Baustopp setzt die Baupolizei der Grundeigentümerschaft eine Frist, in welcher letztere bei der Baubewilligungsbehörde ein nachträgliches Baugesuch einreichen kann, oder aber den rechtmässigen Zustand wiederherstellen muss.

Bleibt die Grundeigentümerschaft untätig, ordnet die Baupolizei Ersatzvornahmen an. Sie kann also den rechtmässigen Zustand selbst wiederherstellen oder durch Dritte wiederherstellen lassen.

Reicht die Grundeigentümerschaft ein nachträgliches Baugesuch ein, wird dieses – je nach Relevanz des Bauvorhabens – im ordentlichen Bauverfahren mit öffentlicher Publikation oder im vereinfachten Bauverfahren mit Mitteilung an die Nachbarschaft durchgeführt. Die Wiederherstellungsverfügung wird dann aufgeschoben, bis über das nachträgliche Baugesuch rechtskräftig entschieden wurde. Die Baubewilligung resp. der Bauabschlag mit Wiederherstellungsfrist kann dann mit Beschwerde bei der Bau- und Verkehrsdirektion, danach beim Verwaltungsgericht und allenfalls beim Bundesgericht angefochten werden.

Zeigt sich, dass das Bauvorhaben bewilligungsfähig ist, wird die Baubewilligung erteilt und der Baustopp aufgehoben.

Zeigt sich demgegenüber, dass das Bauvorhaben nicht bewilligungsfähig ist, wird ein Bauabschlag verfügt. Die Baubewilligungsbehörde entscheidet dann auch darüber, ob und inwieweit der rechtmässige Zustand wiederhergestellt werden muss. Die Baubewilligungsbehörde muss dabei das Verhältnismässigkeitsprinzip berücksichtigen und prüfen, welche Wiederherstellungsmaßnahme im konkreten Einzelfall verhältnismässig ist. So kann sogar der Abbruch eines ganzen Gebäudes verhältnismässig sein. Unter Umständen reichen aber auch Massnahmen aus, welche die Nutzung verunmöglichen, wie beispielsweise das Auffüllen eines zu grossen Untergeschosses mit Konstruktionsbeton oder das Auffüllen einer Bodenheizung mit verhärtendem Material, damit eine Alphütte im Winter nicht als Ski-Ferienhaus genutzt werden kann. Grundsätzlich kein zu berücksichtigendes Argument gegen die Wiederherstellung ist das wirtschaftliche Interesse des Grundeigentümers. Dies selbst dann, wenn die Investitions- und Abbruchkosten hoch sind.

Grundsätzlich kann die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands bis fünf Jahre, seitdem die Rechtswidrigkeit des Baus erkennbar war, verlangt werden. Bei rechtswidrigen Bauten, welche von aussen erkennbar sind, beginnt die Frist in der Regel sofort zu laufen. Bei rechtswidrigen Bauten, welche sich im Innern eines Gebäudes befinden und von aussen nicht wahrnehmbar sind (z.B. Ausbau eines Dachgeschosses), beginnt die Frist erst später zu laufen. Als erkennbar gilt ein rechtswidriger Zustand, wenn die Baubewilligungs- resp. Baupolizeibehörde diesen bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt hätte erkennen können und müssen.

Nach Ablauf von fünf Jahren, seitdem der rechtswidrige Zustand erkennbar war, kann die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes nur noch verlangt werden, wenn dies zwingende öffentliche Interessen erfordern, wie z.B. die Sicherheit, das Leben oder die Gesundheit gefährdet, oder die Umwelt erheblich beeinträchtigt wird.

Strafen

Oftmals nicht bedacht wird, dass wer als verantwortliche Person (z.B. als Bauherrschaft, Architekt, Ingenieurin, Bauleiterin oder Bauunternehmer) ein Bauvorhaben ohne Baubewilligung oder in Missachtung von Bedingungen, Auflagen oder Vorschriften ausführt oder ausführt lässt, mit Busse bis zu CHF 40'000.00, in schweren Fällen sogar bis zu CHF 100'000.00 bestraft werden kann. Auch wer einer vollstreckbaren baupolizeilichen Anordnung, die ihm gegenüber angeordnet wurde, nicht nachkommt, kann mit Busse bestraft werden.

Baupolizeiliche Anzeige

Jede Person, welche feststellt, dass ohne Baubewilligung oder über eine Baubewilligung hinaus gebaut wird, hat das Recht bei der Baupolizei eine baupolizeiliche Anzeige einzureichen. Einer anzeigenenden Person, welche auch als Nachbarschaft betroffen ist, muss im Baupolizeiverfahren Gelegenheit gegeben werden, als Partei teilzunehmen. Entscheidet sich die anzeigenende Person zur Teilnahme am Baupolizeiverfahren als Partei,



hat sie Anrecht auf Akteneinsicht und kann im Verfahren entsprechende Anträge stellen.

Fazit

Es zeigt sich, dass wer etwas ohne resp. über eine Baubewilligung hinaus baut, ein grosses Risiko hat, die Baute zurückzubauen, sofern diese nicht nachträglich bewilligt werden kann. Es ist deshalb wichtig, Bauprojekte sorgfältig zu planen. Stellt sich beim Bauen heraus, dass von der Baubewilligung abgewichen werden muss, empfiehlt es sich eine Projektänderung einzureichen oder aber nur das anders zu bauen, das auch bewilligungsfähig ist und nachträglich bewilligt werden kann.

Häusermann + Partner steht Ihnen bei baurechtlichen Angelegenheiten mit seiner langjährigen Erfahrung beratend zur Verfügung. Gerne vertreten unsere Baurechtsspezialisten Sie auch in Baupolizei- und Baugesuchverfahren.

www.haeusermann.ch