

# **BVGer A-4474/2009 vom 11. Oktober 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-10-11, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_A-4474\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-4474_2009)

FR: TAF A-4474/2009 du 11 octobre 2010

IT: TAF A-4474/2009 del 11 ottobre 2010

## **Regeste**

Enteignung

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Die Zuständigkeit zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde ergibt sich aus Art. 77 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Juni 1930 über die Enteignung (EntG, SR 711). Danach können Entscheide der Schätzungskommission beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden. Das Verfahren richtet sich nach dem Verwaltungsgerichtsgesetz vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32), soweit das EntG nichts anderes bestimmt (Art. 77 Abs. 2 EntG). Das VGG verweist in seinem Art. 37 ergänzend auf das Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021).

### **E. 1.2**

Die Beschwerdelegitimation richtet sich nach Art. 78 Abs. 1 EntG. Im Übrigen gelten die allgemeinen Voraussetzungen gemäss Art. 48 Abs. 1 VwVG. Obschon das allgemeine Beschwerderecht hauptsächlich auf Private zugeschnitten ist, kann es auch öffentlich-rechtlichen Körperschaften sowie anderen Verwaltungseinheiten mit Rechtspersönlichkeit (Gemeinwesen) zukommen, wenn sie - als materielle Verfügungsadressaten oder Dritte - in eigenen vermögensrechtlichen Interessen betroffen sind oder wenn hoheitliche Befugnisse infrage stehen, an denen sie ein eigenes schutzwürdiges Interesse haben (VERA MARANTELLI-SONANINI/SAID HUBER, in: Praxiskommentar VwVG, Waldmann/Weissenberger (Hrsg.), Zürich 2009, Art. 48 N 21). Die Flughafen Zürich AG als Aktiengesellschaft, welche im Auftrag des Bundes den Flughafen Zürich betreibt, und der Kanton Zürich sind Adressaten des angefochtenen Entscheids und werden durch diesen beschwert. Sie sind folglich zur Beschwerde berechtigt.

### **E. 1.3**

Die Beschwerdeführenden beantragen, der angefochtene Entscheid sei gemäss der nachstehenden Begründung insofern aufzuheben, als die Enteigner in dessen Ziffer 1 zur Zahlung einer Minderwertentschädigung in der Höhe von Fr. 82'977.- verpflichtet worden seien, die vom 1. Januar 1997 bis zum 31. Dezember 2005 zu den vom Bundesgericht festgesetzten Zinssätzen zu verzinsen sei. Die Beschwerdegegnerin rügt, die Beschwerdeführenden hätten kein Rechtsbegehren gestellt, das durch das angerufene Gericht ohne Weiteres in ganzer oder teilweiser Gutheissung zum Urteil erhoben werden könnte. Sinngemäss verlangten die anwaltlich vertretenen Beschwerdeführenden die Aufhebung von Ziff. 1 des vorinstanzlichen Entscheids, ohne zu spezifizieren, ob sie ein reformatorisches Urteil oder eine Rückweisung an die Vorinstanz verlangen würden. Aus

dem gestellten Antrag werde nicht ersichtlich, in welchem Verhältnis die verschiedenen, in der Beschwerde vertretenen Standpunkte zueinander stehen. Das Rechtsbegehren der Beschwerdeführenden genügt den Anforderungen von Art. 52 Abs. 1 VwVG, denn an ein solches Begehren sind keine allzu hohen Anforderungen zu stellen; es genügt, wenn aus der Beschwerde zumindest implizit ersichtlich ist, in welchen Punkten der angefochtene Entscheid beanstandet wird. Aus der Beschwerde muss der unmissverständliche Wille einer individualisierten Person hervorgehen, als Beschwerdeführende auftreten zu wollen und die Änderung einer bestimmten, sie betreffenden und mittels Verfügung geschaffenen Rechtslage anzustreben (André Moser/Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, S. 94 f. Rz. 2.211). Beantragt der Beschwerdeführende die Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids, so ist ein zusätzlicher Antrag zu einem neuen Entscheid in der Sache nicht zwingend notwendig. Verzichtet der Beschwerdeführende auf einen entsprechenden Antrag, stellt er die Rechtsfolge (vgl. Art. 61 VwVG) in das Ermessen der Behörde (Frank Seethaler/Fabia Bochsler, in: Praxiskommentar VwVG, Waldmann/Weissenberger (Hrsg.), Zürich 2009, Art. 52 N 49). Auch wenn für Beschwerdeeingaben eines Rechtsanwalts strengere Anforderungen gelten, genügt das vorliegende Rechtsbegehren somit den minimalen Anforderungen.

#### **E. 1.4**

Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 und 52 VwVG) ist daher einzutreten. Auf den Antrag der Beschwerdeführenden, die Enteignungsentschädigung sei wegen der nur vorübergehenden Beeinträchtigung (um 20%) zu kürzen, ist nicht einzutreten, da das Bundesgericht diesen Punkt bereits abschliessend beurteilt hat (Urteil des Bundesgerichts 1E.11/2007 vom 14. April 2008 E. 11.4).

#### **E. 2**

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet grundsätzlich mit uneingeschränkter Kognition. Gerügt werden kann nicht nur die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, oder die unrichtige bzw. unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts, sondern auch die Unangemessenheit des angefochtenen Entscheids (Art. 49 VwVG).

#### **E. 3**

Als erstes gilt es zu prüfen, ob der Beschwerdegegnerin ein Entschädigungsanspruch für die Unterdrückung ihrer nachbarlichen Abwehrrechte gegenüber Lärmeinwirkungen zusteht. Ein solcher setzt nach der Rechtsprechung voraus, dass - kumulativ - die Unvorhersehbarkeit der Lärmimmissionen, die sog. Spezialität der Immissionen sowie die Schwere des immissionsbedingten Schadens gegeben sind (Urteile des Bundesgerichts 1C\_284/2009, 1C\_288/2009, 1C\_290/2009 vom 8. Juni 2009 E. 7 und Urteil des Bundesgerichts 1E.11/2007 vom 14. April 2008 E. 5 mit Hinweisen; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-6004/2008 vom 22. April 2009 E. 6).

#### **E. 3.1**

Die Beschwerdeführenden bestreiten die Unvorhersehbarkeit der Lärmimmissionen vorliegend nicht. Hingegen bringen sie vor, die Spezialität der Einwirkungen sei nur zeitweise erfüllt, da der massgebende IGW nur vorübergehend, d.h. während maximal neun Jahren, überschritten worden sei. Die Lärmbelastung im fraglichen Gebiet habe zwischen dem 1. Januar 1997 und 31. Dezember 2005 unbestrittenermassen über dem massgeblichen IGW von 60 dB(A) gelegen, welcher im Anhang 5 zur Lärmschutzverordnung vom 15.

Dezember 1986 (LSV, SR 814.41) für die ES II während des Tages (06.00 bis 22.00 Uhr) festgelegt worden sei. Seither habe die Lärmbelastung jedoch massiv abgenommen und liege heute unter dem erwähnten IGW von 60 dB(A). Die von der Vorinstanz nicht beachtete, nur vorübergehend bestehende übermässige Lärmbelastung führe dazu, dass auch - entgegen der Ansicht der Vorinstanz - die Voraussetzung der Schwere des immissionsbedingten Schadens nicht gegeben sei.

### **E. 3.1.1**

Weiter führen sie aus, das Bundesgericht habe im Urteil 1E.25/2005 (recte: 1E.25/2007) vom 30. April 2008 E. 7.4 erwogen, es lasse sich aus der bisherigen Praxis der Entschädigungsgrundsätze bei vorübergehenden Beeinträchtigungen durch den Bau oder Betrieb öffentlicher Werke auch für Streitigkeiten über die Enteignung nachbarlicher Abwehransprüche infolge Fluglärm ableiten, dass den Nachbarn öffentlicher Werke in der Regel zugemutet werden dürfe, vorübergehende übermässige Einwirkungen "während längerer Zeit" entschädigungslos hinzunehmen. Sodann werde ausgeführt, es könne nicht in genereller Weise bestimmt werden, wie lange die Unterdrückung der nachbarlichen Abwehrrechte dauern müsse, um abgeltbar zu werden. Ob und wann ein Entschädigungsanspruch entstehe, hänge - wie in der Rechtsprechung zu den Bauarbeiten ausgeführt worden sei - nicht nur von der Dauer, sondern auch von der Art und Stärke der Beeinträchtigungen sowie vom Ausmass des bleibenden Schadens ab. Deshalb sei zu prüfen, ob die vorübergehende Immissionsbelastung die Nutzung der Liegenschaft schwer beeinträchtige und eine erhebliche Vermögenseinbusse verursacht habe. Diese Überlegungen des Bundesgerichts würden offensichtlich auch auf den in BGE 113 Ia 353 E. 3 (= Pra 77 Nr. 190) gemachten Feststellungen basieren, wonach eine Entschädigung für eine vorübergehende Störung nur geschuldet sei, wenn Art, Stärke oder Dauer derselben aussergewöhnlich waren und - kumulativ - dem Nachbarn einen beträchtlichen Schaden zufügten. Im Urteil des Bundesgerichts 1E.25/2007 vom 30. April 2008 E. 7.4 habe das Bundesgericht eine Überschreitung der Immissionsgrenzwerte während gut fünf Jahren als vorübergehend qualifiziert. Eine Entschädigung habe es mangels Schadens, d.h. mangels Schwere, nicht zugesprochen (E. 5 - 8). Auch im Urteil 1E.13/2007 vom 30. April 2008 habe es in einem zweiten Fall von nur vorübergehender Überschreitung der Immissionsgrenzwerte eine Entschädigungspflicht für die gut fünfjährige Beeinträchtigung verneint.

### **E. 3.1.2**

Im vorliegenden Fall sei zu beachten, dass die Immissionswertüberschreitung ab 1997 bis 2005 geringer gewesen sei. Zudem handle es sich um die Empfindlichkeitsstufe ES II, wobei von vornherein der strenge Tagesgrenzwert von 60 dB(A) zu beachten sei. Die konkrete Belästigung durch die Fluglärmbelastung sei hier deshalb insbesondere im Vergleich mit der in der ES III (65 dB[A]) entschädigungslos zu duldenen Beeinträchtigung nicht als sehr gravierend zu bezeichnen. Hinzu komme, dass die Fluglärmimmissionen, die auf das fragliche Grundstück einwirkten, ausschliesslich von den Starts ab Piste 16 mit anschliessendem Left Turn verursacht würden. Aus diesem Grund gebe es sowohl am Morgen als auch am Nachmittag immer wieder längere Ruhephasen, in denen gar kein Fluglärm zu verzeichnen sei. Es könne somit nicht gesagt werden, die Stärke und Dauer der übermässigen Immissionen sei in den Jahren 1997 bis 2005 aussergewöhnlich und von besonderer, d.h. entschädigungspflichtiger Intensität gewesen. Somit habe die Vorinstanz die nur vorübergehende Überschreitung der

Immissionsgrenzwerte und die sich daraus ergebenden Konsequenzen nicht beachtet. Die vorinstanzlich zugesprochene Enteignungsentschädigung sei deshalb in Abweichung von den vom Bundesgericht vorgegebenen Grundsätzen und mithin zu Unrecht erfolgt. In der Replik vom 5. Februar 2010 halten die Beschwerdeführenden ergänzend fest, entgegen der Ansicht der Beschwerdegegnerin sei zwar eine Entschädigung ausgeschlossen, wenn eine der Voraussetzungen der Spezialität, der Unvorhersehbarkeit und der Schwere am dies estimandi nicht erfüllt sei. Daraus könne aber umgekehrt nicht abgeleitet werden, bei grundsätzlicher Bejahung dieser Voraussetzungen habe die konkrete Schätzung bzw. die Feststellung des Minderwerts keine Rückwirkung mehr auf diese Voraussetzungen. So stehe etwa erst nach erfolgter Schätzung fest, ob das Kriterium der Schwere tatsächlich erfüllt sei: Ergebe sich aus der Schätzung ein konkreter Minderwert aufgrund von Fluglärm, der unter 10% liege, entfalle eine Entschädigung grundsätzlich vollständig.

### **E. 3.2**

Die Beschwerdegegnerin wendet in ihrer Vernehmlassung vom 23. September 2009 ein, die von den Beschwerdeführenden vorgebrachte Rüge der vorübergehenden Unterdrückung nachbarlicher Abwehrrechte sei verspätet vorgebracht bzw. vom Bundesgericht bereits entschieden worden. Die Beschwerdeführenden hätten im vorangegangenen Verfahren vor dem Bundesgericht vorgebracht, es sei entgegen der planungsrechtlichen Zuordnung des Grundstücks zu einer Zone mit ES II von der Massgeblichkeit der ES III auszugehen. Entsprechend hätten sie dort behauptet, es habe nur eine vorübergehende Enteignung während 4 Jahren vorgelegen, die nicht entschädigungspflichtig sei. An diesem Standpunkt hätten die Beschwerdeführenden in ihrer Duplik vom 5. Dezember 2007 festgehalten. Diesen habe das Bundesgericht in seinem Urteil 1E.11/2007 vom 14. April 2008 E. 7 zu Recht zurückgewiesen und die Massgeblichkeit der ES II bestätigt. Weiter würden die Beschwerdeführenden erstmals in ihrer Beschwerde vom 10. Juli 2009 ans Bundesverwaltungsgericht argumentieren, die Lärmbelastung habe seit 2006 massiv abgenommen und liege bei der Liegenschaft der Beschwerdegegnerin seit 2006 bis heute unterhalb des massgeblichen IGW der ES II. Im Verfahren vor Bundesgericht hätten sich die Beschwerdeführenden in ihren Rechtsschriften vom April und Dezember 2007 dagegen nicht auf eine Unterschreitung des massgeblichen IGW der ES II berufen, sondern allein auf die fruchtlose Behauptung vertraut, massgeblich sei der IGW der ES III. Bereits während der Dauer des vorangegangenen bundesgerichtlichen Verfahrens (Anhängigmachung mit Beschwerdeschrift der Beschwerdegegnerin vom 31. Januar 2007, Abschluss mit Urteil des Bundesgerichts vom 14. April 2008), hätten die Beschwerdeführenden jedoch davon Kenntnis erlangt haben müssen, dass der IGW der ES II bei der Liegenschaft der Beschwerdegegnerin angeblich nicht mehr überschritten werde. Aufgrund der Entwicklung der Lärmentwicklung in den Vorjahren hätten die Beschwerdeführenden mit einer weiteren Reduktion der Fluglärmbelastung und Unterschreitung des IGW ab 2005 rechnen müssen. Die Beschwerdeführenden würden keine Gründe nennen, die ihr verspätetes Vorbringen rechtfertigen können. Dass es ihnen unmöglich gewesen sei, die erforderlichen Beweise im bundesgerichtlichen Verfahren beizubringen, werde zu Recht nicht behauptet. Bei den Daten über die Fluglärmbelastung in der Flughafenregion handle es sich zweifellos um beweisbedürftige Tatsachen im Einflussbereich der Beschwerdeführenden. Entsprechend treffe sie eine umfassende Mitwirkungspflicht bei der Ermittlung des rechtserheblichen Sachverhalts. Es handle sich darum bei den neuerlichen Vorbringen der Beschwerdeführenden um unzulässige Noven. Im Übrigen hätte das Bundesgericht aufgrund der Mitwirkungspflicht die aktuelle Lärmbelastung im Urteilszeitpunkt auch nicht

von Amtes wegen erheben müssen. Vom Bundesgericht als Rechtsmittelbehörde könne nicht verlangt werden, dass es in komplexen Verfahren wie den vorliegenden Grunddaten auf eigene Initiative erheben lasse. Hinsichtlich dieser Datenlage würden die Beschwerdeführenden selbst als Verursacher des übermässigen Lärms und der Entwertung von Liegenschaften Dritter in der Pflicht stehen. Dies ergebe sich ebenfalls aus dem Grundsatz der Eventualmaxime, wonach die Parteien alles, was ihnen im Haupt- und Eventualstandpunkt dienen könne, in den Prozess einzubringen hätten, insbesondere auch jene Argumente, die in Frage kämen, falls ihre ersten Vorbringen vor der Rechtsmittelbehörde keinen Erfolg hätten. Demnach hätten die Beschwerdeführenden die neuerlichen Argumente spätestens vor dem Bundesgericht thematisieren müssen. In der Sache versuchten sie daher, vom Bundesgericht bereits rechtskräftig erledigte Bestandteile des ursprünglichen Streitgegenstands erneut zum Gegenstand der gerichtlichen Auseinandersetzung zu machen. Der Streitgegenstand könne sich aber im Verfahrenslauf nur verengen und nicht wieder ausdehnen. Es sei deshalb auf die verbindlichen Erwägungen des Bundesgerichts zu den Anspruchsvoraussetzungen zu verweisen. Das Bundesgericht habe sich mit den Voraussetzungen der Unvorhersehbarkeit, der Spezialität der Immissionen und mit jener der Schwere des Schadens befasst, sich mit den Einwendungen der Parteien auseinandergesetzt und im konkreten Fall alle Voraussetzungen bejaht. In diesen Punkten sei das kassatorische Urteil des Bundesgerichts in Rechtskraft erwachsen. Im Weiteren bestreitet die Beschwerdegegnerin, dass der massgebliche IGW an ihrem Standort seit 2006 unterschritten werde. Der angebliche Rückgang der Lärmbelastung sei nicht das Ergebnis einer nachhaltigen Entwicklung. Entgegen der Darstellung der Beschwerdeführenden werde der Fluglärm in absehbarer Zeit aufgrund steigender Verkehrszahlen wieder zunehmen und der IGW auf ihrem Grundstück würde wieder überschritten werden (vgl. Entscheid des Bundesgerichts 1E.11/2007 vom 14. April 2008 E. 11.4). Selbst wenn die Behauptungen der Beschwerdeführenden über die Unterschreitungen des IGW zutreffen sollten, was bestritten werde, könne aus der bisherigen bundesgerichtlichen Praxis zur Entschädigungspflicht für vorübergehende Belastungen nichts gefolgert werden. Schliesslich liege eine Grundrechtsverletzung (Art. 29 BV) vor. Der übermässig langen Verfahrensdauer sei kompensatorisch dadurch Rechnung zu tragen, dass für die Beurteilung der Anspruchsvoraussetzungen nicht die Situation im Zeitpunkt des Entscheids zugrunde zu legen sei, sondern jene im Zeitpunkt der Schätzungsverhandlung. Eventuell käme auch in Frage, auf den Zeitpunkt abzustellen, in dem das Verfahren unter der Voraussetzung einer angemessenen Dauer zum Abschluss hätte kommen müssen. In jedem Fall müssten die Entwicklungen der Lärmbelastung nach Ablauf einer angemessenen Verfahrensdauer unberücksichtigt bleiben, da sie sich einseitig zugunsten der Beschwerdeführenden auswirken würden.

### **E. 3.3**

Vorab ist zu prüfen, ob auf die Rüge der Beschwerdeführenden, der massgebende Immissionswert sei nur vorübergehend, d.h. während maximal neun Jahren (1. Januar 1997 - 31. Dezember 2005), überschritten worden, einzutreten ist.

#### **E. 3.3.1**

Hat das Bundesgericht über eine Streitfrage (Rechts- und Tatfrage) entschieden, kann diese infolge der materiellen Rechtskraft (res iudicata) nicht noch einmal aufgeworfen werden. Nach den allgemeinen Grundsätzen kommt nur dem Dispositiv materielle Rechtskraft zu; tatsächliche Feststellungen und rechtliche Erwägungen, Feststellungen zu präjudiziellen

Rechtsverhältnissen, sonstige Vorfragen und weitere Rechtsfolgen, die sich aus der Urteilsbegründung mit logischer Notwendigkeit ergeben, erwachsen für sich allein nicht in Rechtskraft. Bei zurückweisenden Bundesgerichtsentscheiden ist demgegenüber die Bindungswirkung zumindest de facto stärker, weil sich die Vorinstanz an die Erwägungen des Bundesgerichts halten muss, ansonsten eine erneute Rückweisung droht (STEFAN HEIMGARTNER/HANS WIPRÄCHTIGER, in: Marcel Alexander Niggli/Peter Uebersax/Hans Wiprächtiger [Hrsg.], Bundesgerichtsgesetz, Basel 2008, Art. 61 N 18 S. 540).

### **E. 3.3.2**

Im vorliegenden Verfahren hat das Bundesgericht im Urteil 1E.11/2007 vom 14. April 2008 E. 12 die Sache an die Schätzungskommission zurückgewiesen, welche eine neue Schätzung des Verkehrswerts sowie des fluglärmbedingten Minderwerts der Gesamtliegenschaft der Beschwerdegegnerin vorzunehmen und schliesslich den zu ersetzenden, auf den Landwertanteil entfallenden Schaden zu bestimmen habe. Bei der Minderwertermittlung dürfe, da es sich um von der Beschwerdegegnerin selbst genutztes Wohneigentum handle, gemäss BGE 134 II 49 auf die mithilfe des MIFLU-Modells ermittelten Resultate abgestellt werden. Die Entschädigung sei als Kapitalzahlung zu leisten und ab dem Stichtag zu verzinsen. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wurde somit im Sinne der Erwägungen gutgeheissen, der angefochtene Entscheid der Vorinstanz aufgehoben und die Sache zur Neu beurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen (Dispositiv Ziff. 1).

### **E. 3.3.3**

Aus dem Urteil 1E.11/2007 vom 14. April 2008 E. 5.2 geht hervor, dass die Beschwerdeführenden bereits im Verfahren vor dem Bundesgericht geltend gemacht haben, die Bedingung der Spezialität der Immissionen sei nur vorübergehend erfüllt gewesen. Zwar seien bei der Liegenschaft der Beschwerdegegnerin die Immissionsgrenzwerte der ES II auch heute noch überschritten. Für das Gemeindegebiet Opfikon-Glattbrugg müsse jedoch angesichts der seit langem bestehenden Fluglärmvorbelastung enteignungsrechtlich der Immissionsgrenzwert für die ES III massgeblich sein. Das Bundesgericht hat diesbezüglich in E. 7 die ES II als massgeblich erklärt. Darauf ist vorliegend nicht zurückzukommen.

### **E. 3.3.4**

Bei der Prüfung der Spezialität der Einwirkungen hat das Bundesgericht zwar die Frage der erst im vorliegenden Verfahren von den Beschwerdeführenden geltend gemachten nur vorübergehenden Überschreitung des IGW (1. Januar 1997 - 31. Dezember 2005) nicht explizit geprüft, hingegen die Spezialität bejaht. Die Spezialität ist nach ständiger Praxis insbesondere dann gegeben, wenn die Lärmimmissionen eine Intensität erreichen, die das Mass des Üblichen und Zumutbaren übersteigen. Dies ist nach neuerer Rechtsprechung regelmässig anzunehmen, falls die in der eidgenössischen Umweltschutzgesetzgebung festgelegten Immissionsgrenzwerte überschritten sind (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1E.25/2007 vom 30. April 2008 E. 6 mit Verweis auf BGE 130 II 394 E. 12.2 S. 415 mit Hinweisen; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-6004/2008 vom 22. April 2009 E. 7.1). Mit der Bejahung der Spezialität durch das Bundesgericht im Urteil 1E.11/2007 vom 14. April 2008, verbunden mit der Beschränkung des Anfechtungsgegenstandes auf den Inhalt der Rückweisung, ist auf die diesbezüglichen Vorbringen der Beschwerdeführenden

nicht einzutreten.

#### **E. 4.1**

Betreffend die Schwere des immissionsbedingten Schadens bringen die Beschwerdeführenden vor, die Beschwerdegegnerin habe weder im Verfahren vor Vorinstanz noch im anschliessenden Verfahren vor Bundesgericht näher zu begründen vermocht, welcher Schaden ihr konkret durch die maximal neunjährige übermässige Lärmbelastung ihrer Liegenschaft entstanden sei. Ferner sei nicht einmal behauptet worden, durch die vorübergehende Beeinträchtigung seien beispielsweise Verkaufsabsichten durchkreuzt oder bessere Nutzungen des Grundstücks behindert worden. Die Beschwerdegegnerin könne somit in keiner Art und Weise belegen, inwiefern die vorübergehende Immissionsbelastung ihre Liegenschaft schwer beeinträchtigt und eine erhebliche und dauernde Vermögenseinbusse verursacht habe. Auch die schwerwiegende Vermögenseinbusse sei somit nicht ansatzweise belegt.

#### **E. 4.2**

Das Bundesgericht hat im Urteil 1E.11/2007 vom 14. April 2008 in E. 12 mit Verweis auf E. 6 festgehalten, dass die Schwere des lärmbedingten Schadens auch dann mit Blick auf die Gesamtliegenschaft zu beurteilen sei, wenn dem Eigentümer nur ein Entschädigungsanspruch für das Land zustehe. Erweise sich die Beeinträchtigung der Gesamtliegenschaft als schwer, so sei der Schaden in einen auf das Gebäude entfallenden und in einen auf den Boden entfallenden Teil aufzugliedern und nur letzterer abzugelten. Bei dieser Aufteilung sei der Wert des Bodens mit Bezug auf die am Stichtag konkret bestehende Nutzung als relativer Landwert zu bestimmen, der in der Regel unter dem Baulandwert, d.h. dem Wert eines unüberbauten Grundstücks, liege. Das Bundesgericht hat vorliegend die Sache an die Schätzungskommission zurückgewiesen, welche eine neue Schätzung des Verkehrswertes sowie des fluglärmbedingten Minderwerts der Gesamtliegenschaft der Beschwerdegegnerin vornahm und schliesslich den zu ersetzenden, auf den Landwertanteil entfallenen Schaden bestimmt hat. Bei der Minderwertermittlung darf, da es sich hier um von der Beschwerdegegnerin selbst genutztes Wohneigentum handelt, gemäss BGE 134 II 49 auf die mithilfe des MIFLU-Modells ermittelten Resultate abgestellt werden.

#### **E. 4.3**

Die Vorinstanz hat gestützt auf die dargestellten bundesgerichtlichen Vorgaben im angefochtenen Entscheid vom 27. Mai 2009 einen relativen Landwert von Fr. 434'437.- ermittelt. Sie bediente sich hierfür der Lageklassenmethode und wendete die Landwertanteil-Tabellen des Schätzerhandbuches (SVKG, SEK/SVIT 2005) mit den fünf Hauptkriterien Standort, Nutzung, Wohnlage, Erschliessung und Marktverhältnisse an. Die Vorinstanz ermittelte den Minderwert wegen Fluglärm nach dem MIFLU-Modell. Wie die Vorinstanz richtig festgehalten hat, ist der Minderwert von 19.1% lediglich auf dem Landwert zu entschädigen, da das Wohnhaus der Beschwerdegegnerin nach dem 1. Januar 1961 erstellt wurde. Der zu entschädigende Minderwert belief sich somit auf Fr. 82'977.-.

#### **E. 4.4**

Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist die Voraussetzung der Schwere des immissionsbedingten Schadens so zu verstehen, dass der Schaden eine gewisse Höhe oder einen gewissen Prozentsatz des Gesamtwerts einer Liegenschaft erreichen muss, damit eine Ersatzpflicht entsteht. Eine feste, allgemein gültige Grenzziehung ist in der Praxis

ausgeschlossen worden. In BGE 101 Ib 405 und BGE 102 Ib 271 wurde anerkannt, dass auch eine Liegenschaftsentwertung von 10% bereits einen schweren Schaden im enteignungsrechtlichen Sinn darstellen kann. In neueren Urteilen hielt das Bundesgericht fest, dass das Vorliegen eines schweren Schadens bei einem Minderwert von 10% nicht allein mit dem Hinweis auf das Schätzungsermessen verneint werden könne (Urteil des Bundesgerichts 1E.11/2007 vom 14. April 2008 E. 9 mit Hinweisen; BGE 134 II 49 E. 11; vgl. auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-6004/2008 vom 22. April 2008 E. 7.3; ROLAND GFELLER, Immissions- und Überflugsenteignungen am Beispiel des Flughafens Zürich, Zürich/Basel/Genf 2006, S. 34 f. mit Hinweisen auf die Rechtsprechung). Wie dargestellt ermittelte die Vorinstanz nach dem MIFLU-Modell einen Minderwert von 19.1%. Weder die Beschwerdeführenden noch die Beschwerdegegnerin bestreiten diese Berechnung. Angesichts der oben dargelegten bundesgerichtlichen Rechtsprechung, dass ein schwerer Schaden bereits bei einem Minderwert von 10% bejaht werden kann, ist somit bei einem Minderwert von 19.1% offensichtlich vom Vorliegen eines schweren Schadens auszugehen. Als Zwischenergebnis kann daher festgehalten werden, dass vorliegend sämtliche Voraussetzungen für einen Entschädigungsanspruch für die Unterdrückung nachbarlicher Abwehrrechte gegenüber Lärmeinwirkungen zu bejahen sind.

### **E. 5.1**

Die Beschwerdeführenden machen als Eventualbegründung eine Reduktion einer möglichen Enteignungsentschädigung wegen der nur vorübergehenden Beeinträchtigung sowie einen Abzug der Gebäudekubatur der Doppelgarage vom massgebenden Gebäudevolumen geltend. Sie bringen vor, die Minderwertentschädigung verstehe sich als Ersatz für bereits entstandene und künftige Wertverminderungen von Liegenschaften durch übermässigen Fluglärm. Die Lärmimmissionen seien im vorliegenden Fall nur vorübergehend während höchstens neun Jahren zu verzeichnen gewesen. Im Zuge der Rechtsprechung habe sich eine Berechnung einer Minderwertentschädigung entwickelt, welche sich "auf ewig" bzw. dauernd belastete Liegenschaften beziehe. Diese Entschädigungsbemessung sei im vorliegenden Fall deshalb in keiner Art und Weise gerechtfertigt. Der für die Bestimmung des Werts (oder des Minderwerts) einer Liegenschaft zu beachtende ökonomische Horizont sei auf 50 bis 75 Jahre festzusetzen, wobei die ersten 25 Jahre die wichtigste Zeitspanne darstellen würden, in denen zwei Drittel des aktuellen Werts einer Liegenschaft entstehen würde. Müssten aber in einem Fall wie dem vorliegenden nicht 50 bzw. 75, sondern neun Jahre entschädigt werden, sei dies entsprechend zu berücksichtigen. Mit anderen Worten sei in einem solchen Fall zwingend eine Reduktion der vorinstanzlich zugesprochenen Minderwertentschädigung von Fr. 82'977.- vorzunehmen. Vorgeschlagen werde eine Reduktion um zwei Drittel. Die Beschwerdeführenden bringen weiter vor, die Vorinstanz habe für die Ermittlung des Verkehrswerts das heranzuziehende Gebäudevolumen mit 1'055 m<sup>3</sup> angegeben. In diesem Volumen sei zu Unrecht die Gebäudekubatur der Doppelgarage der Beschwerdegegnerin von rund 115 m<sup>3</sup> berücksichtigt worden. Bei Garagen handle es sich um sogenannte "besondere Gebäude", die nicht dem Wohnen, Arbeiten oder sonst dem dauernden Aufenthalt dienen oder hierfür verwendbar seien. Dies gelte in erster Linie für freistehende oder dem Wohngebäude angegliederte Garagen, wie dies vorliegend der Fall sei. Gemäss bewährter Praxis des Bundesgerichts seien solche Garagen oder andere nicht dem dauernden Aufenthalt dienende Gebäude nicht entschädigungspflichtig, mithin von der Gebäudekubatur abzuziehen (vgl. BGE 122 II 337 E. 4c). Bei Einzel- und Doppelgaragen,

die bei selbst genutztem Wohneigentum unterirdisch angelegt seien, hätten die Beschwerdeführenden hingegen bei den einvernehmlich erledigten Fällen bisher im Sinn eines unpräjudiziellen Entgegenkommens keine Substraktion der Garagenkubatur vorgenommen, obwohl auch in diesem Fall grundsätzlich von einem nicht entschädigungspflichtigen "besonderen Gebäude" auszugehen sei. Hier greife aber die Überlegung, dass die Enteigneten beim Bau ihrer Liegenschaft ohnehin einen Aushub hätten machen müssen und sie, wenn sie damals nicht eine Garage gebaut, den zur Verfügung stehenden Platz mit grosser Wahrscheinlichkeit mit Kellerräumlichkeiten besetzt hätten. Diese wiederum wären jedoch in die Gebäudekubatur hineinzurechnen. Es sei daher wie folgt vorzugehen: Die von der Vorinstanz gestützt auf die Schätzungsanzeige der Gebäudeversicherung des Kantons Zürich vom 5. Oktober 1994 herangezogene Gebäudekubatur von 1'055 m<sup>3</sup> umfasse das "Wohnhaus mit Garage". Somit sei gestützt auf die obigen Überlegungen die 115 m<sup>3</sup> Garagengebäudekubatur zu subtrahieren. Bei Baukosten von durchschnittlich 665.00/m<sup>3</sup> ergebe dies einen abzuziehenden Betrag von Fr. 76'475.-, mithin einen Gebäudewert von Fr. 625'100.-. Zähle man wie die Vorinstanz die Kosten für die Umgebung und die Baunebenkosten im Umfang von 15% dazu, erhalte man einen Gebäudewert von Fr. 718'865.-. Der relative Landwert betrage gemäss den anerkannten Berechnungen der Vorinstanz 35% des Gebäudeneuwerts, was einen Betrag von Fr. 387'081.- ausmache. Der Minderwert betrage gemäss den MIFLU-Berechnungen 19.1%, mithin in Franken ausgedrückt Fr. 73'932.-. Dieser Minderwert wäre nur bei einer dauernden IGW-Überschreitung und bei Vorliegen der Voraussetzung der Schwere zu berücksichtigen. Dies sei konkret nicht der Fall. Aus diesem Grund sei namentlich im Sinn der Eventualbegründung zu berücksichtigen, dass übermässige Lärmimmissionen vorliegend nur vorübergehend während höchstens neun Jahren zu verzeichnen gewesen sei. Zusammenfassend könne festgehalten werden, dass die ermittelte Minderwertentschädigung nicht für "ewig" auszurichten sei, sondern nur anteilmässig und für einen ganz beschränkten Zeitraum von neun Jahren. Es habe deshalb eine Kürzung des Minderwerts von Fr. 73'932.- zu erfolgen. Diese soll nach Auffassung der Beschwerdeführenden mindestens zwei Drittel betragen. Somit betrage der zu entschädigende Minderwert aufgerundet höchstens Fr. 24'650.-.

## **E. 5.2**

Die Beschwerdegegnerin bestreitet, dass der massgebliche IGW überhaupt je unterschritten wurde. Auch was die Eventualbegründung der Beschwerdeführenden betreffe, sei entgegenzuhalten, dass sie diesen neuerlichen Standpunkt verspätet vorbringen würden. Davon abgesehen sei der Beschwerdegegnerin in Anbetracht der vorhersehbaren Bewegungs- und Lärmzunahme eine volle Entschädigung zuzusprechen. In Bezug auf den von den Beschwerdeführenden geltend gemachten Abzug der Kubatur der Doppelgarage vom massgebenden Gebäudevolumen hält die Beschwerdegegnerin fest, dass die von den Beschwerdeführenden zitierte Rechtsprechung des Bundesgerichts vorliegend nicht anwendbar sei. Im Unterschied zum vorliegenden Fall habe BGE 122 II 337 ein hochherrschaftliches, weitläufiges Anwesen betroffen. Die Nebengebäude seien gewiss nicht angebaut, und in solchen Verhältnissen sei wohl die Garage nicht einfach ein Unterstand für 1 bis 2 Personenwagen, sondern etwas Grösseres gewesen. Solche Gebäude seien durchaus gewerblichen Bauten gleichzustellen, welche nach bundesgerichtlicher Praxis nicht zu entschädigen seien. Demgegenüber sei die Garage im vorliegenden Fall direkt an das Einfamilienhaus angebaut. Auf dem Vorplatz könne ein weiterer Personenwagen abgestellt werden. Es handle sich um Pflichtabstellplätze nach der

Parkplatzverordnung der Stadt Opfikon (PPV). Nach Art. 7 PPV sei zudem mindestens 60% der Abstellplätze "unterirdisch oder im Gebäude" anzuordnen. Der Garagenanbau erfülle diese Vorgabe. Er sei somit der Kubatur der Wohnliegenschaft hinzuzurechnen. Entsprechend habe das Bundesgericht im Urteil 1E.15 / 1E.16/2007 vom 8. Februar 2008 die unter Niveau ans Haus angebaute Garage nach MIFLU entschädigt. Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführenden könne dabei auch nicht eine Unterscheidung getroffen werden, ob eine Garage unter Niveau angelegt oder dem Wohnhaus auf Parterre-Niveau direkt angebaut wurde. Gerade angebaute Garagen würden häufig umgenutzt (Werkstatt, Hobbyraum usw.) und stellten auch als solche einen grossen Mehrwert für eine Liegenschaft dar, der in keiner Weise geringer sei als jener eines Kellerraums.

### **E. 5.3**

Das Bundesgericht hat in seinem Entscheid 1E.11/2007 vom 14. April 2008 die hier für die Berechnung relevante Gebäudekubatur nicht festgelegt. Auf die Rüge der Beschwerdeführenden betreffend den Abzug der Gebäudekubatur der Doppelgarage vom massgebenden Gebäudevolumen von 1'055 m<sup>3</sup> ist daher einzutreten. Vorliegend ist aus den Akten ersichtlich, dass die Garage nicht direkt an das Einfamilienhaus der Beschwerdegegnerin angebaut, sondern mit diesem durch ein Schrägdach über der Eingangstreppe verbunden ist. Wie die Beschwerdeführenden zu Recht festhalten, hatte das Bundesgericht in BGE 122 II 344 E. 4c im Zusammenhang mit einer Parzelle von 24'935 m<sup>2</sup> entschieden, dass Nebengebäude (Garage, Treibhaus), die nicht Wohnzwecken dienen, für die Schätzung der Entschädigung unbeachtlich seien, da deren Benutzung durch den Fluglärm nicht beeinträchtigt werde. Aus diesem Entscheid geht jedoch nicht hervor, ob die Garage alleinstehend oder an das Hauptgebäude angebaut war. Die Vorinstanz ermittelte vorerst den Gebäudewert gestützt auf Baukosten von Fr. 665.-/m<sup>3</sup> und ein Gebäudevolumen von 1'055 m<sup>3</sup>. 15% dieses Wertes von Fr. 701'575.- addierte sie dann als Wert für Umgebung und Baunebenkosten hinzu, was einen Neuwert der Gesamtliegenschaft von Fr. 806'811.- ergab. Zur Ermittlung des relativen Landwertes bediente sich die Vorinstanz anschliessend der Lageklassenmethode und wendete dabei Lageklassenschlüssel und Landwertanteil-Tabellen des Schätzerhandbuchs (SVKG, SEK/SVIT 2005) mit den fünf Hauptkriterien Standort, Nutzung, Wohnlage, Erschliessung und Marktverhältnisse an. Als Durchschnittswert der fünf Hauptkriterien ergaben die Erhebungen der Vorinstanz eine massgebende Lageklasse von 5,55. Gemäss Vorinstanz entspricht dies einem Landwert von 35%. Nach deren Berechnungen beträgt der relative Landwert gemessen am Neuwert der Gesamtliegenschaft von Fr. 806'811.- somit Fr. 434'437.-. Gestützt auf einen Minderwert wegen Fluglärm von 19.1% gemäss MIFLU-Modell berechnete die Vorinstanz schliesslich einen zu entschädigenden Landminderwert von Fr. 82'977.-. Die Beschwerdeführenden stellen diese Berechnungen einzig hinsichtlich der massgebenden Gebäudekubatur in Frage. Ihrer Ansicht nach hätte beim Gebäudevolumen von 1'055 m<sup>3</sup> die Garage mit 115 m<sup>3</sup> nicht berücksichtigt werden dürfen. Sie begründen dies im Wesentlichen damit, dass Garagen nicht zum dauernden Aufenthalt verwendbar seien und übermässige Immissionen den Wert solcher lärmunempfindlicher Räume ausserhalb des Hauptgebäudes nicht vermindern würden. Zwar habe das Fehlen einer Garage einen Einfluss auf den Wert der Liegenschaft; dieser sei jedoch mit und ohne Fluglärm identisch. Die Beschwerdegegnerin stellt sich demgegenüber auf den Standpunkt, die Garage sei nicht nur baulich Teil des Gebäudes, sondern gemäss öffentlichem Baurecht und heutigen Wertvorstellungen ein unabdingbarer Bestandteil der Liegenschaft und deshalb entschädigungsberechtigt. Der Verkäufer einer Liegenschaft im

Fluglärmgebiet werde auch für die Garage weniger lösen können. Die Argumentation der Parteien zielt an der Sache vorbei. Denn vorliegend ist nicht der Minderwert des Gebäudes, sondern jener des Landes zu bestimmen. Hierfür hat das Bundesgericht verbindlich angeordnet, es sei vorab "eine neue Schätzung des Verkehrswertes sowie des fluglärmbedingten Minderwertes der Gesamtliegenschaft vorzunehmen" (Urteil 1E.11/2007 E. 12). Der Wert einer angebauten Garage ist nach allgemeinem Verständnis in den Verkehrswert der "Gesamtliegenschaft" einzubeziehen. Bereits deshalb ist nicht einzusehen, weshalb beim Wert der Gesamtliegenschaft die Garage in Abzug gebracht werden soll. Gegen den Einbezug des Umgebungswertes haben die Beschwerdeführenden ja auch keine Einwände vorgebracht. Zudem schreibt die seit dem 18. Februar 2004 gültige Parkplatzverordnung Opfikon auch für private Wohnliegenschaften Mindestparkfeldflächen (Abstellplätze oder Einstellgaragen) vor, die im Übrigen nicht zweckentfremdend genutzt werden dürfen (Art. 9 PP-VO). Dass solche Vorschriften bereits im Zeitpunkt der Erstellung der fraglichen Liegenschaft im Jahr 1994 galten, wird zwar nicht behauptet. Dennoch deutet diese kommunale Bauvorschrift - wie die Beschwerdegegnerin zu Recht ausführt und was die Beschwerdeführenden nicht in Abrede stellen - darauf hin, dass der Wert solcher Abstellplätze, Unterstände oder Einstellgaragen zumindest nach heutigen Vorstellungen Bestandteil des Liegenschaftswertes sein muss. In welchem Umfang sich der Garagenwert auf die lärmbedingte Entwertung des Gebäudes niederschlägt, ist vorliegend hingegen nicht zu untersuchen.

#### **E. 6**

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass auch die Subsidiärbegründung der Beschwerdeführenden nichts an der Abweisung der Beschwerde zu ändern vermag. Im Übrigen deutet nichts darauf hin, dass die Höhe der Entschädigung von der Vorinstanz unrichtig festgesetzt worden wäre.

#### **E. 7**

Die Kosten des Verfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht, einschliesslich einer Parteientschädigung an den Enteigneten, trägt der Enteigner. Werden die Begehren des Enteigneten ganz oder zum grösseren Teil abgewiesen, so können die Kosten auch anders verteilt werden; unnötige Kosten trägt in jedem Fall, wer sie verursacht hat (Art. 116 Abs. 1 EntG). Den Beschwerdeführenden sind daher die Verfahrenskosten im Umfang von Fr. 3'000.- aufzuerlegen; sie werden mit dem Kostenvorschuss gleicher Höhe verrechnet. Die Beschwerdeführenden haben der obsiegenden Beschwerdegegnerin in solidarischer Haftung eine Parteientschädigung von Fr. 4'500.- zu bezahlen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.