

# **ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2004.00369 vom 3. Februar 2005**

ZH Verwaltungsgericht, 2005-02-03, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2004.00369](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2004.00369)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2004.00369 du 3 février 2005

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2004.00369 del 3 febbraio 2005

## **Regeste**

Quartierplan | Beginn der Verzinsung der von der Stadt Opfikon im Rahmen eines Quartierplanverfahrens vorgeschossenen Beiträge zum Bau eines Parks: Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts (E.1). Zu beurteilen ist, ob die Beschwerdeführenden mit Zinskosten für die von der Stadt Opfikon vorgeschossenen Beiträge an den Bau des Parks belastet werden dürfen oder nicht (E.2.2). Das überbaubare Gebiet wurde in drei Etappen unterteilt (E.2.3). Der Technische Bericht hält fest, dass die Erstellung des Parks im Rahmen der 1. Etappe anzustreben sei (E.2.4). Gemäss Kostenverleger für den Park haben sich alle Grundeigentümer anteilmässig an den Kosten für den Park zu beteiligen. Eine Bevorschussung der Kostenbeiträge der zweiten und dritten Etappe durch die erste wird indessen ausdrücklich ausgeschlossen (E.3.1). Der Technische Bericht statuiert keine ausdrückliche Pflicht der Grundeigentümer der zweiten und dritten Etappe, die Zinskosten einer allfälligen Bevorschussung der Parkbaukosten zu übernehmen (E.3.2). Es stellt sich die Frage, ob die umstrittene Zinspflicht auf § 173 Abs. 3 PBG gestützt werden kann (E.4.1). Ein Eigentümer, die auf die sofortige, quartierplanbedingt verbesserte Nutzung seines Grundstücks verzichtet, soll nicht wesentlich besser gestellt werden als jener Grundeigentümer, der von der durch den Quartierplan ermöglichten Nutzung umgehend Gebrauch macht, was über die Zinspflicht erreicht wird. Der Grund hierfür ist, dass der bauwillige Eigentümer jederzeit die durch den Quartierplan geschaffenen Möglichkeiten ausschöpfen kann. Liegt ein Grundstück in einer erst später zu erschliessenden Etappe, so besteht diese Möglichkeit nicht und entfällt die Grundlage für die Anwendung von § 173 PBG (E.4.2). Gutheissung der Beschwerde (5.1). Kostenfolge (E.6).

## **Erwägungen**

### **E. 3**

Etappe für die (allfällige) Bevorschussung dieser Kosten von Anfang an zinspflichtig werden sollten. Mit Blick auf das Ergebnis (hinten E. 4) kann offen bleiben, ob der Technische Bericht in diesem Sinn aufzufassen ist oder nicht. Fest steht jedenfalls, dass der TB keine ausdrückliche Pflicht der Grundeigentümer der Etappen 2 und 3 statuiert, die Zinskosten einer allfälligen Bevorschussung der Parkbaukosten zu übernehmen. Dies behauptet denn auch der Beschwerdegegner nicht.

### **E. 3.1**

Die Etappierung gemäss Art. 25 SBV stimmt nicht restlos überein mit den Erschliessungskammern, die im Hinblick auf die Kostenverlegung für die verschiedenen Anlagen der Feinerschliessung gebildet wurden. Gemäss Ziff. 10.3.1 TB (S. 68) hat in solchen Fällen die vorhergehende Etappe die Kosten der noch nicht zur Überbauung

freigegebenen Etappe vorzuschüssen. Ziff. 12.1 TB (S. 87) präzisiert hierzu, die Erstellungskosten würden für jede Anlagenkategorie (QP-Strassen, QP-Fuss- und Radwege, Schmutz-, Strassen- und Sauberwasser-Kanalisation, Lärmschutzwand) gesondert verlegt. Verschiedene dieser Kostenverleger enthielten Bestimmungen über Kostenvorschüsse für spätere Erschliessungsetappen. Der Einkauf der späteren Etappe sei nach der Freigabe der entsprechenden Etappe auszurichten, "das heisst ihre Kostenanteile werden mit der Freigabe fällig, bzw. sind ab diesem Zeitpunkt zu verzinsen." Dementsprechend findet sich in verschiedenen Abschnitten des Kapitels 12 (Kostenverleger) die Feststellung, dass die Grundeigentümer der vorhergehenden Etappe Kosten für Massnahmen vorzuschüssen haben, die auch der nachfolgenden Etappe zugute kommen. Diese Feststellung wird jeweils ergänzt mit dem Hinweis: "Der Einkauf der späteren Etappe erfolgt gemäss dem in Kap. 12.1 formulierten Prinzip." Im Einzelnen finden sich solche Feststellungen in den Kap. 12.4 (Fuss- und Radwege, S. 108), 12.5 (Kanalisation Schmutzwasser, S. 118), 12.7 (Sauberwasser/Dachwasser, S. 149) sowie in modifizierter Form in Kap. 12.6 (Strassenwasser, S. 135). Kap. 12.11.2 (S. 165) regelt den Kostenverleger für die Lärmschutzwand entlang der Autobahn A20 (die von allen Quartierplanbeteiligten mitzufinanzieren ist) zwar ohne ausdrücklichen Verweis auf Kap. 12.1, aber im gleichen Sinn, wird doch ausgeführt, die erste Etappe habe die Kostenbeiträge der noch nicht zur Überbauung freigegebenen Etappen vorzuschüssen. Sobald eine Etappe oder ein Teil davon freigegeben werde, seien die Kostenbeiträge von der nachfolgenden Etappe zu leisten und die vorgeschossenen Beiträge inkl. Zinsen ab der Baufreigabe der Etappe zurückzuzahlen. Die Regel, die Grundeigentümer der nachfolgenden Etappen erst ab der Freigabe ihrer Etappe mit Zinsen für vorgeschossene Beiträge an Erschliessungsanlagen zu belasten, geht zurück auf einen Vorstoss der K AG und der L AG, die im Rahmen der Ausarbeitung des Quartierplans beantragt hatten, es seien die Einkaufsregelungen im Sinne ihrer Ausführungen klar festzulegen, um spätere unliebsame Auseinandersetzungen zu vermeiden. Der Kostenverleger für den Park wird in Kap. 12.11.3 TB geregelt. Danach haben sich, abgesehen von einer hier nicht interessierenden Ausnahme, alle Grundeigentümer anteilmässig an den Kosten für den Park zu beteiligen. Eine Bevorschussung der Kostenbeiträge der zweiten und dritten Etappe durch die erste wird indessen ausdrücklich ausgeschlossen. Weiter heisst es wörtlich: "Das heisst, soll der Park/Oberhusersee zusammen mit der ersten Etappe vollständig realisiert werden, so hat ein dritter Geldgeber (z.B. Grün 2005, Stadt Opfikon etc.) die Beiträge der 2. und 3. Etappe vorzuschüssen" (TB S. 170). Zur Frage, ob und wie diese Bevorschussung zu verzinsen sei, äussert sich der Technische Bericht nicht.

### **E. 3.2**

Die Beschwerdeführenden sind der Ansicht, der Regelung von Kap. 12.1 TB betreffend die Verzinsung von Bevorschussungen komme allgemeine Bedeutung zu. Diese Auffassung hat einiges für sich. Wie die Beschwerdeführenden mit Recht ausführen, lässt sich die Tatsache, dass Kap. 12.11.3 nicht ausdrücklich auf Kap. 12.1 verweist, damit erklären, dass eine Vorfinanzierung durch die Grundeigentümer der 1. Etappe ja gerade ausgeschlossen wurde. In Kap. 5.5 TB (S. 52) wird wie in Kap. 12.11.3 ausgeführt, für den allfälligen Bau des Parks bereits in der 1. Etappe müssten andere Finanzierungsquellen gefunden werden, da von der 2. und 3. Etappe, solange sie nicht zur Überbauung freigegeben seien, keine Kostenbeteiligung verlangt werden könne. Gelingt eine Vorfinanzierung durch Dritte nicht, so könne nur ein Teil der Parkanlage im Rahmen der 1. Etappe realisiert werden. Angesichts dieser Ausführungen und der Regelung der Verzinsung in Kap. 12.1 TB legt

sich dem unbefangenen Leser der Schluss nahe, mit Bevorschussung der Parkbaukosten in Kap. 5.5 TB und Kap. 12.11.3 TB sei eine Bevorschussung sowohl der eigentlichen Baukosten als auch die (teilweise) Übernahme der damit verbundenen Kapitalfolgekosten gemeint. Dass dies nicht ausdrücklich gesagt wird, führt nicht zum gegenteiligen Schluss, wie ihn der Beschwerdegegner ziehen möchte. Vielmehr wäre zu erwarten gewesen, dass angesichts der Regelung von Kap. 12.1 und Kap. 12.11.2 in Kap. 12.11.3 ausdrücklich gesagt worden wäre, dass bzw. wann die Grundeigentümer der 2. und

### **E. 3.3**

Die Beschwerdeführenden machend geltend, eine Belastung der Grundeigentümer der Etappen 2 und 3 mit Zinskosten für die Bevorschussung des Baus des Parks sei wegen Art. 24 Abs. 2 SBV unzulässig. Überdies halten sie dafür, die in Kap. 5.5 TB zur Diskussion gestellten Kostenbevorschussungen seien überhaupt nicht quartierplanrechtlicher Natur und könnten daher nicht als Quartierplanvollzug verfügt werden. Gemäss Art. 24 Abs. 2 SBV wird die Baufreigabe für Bauten im Geltungsbereich der Sonderbauvorschriften nur erteilt, wenn die gesamten auf die betreffende Etappe (Art. 25) entfallenden Kosten für die Erstellung der Parkanlage vorgeschossen oder sichergestellt sind. Nach diesem Konzept sei, so die Beschwerdeführenden, der Bau des Parks erst finanziert, wenn in allen Etappen mindestens um die Freigabe einer Baute nachgesucht worden sei. Der Quartierplan habe als den SBV nachgeordnete Planung keine abweichende Regelung treffen können. Art. 24 Abs. 2 SBV enthält eine Regelung, welche die Finanzierung des Parks – und zwar nach Massgabe des Fortschreitens der etappierten Erschliessung – sicherstellt. Daraus kann indessen nicht abgeleitet werden, der Quartierplan könne keine andere Regelung des Baus und der Finanzierung des Parks vorsehen. Der Park erfüllt in verschiedener Hinsicht quartierplanerische Funktionen: Er dient dem Lärmschutz gegenüber der A20, der Entwässerung (durch die Aufnahme und Retention von Dach- und Strassenwasser) und dem Ausgleich der in den Baubereichen vorgesehenen intensiven Ausnützung; insbesondere übt er für die im Quartierplangebiet Arbeitenden und Wohnenden eine wichtige Erholungsfunktion aus. Die Sonderbauvorschriften lassen Raum für eine Erstellung des Parks in der ersten Etappe; im Technischen Bericht wird diese Variante als erstrebenswert bezeichnet. Es kann unter diesen Umständen nicht ernsthaft behauptet werden, die Kostenbevorschussung für den möglichst frühzeitigen Bau des Parks sei nicht quartierplanrechtlicher Natur und könne nicht als Quartierplanvollzug verfügt werden. Davon unabhängig ist die Frage, nach welchen Verfahrensregeln ein externer Geldgeber oder hier die Stadt Opfikon zu entscheiden hat, ob sie eine entsprechende Bevorschussung übernehmen will oder nicht.

### **E. 4.1**

Damit stellt sich die Frage, ob die umstrittene Zinspflicht auf § 173 Abs. 3 PBG gestützt werden kann. Eine andere gesetzliche Grundlage wird vom Beschwerdegegner nicht genannt und ist denn auch nicht ersichtlich. Gemäss § 173 Abs. 1 PBG besitzen Eigentümer, die sich an den Erstellungskosten nicht beteiligt haben, an den Erschliessungsanlagen sowie an den gemeinschaftlichen Ausstattungen und Ausrüstungen ein über die Bedürfnisse der bisherigen Grundstücknutzung hinausgehendes Recht erst, nachdem sie sich eingekauft haben. Nach Abs. 3 dieser Bestimmung besteht der Einkaufsbeitrag aus den anteilmässigen Kosten im Zeitpunkt der Erstellung der Anlagen; er ist zu verzinsen. Die Vorinstanz hat § 173 Abs. 3 PBG ohne nähere Begründung als ausreichende Rechtsgrundlage für die Belastung der Grundeigentümer der 2. und 3. Etappe

mit den Kapitalfolgekosten der Bevorschussung angesehen (E. 7). Die Beschwerdeführenden wenden hiergegen ein, wegen der in den Sonderbauvorschriften und im Quartierplan vorgesehenen Etappierung könnten sie bzw. die Grundeigentümer der 2. und 3. Etappe aus dem vorgezogenen Bau des Parks keinerlei Nutzen ziehen. Ein realisierbarer Nutzen für ihre Grundstücke entstehe erst ab dem Zeitpunkt, ab dem eine Grundstücknutzung erlaubt oder möglich sei, für welche die bevorschusste Anlage vorteilhaft sei. Bis dies hinsichtlich des Parks der Fall sei, müsse mit durchschnittlich 13 Jahren gerechnet werden. Unter diesen Umständen verletze die angeordnete Verzinsung nicht nur § 146 Abs. 2 PBG, sondern auch die gemäss Art. 26 der Bundesverfassung geschützte Vermögenswertgarantie. Der Beschwerdegegner hält dem entgegen, zwar könnten die Grundstücke der 2. und 3. Etappe tatsächlich erst nach deren Freigabe erschlossen und überbaut werden. Indessen könne mit den betroffenen Grundstücken gehandelt und könnten sie belehnt werden, und der Bau des Parks wirke sich auch in diesem Zusammenhang wertsteigernd aus. Es verhalte sich diesbezüglich gleich wie bei Mehrwerten, die durch die Groberschliessung mit Wasser und Abwasser entstünden. Sodann macht der Beschwerdegegner geltend, § 173 PBG komme vorliegend mangels einer abweichenden Regelung des Quartierplans zur Anwendung.

#### **E. 4.2**

Die Regelung über den späteren Einkauf in § 173 PBG geht davon aus, dass der Quartierplan im davon erfassten Gebiet unmittelbar eine der planungs- und baurechtlichen Ordnung entsprechende Nutzung ermöglicht, das heisst baureifes Land schafft. Eine allfällige Etappierung ist allerdings möglich; sie ergibt sich im Normalfall aus dem die Groberschliessungsanlagen bezeichnenden Erschliessungsplan. Die Etappierung ist in diesem Fall auch massgeblich für den Umfang der Bau- und Beteiligungspflicht der Eigentümer bei der Erstellung der Quartierserschliessungen und für den Zeitpunkt des zwangsweisen Einkaufs gemäss § 173 Abs. 4 PBG (Peter Müller et al., Kommentar zum Zürcher Planungs- und Baugesetz, Wädenswil 1985, § 123 N. 3f). Zur sofortigen Mitwirkung am Bau der Erschliessungsanlagen sind nur die Eigentümer im zeitlichen Bereich des Erschliessungsplans verpflichtet (Müller et al., § 173 N. 1). § 173 PBG kommt dem Eigentümer entgegen, der auf die sofortige, quartierplanbedingt verbesserte Nutzung seines Grundstücks verzichtet, indem dieser von der sofortigen Bezahlung seines Anteils an den Erstellungskosten für Erschliessungsanlagen etc. verschont wird. Er soll indessen nicht wesentlich besser gestellt werden als jener Grundeigentümer, der von der durch den Quartierplan ermöglichten Nutzung umgehend Gebrauch macht, was über die Zinspflicht erreicht wird. Die innere Rechtfertigung für diese Regelung besteht darin, dass auch der nicht bauwillige Eigentümer jederzeit die durch den Quartierplan geschaffenen Möglichkeiten ausschöpfen könnte. Liegt ein Grundstück in einer gemäss Erschliessungsplan erst später zu erschliessenden Etappe, so besteht diese Möglichkeit nicht und entfällt damit die Grundlage für die Anwendung von § 173 PBG. Diese Lösung entspricht § 146 Abs. 2 PBG, wonach massgebend für die Verlegung von Erstellungskosten in erster Linie das Interesse an der betreffenden Anlage ist. Wird eine Etappierung wie vorliegend nicht durch den Erschliessungsplan, sondern durch Sonderbauvorschriften und den Quartierplan selbst vorgesehen, so besteht kein Anlass, § 173 PBG abweichend auszulegen. Entscheidend ist, dass der Quartierplan, solange erst die 1. Etappe freigegeben ist, den Grundeigentümern der 2. und 3. Etappe keine Möglichkeit zur Überbauung ihrer Grundstücke verschafft, was einer Anwendung von § 173 Abs. 3 PBG auf sie entgegen steht. Was der Beschwerdegegner in diesem Zusammenhang vorbringt, überzeugt nicht.

Der Handel mit den und die Belehnung der betroffenen Grundstücke kann mit deren baulicher Nutzung entsprechend dem Quartierplan nicht verglichen werden. Zudem ist die Behauptung spekulativ, dass sich das Vorhandensein des Parks preissteigernd auswirkt, zumal auf den Grundstücken die Verpflichtung zur Bezahlung von Beiträgen in bestimmbarer und von Zinsen in eher unbestimmbarer Höhe liegt. Die Kritik der Beschwerdeführenden am angefochtenen Beschluss erweist sich in dieser Hinsicht als berechtigt.

### **E. 5.1**

Da sich die Verpflichtung der Beschwerdeführenden, Zinsen für die Bevorschussung des Baus des Parks zu leisten, auf keine ausreichende gesetzliche Grundlage stützt, ist die Beschwerde gutzuheissen. Entgegen der Auffassung des Beschwerdegegners kann die Rechtskraft des Beschlusses über den umgehenden Bau des Parks nicht bedeuten, dass die Beschwerde allein deswegen abzuweisen wäre, weil ihre Gutheissung allenfalls faktisch dazu führen kann, dass der Beschwerdegegner diesen Beschluss in Wiedererwägung ziehen muss. Unzutreffend ist die Behauptung des Beschwerdegegners, eine Gutheissung der Beschwerde würde unweigerlich zu diesem Resultat führen. Es erscheint zumindest nicht ausgeschlossen, dass die Stadt Opfikon, die an der baldigen Errichtung des Parks offenbar ein erhebliches, die Belange des Quartierplans überschreitendes Interesse hat, im Rahmen eines Nachtragskredits auch die Kapitalkosten für die Bevorschussung übernimmt.

### **E. 5.2**

Auf den Antrag der Beschwerdeführenden, dass ihnen kein Zinseszins verrechnet werden dürfe, ist nicht einzutreten. Die Frage, ob den Beschwerdeführenden ein Zinseszins verrechnet werden darf, war weder Gegenstand des angefochtenen Beschlusses vom 30. September 2003 noch des vorinstanzlichen Entscheids. Ausserdem ist zum jetzigen Zeitpunkt unklar, ob überhaupt jemals ein Zinseszins geschuldet wird, hängt doch diese Frage von der künftigen Gestaltung der Rückzahlung ab. Im Übrigen stellte schon der vorinstanzliche Entscheid der Baurekurskommission klar, dass als obere Limite der Verzinsung der jeweilige Zinsfuss der Zürcher Kantonalbank für bestehende erste Hypotheken auf Wohnliegenschaften gelte (E. 7.2 des Rekursentscheids). Nachdem die Beschwerdegegnerin diese zutreffende Erwägung in ihrer Beschwerdeantwort nicht infrage stellt, erweist sich das diesbezügliche Begehren der Beschwerdeführenden als gegenstandslos.

### **E. 6**

Ausgangsgemäss sind die Verfahrenskosten dem Beschwerdegegner aufzuerlegen (§ 13 Abs. 2 in Verbindung mit § 70 VRG). Eine Parteientschädigung steht ihm nicht zu; hingegen ist er zu verpflichten, den Beschwerdeführenden eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen (§ 17 Abs. 2 VRG). Demgemäss entscheidet die Kammer :

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