

OW_GERICHTE VVGE 1985/86 Nr. 63 vom 1. Juli 2016

OW Obergericht, 2016-07-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow_gerichte_VVGE 1985_86 Nr. 63](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow_gerichte_VVGE_1985_86_Nr._63)

FR: OW_GERICHTE VVGE 1985/86 Nr. 63 du 1 juillet 2016

IT: OW_GERICHTE VVGE 1985/86 Nr. 63 del 1 luglio 2016

Regeste

VVGE 1985/86 Nr. 63, S. 136: Art. 24 Abs. 3 BauG; materielle Enteignung, Heimschlagsrecht. Für die Beurteilung der materiellen Enteignung ist grundsätzlich auf das definitive Inkrafttreten der Eigentumsbeschränkung abzustellen, selbst wenn

Erwägungen

E. 1

Kommt das auf einem Grundstück lastende Bauverbot in seiner Wirkung einer Enteignung gleich, kann der Eigentümer gegen Leistung voller Entschädigung die Übernahme des Bodens verlangen (Art. 24 Abs. 3 BauG). Damit erweist sich das Heimschlagsrecht des Grundeigentümers als Sonderfall der materiellen Enteignung, indem der Eigentümer vom Gemeinwesen die formelle Enteignung eines materiell enteigneten Grundstückes verlangen kann. Voraussetzung des Heimschlagsrechtes ist das Vorliegen einer materiellen Enteignung. a) Für die Beurteilung der materiellen Enteignung gilt grundsätzlich das Inkrafttreten der Eigentumsbeschränkung als massgebender Zeitpunkt (BGE 111 Ib 82 f. mit Hinweisen). Das definitive Bauverbot wurde vom Gemeinderat am 16. Mai 1983 erlassen. Diesem war allerdings ein am 15. September 1980 erlassenes provisorisches, an sich unbefristetes Bauverbot vorausgegangen. Frühere Eigentumsbeschränkungen können eine materielle Enteignung bewirken, wenn sie erst nach verhältnismässig langer Zeit wegfielen und der Grundeigentümer ohne diesen Eingriff die Möglichkeit gehabt hätte, sein Grundstück bestmöglich zu nutzen, bevor es von der nachfolgenden Beschränkung betroffen wurde (H. Aemisegger, Raumplanung und Entschädigungspflicht, Bern 1983, 32 f.). Auf provisorische Eigentumsbeschränkungen, die der definitiven Eigentumsbeschränkung vorangingen, kann aber in der Regel wegen ihres provisorischen Charakters nicht abgestellt werden (ZBI 1983, 78 f./1975, 505 Ziff. 3.3), so dass auch in diesen Fällen grundsätzlich das Inkrafttreten der definitiven Eigentumsbeschränkung als für die Beurteilung, aber auch die Wertbestimmung massgebender Stichtag zu gelten hat. Umgekehrt hätte das provisorische Bauverbot, jedenfalls während der kurzen Frist bis zum Inkrafttreten der definitiven Eigentumsbeschränkung, auch keine Entschädigungspflicht ausgelöst (vgl. BGE 109 Ib 22 f.). Als für die Beurteilung der materiellen Enteignung massgebender Stichtag hat demnach der 16. Mai 1983 zu gelten. b) Im Jahre 1971 wurde die Stammparzelle 446 eingezont und zwar als Wohnzone für 3-4 geschossige Bauten. Im Jahre 1978 wurde sie der 2-3 geschossigen Zone zugewiesen. Es ist auch unbestritten, dass dieses Gebiet baulich erschlossen ist. Das Bauverbot umfasst nebst einem im Bereich der römischen Ruinen liegenden Teil der Parzelle 445 die klägerische Parzelle 1686. Dass die vollumfängliche Belegung einer eingezonten und baulich erschlossenen Parzelle mit einem Bauverbot einer Enteignung gleichkommt, wird von den Parteien an sich nicht bestritten.

E. 2

In ihrer Eingabe macht nun die Schweizerische Eidgenossenschaft, die sich der Gemeinde als Intervenientin angeschlossen hatte, geltend, dass nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur materiellen Enteignung in Fällen, da nur ein Teil eines Grundstückes unter ein Bauverbot fällt, nicht ohne weiteres auf eine materielle Enteignung geschlossen werden könne. Die heute mit einem Bauverbot belegte und als Parzelle 1686 ausgeschiedene Fläche habe ursprünglich nur einen kleinen Teil der Stammparzelle 446 ausgemacht. Mit Bezug auf das ganze Grundstück könne das sich auf eine verhältnismässig kleine Fläche erstreckende Bauverbot nicht als materielle Enteignung angesehen werden. a) In BGE 82 I 157 ff. hatte das Bundesgericht das Vorliegen einer materiellen Enteignung in einem Fall verneint, da ein Drittel eines 2004 m² haltenden Grundstückes mit einem Bauverbot belegt worden war, während die restlichen zwei Drittel mit zweigeschossigen Wohnhäusern überbaut werden durften. Dabei hielt das Bundesgericht fest, dass im Falle, da ein Grundstück nur teilweise mit einem Bauverbot belegt wird, es als sachlich richtig erscheine, die Frage der materiellen Enteignung im Hinblick auf das ganze betroffene Grundstück zu beurteilen. Aus dem Urteil ergibt sich, dass der mit einem Bauverbot belegte Teil des Grundstückes zudem an einem für die Erstellung von Bauten nicht besonders geeigneten Steilhang lag. Im selben Entscheid erwähnte das Bundesgericht auch einen Fall aus dem Jahre 1946, wo es die Freihaltung eines rund 25 m breiten Uferstreifens als nicht enteignungsähnlich beurteilt hatte. Im Entscheid 93 I 348 ff. verneinte es den Tatbestand der materiellen Enteignung in einem Falle, wo zufolge einer Baulinie fast zwei Fünftel eines Grundstückes mit einem Bauverbot belegt wurden, ohne dass es darin eine materielle Enteignung zu erblicken vermochte. Im Fall 97 I 632 ff. schliesslich verneinte es den Tatbestand der materiellen Enteignung im Falle der Herabzonung der Liegenschaft. Diese Rechtsprechung blieb in der Lehre, aber auch in der kantonalen Judikatur nicht unbestritten (Imboden/Rhinow, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Nr. 130 B IIIc; ZHVGr 1968, Nr. 69). Den aufgezeigten Fällen gemeinsam ist allerdings, dass es sich immer um "Teilenteignungen" handelte. Obwohl jeweils ein beträchtlicher Teil dieser Grundstücke der baulichen Nutzung entzogen wurde, blieben sie grundsätzlich bebaubar (vgl. auch BGE 89 I 358). Als erstes fragt es sich daher unter dem Gesichtspunkte der erwähnten Rechtsprechung, ob im vorliegenden Fall überhaupt eine solche Teilenteignung vorliege, war doch nie bestritten, dass eine Totalenteignung, sofern auch die andern Tatbestandsmerkmale der materiellen Enteignung erfüllt sind, eine Entschädigungspflicht auslöst. b) Im für die Beurteilung der Frage massgebenden Zeitpunkt (16. Mai 1983) war die vollumfänglich mit einem Bauverbot belegte Parzelle 1686 bereits seit einigen Jahren von der Stammparzelle 446 abparzelliert. Damit liegt kein Fall einer Teilenteignung im obenerwähnten Sinne vor. Doch stellt sich aufgrund des auch für den Bereich des öffentlichen Rechts wirksamen Grundsatzes des Handelns nach Treu und Glauben die Frage, ob möglicherweise die Klägerschaft im Bewusstsein einer bevorstehenden Schutzmassnahme die Parzelle 1686 von der Stammparzelle 446 abparzellierte, um so zu verhindern, zufolge blosser Teilenteignung entschädigungslos ausgehen zu müssen. Diesfalls stellte sich nämlich die Frage, ob sich die Beklagte gegenüber den geltend gemachten Entschädigungsansprüchen nicht auf den Grundsatz des Handelns nach Treu und Glauben berufen könnte und gegebenenfalls bei der Beurteilung der Frage, ob eine materielle Enteignung vorliege, vom Zustand der Stammparzelle 446 auszugehen wäre, wie er vor der Abparzellierung der Parzelle 1686 bestand. Es trifft zu, dass A bei der Abtrennung der Parzelle 1686 von der Stammparzelle um das Bestehen der Ruine wusste. Dies war ja auch der Grund gewesen, weshalb er sich an den Erziehungsdirektor gewandt

hatte, der dann am 6. Dezember 1978 dem Gemeinderat eröffnete, dass es sich bei der fraglichen Ruine um ein schützenswertes Objekt handle und der Architekt seine Objekte so situieren sollte, dass sie mit dem Grundriss des römischen Bades nicht kollidierten. Bis zum 15. September 1980, dem Datum des provisorischen Bauverbots auf der Parzelle 1686, geschah dann weder von Seiten des Kantons noch der Gemeinde etwas. A, der sich mit der Überbauung des gesamten Areals befasste, hatte indessen auch aufgrund der ihm bekannten Verlautbarung des Erziehungsdirektors keine Veranlassung, mit der Überbauung der Parzelle 446 zuzuwarten, und schritt daher zu deren Parzellierung. Die die Parzelle 1686 betreffende Mutation war vom Geometer am 20. Oktober 1978 dem Grundbuchamt abgegeben worden. Die Parzellierung wurde erst am 28. November 1979 vollzogen, als Voraussetzung des dann am 14. Dezember 1979 erfolgten Verkaufs der benachbarten Parzelle 1571. Bei der von A vorgenommenen Parzellierung handelte es sich um einen ganz normalen Vorgang. Es kann darin keine Manipulation zur "Schaffung" eines enteignungsähnlichen Tatbestandes erblickt werden, ja, es blieb A, wollte er das Bauland verkaufen, gar keine andere Wahl, als die Stammparzelle zu parzellieren, dabei aber den Empfehlungen des Erziehungsdirektors zu folgen und Kollisionen mit dem Grundriss des römischen Bades zu verhindern. Dafür war aber die Ausparzellierung jenes Teiles der Stammparzelle 446, auf welchem sich die Ruine befindet, ein geeignetes Mittel. Es war den Eigentümern nicht zuzumuten, mit dem Verkauf bzw. der Überbauung des Areals zuzuwarten, zumal dem Gemeinderat der Sachverhalt spätestens seit Ende 1978 bekannt war, er aber keine konkreten Anstalten traf. Von einem treuwidrigen Verhalten der Klägerschaft kann daher nicht die Rede sein. Eine andere Frage ist es, ob die Klägerschaft durch eine andere Art der Parzellierung nicht hätte den Schaden kleiner halten können.

E. 3

a) Der Grundsatz der Schadensminderungspflicht ist im allgemeinen Rechtsgrundsatz des Handelns nach Treu und Glauben verankert und ist wie dieser für den Bereich des privaten und öffentlichen Rechts wirksam (F. Gygi, Verwaltungsrecht und Privatrecht, Bern 1956, 43), also auch in jenen Fällen, wo der Schaden auf einen hoheitlichen Akt zurückzuführen ist. Der Schadensminderungspflicht wiederum entspricht es, dass im Falle von Selbstverschulden bzw. Mitverschulden die Schadensersatzleistung entsprechend zu kürzen ist. Im übrigen ergibt sich schon aus dem Begriff des Schadensausgleichs (des Ersatzes des vollen Schadens, der gerechten Entschädigung), dass der Geschädigte nicht bereichert werden soll, also nicht mehr erhalten darf, als der ihm zugefügte Schaden ausmacht. Würde auch selbst- bzw. mitverschuldeter Schaden entschädigt, ginge dies über einen blossen Schadensausgleich hinaus und widerspräche dem Grundsatz der vollen Entschädigung im Sinne einer gerecht bemessenen Entschädigung. Zuzufolge Selbstverschuldens muss sich daher der Enteignete den Abzug derjenigen Schäden gefallen lassen, die er mit der nötigen Sorgfalt hätte vermeiden können. Im Falle einer formellen Enteignung hielt das Bundesgericht ausdrücklich fest, dass auch im Enteignungsrecht der Grundsatz gilt, dass der Enteignete alle ihm vernünftigerweise zumutbaren Massnahmen treffen muss, welche geeignet sind, die Vermögensnachteile des enteignenden Eingriffs abzuwehren (BGE 105 Ib 93). Dies muss aber auch für den Bereich der materiellen Enteignung gelten (vgl. ZBl 1977, 356; Aust/Jacobs, Die Enteignungsentschädigung, Berlin, 184, 201). Der Grundsatz der Schadensminderungspflicht besteht jedenfalls bei der materiellen Enteignung schon vor dem Zeitpunkt des Eingriffs (Gelzer/Busse, Der Umfang des Entschädigungsanspruchs aus Enteignung und enteignungsgleichem Eingriff, München 1980, Rz 226). b) Die Parzelle 1686 misst 937 m² und die beiden Parzellenschenkel, die an das ebenfalls im Eigentum der

Kläger stehende Bauland anstossen, liegen in einer Entfernung von gut 12 m vom Ruinengrundriss. In ihrer Rechtsantwort hält die Gemeinde nun allerdings fest, Ziel der Schutzmassnahme sei nicht nur Erhaltung der Ruine, sondern auch eventuelle spätere Freilegung derselben. Schon daraus erhellt, dass es unzweckmässig gewesen wäre, die beiden Parzellenschenkel unmittelbar oder jedenfalls zu nahe an den Grundriss der Ruine zu legen. Darauf weist auch der vom Gericht beigezogene Archäologe Bürgi hin. Nach dessen Auffassung wäre es aber verantwortbar, wenn der Grenzabstand zu den Mauern der Ruine bzw. von der NW- und SW-Ecke des Objektes auf 5 m reduziert würde. Es stellt sich die Frage, ob durch eine andere Dimensionierung der Parzelle 1686 der Schaden hätte kleiner gehalten werden können. Aufgrund der Akten war diese Frage nie Gegenstand von Verhandlungen zwischen den Parteien gewesen. Immerhin durfte die Klägerschaft nach Kenntnis des Standpunktes des Erziehungsdirektors, also schon vor dem Erlass des provisorischen Bauverbots, nicht mehr ernsthaft mit einer Überbauung des Ruinengrundrisses rechnen. Fachtechnische Abklärungen über die Grösse der zum Schutze der Ruine auszuscheidende Fläche wurden von den Parteien nicht getroffen. Allerdings begab sich A mit dem Verkauf der an die Parzelle 1686 angrenzenden Parzelle 1571 am 16. November 1979 zumindest in dieser Richtung der Möglichkeit, durch eine Redimensionierung der Parzelle 1686 den zu erwartenden Schaden geringer zu halten. Dieselben Überlegungen hätte allerdings auch die Gemeinde anstellen müssen. Zum Zeitpunkt, als die Gemeinde am 15. September 1980 das provisorische Bauverbot erliess, hatte A die angrenzende Parzelle 1818 noch nicht verkauft; der Verkauf erfolgte erst am 14. Dezember 1980. Hätte die Gemeinde das Bauverbot nicht über die ganze Parzelle 1686 gelegt, hätte A immerhin die Möglichkeit gehabt, durch den Einbezug der nicht beanspruchten Fläche in die Parzelle 1818 und eine entsprechende Mutation, den Schaden teilweise zu vermeiden. Solche Überlegungen könnten für die Frage eines allfälligen Mitverschuldens dann relevant sein, wenn davon auszugehen wäre, dass mit der Parzelle 1686 eine im Hinblick auf das Schutzobjekt unangemessen grosse Fläche ausgeschieden worden wäre. Die Dimensionierung des vom Archäologen Bürgi als angezeigt erachteten Freihalteraumes ist indessen vorwiegend Ermessenssache. Bürgi betrachtete die Einhaltung eines Grenzabstandes von 5 m zwar als verantwortbare Mindestlösung. An anderer Stelle bezeichnete er indessen einen Grenzverlauf namentlich im Hinblick auf eine allfällige Freilegung als "nicht schön". Der Experte führte auch aus, dass ein sauberes Offenhalten der Ruine nach einer allfälligen Freilegung ohne Errichtung eines Schutzbaus nicht möglich sei. Die Erstellung einer Schutzbaute, deren Aussenwände zum Grundriss der Ruine einen angemessenen Abstand einhalten müssten, erforderte ihrerseits die Einhaltung des Grenzabstandes. Unter diesem Aspekt kann nun aber der zwischen dem Grundriss der Ruine und den Grundstücksgrenzen 1686/1571 und 1686/1818 bestehende Abstand von rund 12 bzw. 13 m nicht als offensichtlich unangemessen erachtet werden. Was die subjektive Seite der Handlungsweise von A betrifft, ist zwar nicht zu übersehen, dass er mit dem Verkauf der Parzelle 1571 die Gemeinde hinsichtlich des mit Parzelle 1686 gemeinsamen Grenzverlaufs vor ein *fait accompli* gestellt hatte. Andererseits musste auch die Gemeinde den Umfang der Parzelle 1686 kennen. Trotz des inhaltlich unmissverständlichen Briefs der Erziehungsdirektion vom 6. Dezember 1978 unternahm sie aber in der Folge fast zwei Jahre lang nichts. Angesichts des Verhaltens der Gemeinde wäre es unbillig, an die Sorgfaltspflicht von A höhere Anforderungen zu stellen. Von einer Kürzung der Leistung zufolge Mitverschuldens ist abzusehen.

a) Nach Art. 24 Abs. 3 BauG hat die Übernahme gegen volle Entschädigung zu erfolgen. Dabei gilt es nach der Rechtsprechung zwischen der Entschädigung für die das Heimschlagsrecht auslösende Eigentumsbeschränkung (materielle Enteignung) und dem eigentlichen, durch die Geltendmachung des Heimschlagsrechtes erzwungenen Sachentzug (formelle Enteignung) zu unterscheiden. Eine Entschädigung für die Eigentumseinschränkung ist nach den Regeln der materiellen Enteignung, jene für den Sachentzug nach den Regeln der formellen Enteignung zu bestimmen. Für die Bemessung der Entschädigung aus materieller Enteignung ist der Zeitpunkt des Inkrafttretens der Eigentumsbeschränkung massgebend (BGE 108 Ib 338 E. c; VVGE 1978/80, 154 Ziff. 10). Der Restwert, der dem Grundstück verbleibt, nimmt an der Preissteigerung teil, die sich von diesem Zeitpunkt an für den landwirtschaftlichen Boden ergibt. Er ist entsprechend den für die formelle Enteignung geltenden Regeln auf den Zeitpunkt des Entscheides der Schatzungskommission zu ermitteln (VVGE 1978/80, 154 Ziff. 11). Dies ist namentlich dann von Bedeutung, wenn das Heimschlagsrecht erst Jahre nach der materiellen Enteignung ausgeübt wird. Liegen indessen die beiden Bewertungszeitpunkte, nämlich hinsichtlich der materiellen Enteignung das Inkrafttreten der Eigentumsbeschränkung und hinsichtlich des Sachentzugs der Zeitpunkt des Entscheides der Schatzungskommission, nahe beieinander und hat in der Zwischenzeit keine nennenswerte Preisentwicklung stattgefunden, kann davon abgesehen werden, die beiden Schätzungstermine auseinanderzuhalten (BGE 108 Ib 339 E. c). So ist es im vorliegenden Fall, liegen doch die beiden Schätzungstage nur knapp zwei Jahre auseinander und ergeben sich keine Anhaltspunkte, dass der (landwirtschaftliche) Restwert sich zwischen Mai 1983 und April 1985 nennenswert entwickelt hätte. Dies bedeutet im Ergebnis - und dies nun abweichend vom Entscheid der Schatzungskommission - dass der Preis nicht auf den Tag des Entscheides der Schatzungskommission (3. April 1985) zu ermitteln ist, sondern auf jenen des Inkrafttretens der Eigentumsbeschränkung (16. Mai 1983). b) Ist vom Stichtag 17. Mai 1983 auszugehen, fallen die von der Schatzungskommission für die Jahre 1984 und 1985 namhaft gemachten Landverkäufe ausser Betracht. Aus der Übersicht auf Seite 13 des Entscheides der Schatzungskommission ergibt sich, dass an die fragliche Parzelle angrenzende oder sich in deren unmittelbaren Nähe befindliche Grundstücke 1979 zu Fr. 115.--, 1980 zu Fr. 123.-- und 1981 zu Fr. 120.-- verkauft worden sind. Zieht man dabei noch in Betracht, dass nach dem Stichtag, im Jahre 1984, ein weiteres Grundstück für Fr. 120.-- und eines für Fr. 150.--, was einen Schnitt von Fr. 135.-- ergibt, verkauft wurden, ist für das Jahr 1983 unter Berücksichtigung der von der Schatzungskommission namhaft gemachten individuellen Vorteile des Grundstückes (erhöhte Lage, geeignete Form, hohe Ausnützungsziffer) von einem mutmasslichen Verkehrswert von Fr. 140.-- auszugehen. Dies entspricht einer Entschädigung für das Land von insgesamt Fr. 131'180.--.

E. 6

Grundsätzlich besteht die Verzinsungspflicht für Entschädigungen aus materieller Enteignung ab jenem Zeitpunkt, da der Entschädigungsanspruch erstmals in unverkennbarer Weise geltend gemacht wird (BGE 108 Ib 343 Erw. 7a; VVGE IV, 155, Nr. 127). Dabei ist allgemein von einem Zinssatz von 5 % auszugehen (VVGE IV, 155, Nr. 13). Im Fall des Heimschlages ist hingegen der verbliebene landwirtschaftliche Restwert nach den Grundsätzen der formellen Enteignung zu entschädigen: der Enteigner kann die Eigentumsübertragung erst verlangen, nachdem er die Entschädigung bezahlt hat, so dass sich die Frage der Verzinsung des Restwertes gar nicht stellt. Da indes im vorliegenden Fall zwischen dem Zeitpunkt der materiellen und jenem der formellen Enteignung keine

nennenswerte Preisentwicklung stattgefunden hat und folglich davon abgesehen wurde, die Schätzungen auseinanderzuhalten, rechtfertigt es sich, den Beginn der Verzinsungspflicht hinsichtlich des ganzen Betrages auf den Tag der erstmaligen Geltendmachung der Forderung (12. August 1983) festzusetzen. de| fr | it Schlagworte materielle enteignung grundstück gemeinde frage schaden formelle enteignung inkrafttreten teilenteignung stichtag enteigner treu und glauben entscheid geeignetheit übernahme parzellierung Mehr Deskriptoren anzeigen Leitentscheide BGE 93-I-345 S.348 82-I-157 108-IB-334 S.343 109-IB-20 S.22 108-IB-334 S.339 108-IB-334 S.338 111-IB-81 S.82 97-I-632 89-I-358 105-IB-88 S.93 VVGE 1985/86 Nr. 63

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