

# **ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VK.2015.00001 vom 16. Dezember 2015**

ZH Verwaltungsgericht, 2015-12-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VK.2015.00001](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VK.2015.00001)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VK.2015.00001 du 16 décembre 2015

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VK.2015.00001 del 16 dicembre 2015

## **Regeste**

Streitigkeit aus öffentlich-rechtlichem Vertrag | Streitigkeit aus öffentlich-rechtlichem Vertrag: Klage auf Übertragung eines Grundstücks. Zuständigkeit (E. 1.2). Das Ziel der Klage ist eindeutig definiert (Eigentumsübertragung); es kann der Klägerin daher nicht schaden, wenn sie die Klage als eine solche auf Feststellung bezeichnet und in der Replik eventuell in eine solche auf Gestaltung umformuliert (E. 1.3). Die Auslegung des bestehenden Vertrags ergibt, dass dieser nicht abschliessend ist, sondern durch einen konkretisierenden Abtretungsvertrag (insbesondere hinsichtlich der Altlastenproblematik und der Ordnung der Dienstbarkeiten) noch ergänzt werden muss (E. 3.2, E. 3.3). Es besteht zumindest kein unmittelbarer Anspruch der Klägerin auf Übertragung des Grundstücks in das Eigentum der Beklagten, weshalb sich sowohl der Hauptantrag als auch der Eventual- und Subeventualantrag, welche einzig auf ein anderes Vorgehen mit Bezug auf die Abtretung des Grundstücks zielen, als unbegründet erweisen (E. 3.4). Die Parteien haben die Vertragsverhandlungen fortzusetzen (E. 4). Kosten (E. 5). Abweisung der Klage.

## **Erwägungen**

### **E. 3**

Abteilung VK.2015.00001 Urteil der 3. Kammer vom 16. Dezember 2015 Mitwirkend: Abteilungspräsident Rudolf Bodmer (Vorsitz), Verwaltungsrichterin Elisabeth Trachsel, Ersatzrichter Christian Mäder, Gerichtsschreiberin Corine Vogel. In Sachen A AG, vertreten durch RA B, Klägerin, gegen Stadt C, vertreten durch den Stadtrat, dieser vertreten durch RA K, Beklagte, betreffend Streitigkeit aus öffentlich-rechtlichem Vertrag, hat sich ergeben: I. A. Die Stadt C schloss am 24. Januar 2005 mit acht verschiedenen Grundeigentümern einen öffentlich-rechtlichen Vertrag über die Entwicklung des Gebiets "D" nördlich des Bahnhofs C. Unter Ziffer "1. Allgemeines/1.1 Ausgangslage" wurde festgehalten: "Das E-Areal ist Bestandteil des in der kantonalen Richtplanung ausgeschiedenen 'Zentrumsgebietes von kantonomer Bedeutung'. In der Regionalen Richtplanung ist das Areal als 'Umstrukturierungsgebiet' bezeichnet, das schrittweise für Wohnen und Arbeiten umgenutzt werden soll. Das Areal besitzt sehr gute Standortqualitäten. Der Verwaltungsrat der L AG hat deshalb im Jahre 2001 eine Entwicklungsplanung eingeleitet und die A AG in Zürich beauftragt, das Areal mit geeigneten planerischen Massnahmen und gezieltem Gebietsmarketing nachhaltig in die Zukunft zu führen. Dieser Prozess ist von Beginn weg in enger Zusammenarbeit mit der Stadt C erfolgt." Ziffer 2 des Vertrags enthielt planerische Festlegungen, und Ziffer 3 regelte die Kosten. Hinsichtlich der Eigentumsregelungen bestimmte Ziffer 3.4: "Sämtliche Strassen im Planungsgebiet gehen, soweit sie nicht bereits im Besitze der Öffentlichkeit sind, nach Erstellung entschädigungslos in das Eigentum der Stadt C über. Der M-Platz

[heute E-Platz] wird von den Grundeigentümern West und Mitte erstellt und betrieben. Er verbleibt auch nach Fertigstellung im Eigentum der Grundeigentümer West und Mitte. Die Grundeigentümer verpflichten sich, der Öffentlichkeit für den M-Platz ein unentgeltliches Nutzungsrecht einzuräumen. Im Gegenzug übernimmt die Stadt den Unterhalt des M-Platzes. Details werden bei Bedarf in einer separaten Nutzungs- und Verwaltungsordnung geregelt." B. Am 21. April 2009 kamen die F AG und die G AG einerseits und die Stadt C andererseits überein, den Vertrag von 2005 zu ändern. Einleitend wurde festgehalten: "Mit vorliegender Vereinbarung soll die Regelung der Eigentumsverhältnisse am Strassenraum und am geplanten M-Platz [heute E-Platz] und deren Nutzung teilweise geändert oder präzisiert werden. Die heutige Regelung gemäss Ziff. 3.4 des öffentlich-rechtlichen Vertrages vom 24.01.2005 lautet wie folgt: ... Im Rahmen der Gespräche mit potentiellen Investoren hat sich gezeigt, dass diese Regelung auf wenig Akzeptanz stösst und die beförderliche Überbauung des H-Feldes gefährdet. Die Parteien sind daher übereingekommen, diese Bestimmung abzuändern und den M-Platz – analog zu den Strassen – in das Eigentum der Stadt übergehen zu lassen. G AG ist Eigentümerin sämtlicher Baufelder des Teilgebietes Mitte (E-G) und F AG ist Eigentümerin sämtlicher Baufelder des Teilgebietes West (A-D) und mithin Eigentümerin des M-Platzes. Die Eigentümer der Baufelder im Teilgebiet Ost sind durch die Änderung des öffentlich-rechtlichen Vertrages vom 24.01.2005 inhaltlich betroffen, womit deren Zustimmung notwendig ist." Sodann vereinbarten die Parteien: "1. Strassenraum a. Eigentum In Präzisierung des öffentlich-rechtlichen Vertrages vom 24.01.2005 halten die Parteien fest, dass bezüglich der Kat.-Nr. 01 lediglich die Strassenfahrbahnen (d. h. exkl. Trottoir- und Parkplatzflächen) und nicht der gesamte Strassenraum nach deren Erstellung an die Stadt abgetreten werden. Die Schnittstelle (gemäss Planbeilage) verläuft in der Vertikalen bis Oberkante der wasserführenden Abdichtungsschicht (Gussasphalt) der Unterkonstruktion der Tiefgarage. b. Dienstbarkeiten F AG wird der Stadt an den Trottoir- sowie Parkplatzflächen der Kat. Nr. 01 ein öffentliches Fusswegrecht einräumen. Ein gesteigerter Gemeingebrauch auf Trottoir- und Parkplatzflächen unterliegt der polizeirechtlichen Bewilligungspflicht der Stadt. c. Unterhalt Die Stadt übernimmt den baulichen und betrieblichen Unterhalt (Reparatur, Instandhaltung, Erneuerung, Reinigung, Schneeräumung, Enteisung usw.) der Strassenfahrbahnen, der Beleuchtung sowie den betrieblichen Unterhalt (Trockenreinigung, Winterdienst) der Trottoir- und Parkplatzflächen. Weitergehende Aufwendungen und Kosten werden von den jeweiligen Grundeigentümern getragen. Der bauliche und betriebliche Unterhalt der Begrünung wird von der F AG getragen. 2. M-Platz [heute E-Platz] a. Eigentum In Abänderung von Ziff. 3.4 des öffentlich-rechtlichen Vertrages vom 24.01.2005 treten die Miteigentümer des M-Platzes, resp. F AG, das Baufeld des M-Platzes [Teil 1], Kat.-Nr. 03, nach dessen Erstellung an die Stadt ab. Die Miteigentümer des M-Platzes, resp. F AG, verpflichten sich ebenfalls zur Abtretung des restlichen Baufeldes des M-Platzes auf der angrenzenden Kat.-Nr. 04, die noch zu parzellieren ist. Die Übertragung des Eigentums erfolgt entschädigungslos. Die Schnittstelle (gemäss Planbeilage) verläuft in der Vertikalen bis Oberkante der wasserführenden Abdichtungsschicht (Gussasphalt) der Unterkonstruktion der Tiefgarage. b. Dienstbarkeiten Im Gegenzug räumt die Stadt dem Baufeld A, Kat.-Nr. 05, das im Eigentum der F AG steht, ein Nutzungsrecht an den von der Stadt zu bestimmenden und bewilligenden Parkplatzflächen auf dem M-Platz, Kat.-Nr. 03, ein. In Präzisierung des öffentlich-rechtlichen Vertrages halten die Parteien fest, dass dem an den M-Platz angrenzenden Baufeld B auf einem Streifen von 5 m ab Baufeldgrenze ein

Nutzungsrecht eingeräumt wird, das dem entsprechenden Mieter die unentgeltliche Aufstellung von beweglichem Mobiliar (z. B. für ein Strassenkaffee) erlaubt. Die öffentlich-rechtlichen Auflagen (z. B. Bau- und Betriebsbewilligung) bleiben vorbehalten.

c. Unterhalt Den Unterhalt des M-Platzes trägt die Stadt. 3. Allgemein a. Die vorliegende Vereinbarung hat keinerlei Auswirkungen auf die sonstigen Bestimmungen des öffentlich-rechtlichen Vertrages, insbesondere auch nicht auf die Kostentragungsregelung in Ziff. 3.2.5 des öffentlich-rechtlichen Vertrages. b. F AG und G AG verpflichten sich, die Verpflichtungen aus der vorliegenden Änderung vom 21.04.2009 zum öffentlich-rechtlichen Vertrag auf allfällige Käufer der Baufelder bzw. Rechtsnachfolger zu überbinden." C. Mit Kaufvertrag vom 9. September 2011 erwarb die A AG von der F AG neben einer weiteren Parzelle das Grundstück Kat.-Nr. 02 (M-Platz [heute E-Platz], Teil 2) im Halte von 3'203 m<sup>2</sup>. Dabei handelt es sich um den nördlichen Teil des Platzes, der anlässlich der Vertragsänderung vom 21. April 2009 noch nicht abparzelliert war. Am 27. November 2008 war das Grundstück Kat.-Nr. 02 als Betriebsstandort im Kataster der belasteten Standorte eingetragen worden. Mit Verfügung vom 11. Mai 2012 erlaubte die Baudirektion der F AG und der A AG unter Nebenbestimmungen das Belassen der PER-Restbelastung im Untergrund. Dabei nahm die Amtsstelle davon Vormerk, dass die Veräusserin auf ein Kostenverteilungsverfahren im Sinn von Art. 32d des Bundesgesetzes vom 7. Oktober 1983 über den Umweltschutz (Umweltschutzgesetz, USG) verzichte und die anfallenden Kosten für altlastenrechtliche Massnahmen endgültig selber trage. Am 1. Juli 2013 übernahm die I AG die F AG. Nachdem der M-Platz [heute E-Platz] fertig erstellt war, unterbreitete die A AG der Stadt C am 31. Juli 2014 den Entwurf für einen Abtretungsvertrag betreffend Kat.-Nr. 02. In der Folge brachte die Stadt C verschiedene Änderungswünsche an, welche die A AG jedoch ablehnte. Das Grundstück Kat.-Nr. 03 (E-Platz, Teil 1) wurde am 12. November 2014 von der J AG an die Stadt C abgetreten. II. Mit Klage vom 31. März 2015 liess die A AG dem Verwaltungsgericht beantragen: "1. Es sei das Recht der Klägerin festzustellen, mittels Grundbuchanmeldung das Eigentum am Grundstück Kat.-Nr. 02, C, an die Stadt C zu übertragen. Demgemäss sei das Grundbuchamt C anzuweisen, nach Eintritt der Rechtskraft dieses Entscheids gestützt auf eine Grundbuchanmeldung der Klägerin die Stadt C als Eigentümerin des Grundstücks Kat.-Nr. 02 im Grundbuch einzutragen. Eventuell sei der Beklagten eine Frist von 10 Tagen ab Rechtskraft des Entscheids anzusetzen, um (zusammen mit der Klägerin) den Abtretungsvertrag (Entwurf Version 10 vom 14. Oktober 2014) betreffend Grundstück Kat.-Nr. 02 (M-Platz [heute E-Platz], Teil 2) zu unterzeichnen und öffentlich beurkunden zu lassen. 2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten." Die Stadt C liess in ihrer Klageantwort vom 29. Juni 2015 beantragen, die Klage sei abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden könne. Ausserdem verlangte sie eine Parteientschädigung. In der Replik vom 25. August 2015 modifizierte die A AG wie folgt den Eventualantrag und ergänzte ihre Begehren mit einem Subeventualantrag: "1. (Hauptantrag unverändert) Eventuell sei das Eigentum am Grundstück Kat.-Nr. 02,C, mittels Gestaltungsurteil der Stadt C zu übertragen. Subeventuell sei der Beklagten eine Frist von 10 Tagen ab Rechtskraft des Entscheids anzusetzen, um (zusammen mit der Klägerin) den Abtretungsvertrag (Entwurf Version 10 vom 14. Oktober 2014) betreffend Grundstück Kat.-Nr. 02 (M-Platz, Teil 2) zu unterzeichnen und öffentlich beurkunden zu lassen. 2. (unverändert)" Die Stadt C hielt mit Duplik vom 6. Oktober 2015 an den in der Klageantwort gestellten Anträgen fest. Auf die Parteivorbringen wird, soweit wesentlich, in den nachfolgenden Urteilsgründen zurückgekommen. Die Kammer erwägt:

1. 1.1 Öffentlich-rechtliche Angelegenheiten werden gemäss § 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) von den Verwaltungsbehörden und vom Verwaltungsgericht entschieden. Demgegenüber sind privatrechtliche Ansprüche vor den Zivilgerichten geltend zu machen. Zur Beantwortung der Frage, ob eine Rechtsbeziehung dem Privatrecht oder dem öffentlichen Recht zuzuordnen ist, werden verschiedene Abgrenzungskriterien herangezogen; zu nennen sind nebst der Subordinationstheorie, die das Gewicht auf die Gleich- oder Unterordnung der Beteiligten bzw. die Ausübung von hoheitlichem Zwang legt, insbesondere auch die Interessen- und Funktionstheorie, die danach unterscheiden, ob private oder öffentliche Interessen verfolgt bzw. öffentliche Aufgaben erfüllt werden (BGE 137 II 399 E. 1.1; VGr, 29. Januar 2014, VK.2013.00003, E. 1.1; Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. A., Zürich/St. Gallen 2010, Rz. 253 ff.). Der in Ziffer I der Prozessgeschichte wiedergegebene Vertrag über die Entwicklung des Gebietes "D" bezieht sich auf Fragen des Raumplanungs- und Baurechts. Diese werden auf eidgenössischer Ebene hauptsächlich im Bundesgesetz vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (RPG), auf kantonaler Ebene im Planungs- und Baugesetz vom 7. September 1975 (PBG) und auf kommunaler Ebene in der Bau- und Zonenordnung der Stadt C vom 19. März 1987 geregelt. Das Raumplanungs- und Baurecht im Allgemeinen und der streitbetroffene Vertrag im Besonderen sind öffentlich-rechtlicher Natur. 1.2 Das Verwaltungsgericht beurteilt nach § 81 lit. a VRG im Klageverfahren als einzige Instanz Streitigkeiten aus dem öffentlichen Recht, sofern darüber weder ein Beteiligter noch ein anderes staatliches Organ mittels Verfügung entscheiden kann. Die von den Parteien mit dem Vertrag von 2005/2009 angestrebte Entwicklung eines bestimmten Gebiets wird gewöhnlich mit dem Instrument eines Gestaltungsplans im Sinn von §§ 83 ff. PBG geregelt, der mit einem Quartierplan gemäss §§ 123 ff. PBG ergänzt werden kann. Der gesamte Inhalt des Rechtsverhältnisses zwischen den Parteien konnte jedoch nicht auf diese Weise mittels Verfügung, sondern nur auf vertraglichem Weg festgelegt werden. Nach dem Gesagten ist das Verwaltungsgericht somit für die Beurteilung der Klage zuständig. 1.3 In prozessualer Hinsicht beantragt die Stadt C, auf die Klage sei deswegen nicht einzutreten, weil die A AG fälschlicherweise eine Feststellungsklage anstelle einer Gestaltungsklage erhoben habe. Die in der Replik erfolgte Korrektur des Rechtsbegehrens sei verspätet und könne nicht mehr berücksichtigt werden. Mit dem Erwerb des Grundstücks Kat.-Nr. 02 von der F AG ist die A AG in deren Rechte und Pflichten aus dem Vertrag von 2005/2009 mit der Stadt C eingetreten. Die Klage zielt darauf, dass das genannte Grundstück in das Eigentum der Stadt C zu übertragen sei. Laut Art. 656 Abs. 1 ZGB bedarf es zum Erwerb des Grundeigentums einer Eintragung in das Grundbuch. Gemäss Abs. 2 derselben Bestimmung erlangt der Erwerber in verschiedenen Fällen – wie etwa bei Enteignung oder gerichtlichem Urteil – schon vor der Eintragung das Eigentum, kann jedoch erst nach erfolgter Eintragung darüber verfügen. Der vorliegende Fall ist insofern ungewöhnlich, als die Beklagte nicht zur Eigentumsübertragung angehalten, sondern vielmehr zur Übernahme eines Grundstücks verpflichtet werden soll. Es kann der Klägerin nicht schaden, wenn sie die Klage als eine solche auf Feststellung bezeichnet und in der Replik eventuell in eine solche auf Gestaltung umformuliert. Massgebend ist, dass das Ziel der Klage eindeutig definiert wird, nämlich die Eigentumsübertragung am genannten Grundstück. Weil auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Klage einzutreten. 1.4 Nach Durchführung eines doppelten Schriftenwechsels erweist sich das Verfahren als spruchreif. Für die Durchführung einer – von der Beklagten in der Duplik angeregten –

Instruktionsverhandlung besteht kein Anlass. 2. 2.1 Die A AG lässt zur Begründung ihrer Klage vorbringen, dass sich die Parteien im Vertrag von 2005/2009 über die subjektiv und objektiv wesentlichen Elemente geeinigt hätten, weshalb sich eine weitere Konkretisierung erübrige und "kein Spielraum für weitere Wünsche" bestehe. Insbesondere gelte dies für den seitens der Beklagten verlangten "Haftungsausschluss". Zwar sei weder der Vertrag von 2005 noch dessen Änderung von 2009 öffentlich beurkundet worden. Nachdem die Beklagte jedoch sämtliche vertraglichen Pflichten erfüllt habe und auch die ihr zustehenden Rechte hinsichtlich des E-Platzes wahrnehme, bleibe für die Geltendmachung eines Formmangels kein Raum mehr; vielmehr sei dieser durch ihr Verhalten geheilt worden. Die im Änderungsvertrag für die Eigentumsübertragung vereinbarte Voraussetzung der Erstellung des M-Platzes sei erfüllt. In ihrem Hauptantrag stelle sich die Klägerin auf den Standpunkt, dass das Grundbuchamt C anzuweisen sei, gestützt auf eine Grundbuchanmeldung der Klägerin die Beklagte als Eigentümerin des Grundstücks Kat.-Nr. 02 in das Grundbuch einzutragen. Eventuell, falls es eines ergänzenden Abtretungsvertrags bedürfe, sei die Beklagte zu verpflichten, einen solchen zu unterzeichnen und öffentlich beurkunden zu lassen. In der Replik führt die Klägerin aus, dass die Bodenbelastung nicht allzu schwer wiege und allfällige Kosten vollumfänglich von der I AG getragen würden. Diese habe für die eventuell anfallenden Sanierungskosten ausreichende Sicherheiten geleistet und sich überdies verpflichtet, den Standort zu überwachen und nötigenfalls das Grundwasser zu reinigen. Wenn die Beklagte den Sachverhalt grundsätzlich anerkenne, jedoch in einen grösseren Zusammenhang stelle, habe dies keinen Einfluss auf den Anspruch der Klägerin auf Abtretung des Grundstücks. Dies gelte namentlich für Meinungsverschiedenheiten bezüglich der künftigen Eigentumsverhältnisse an den bewilligten oberirdischen Parkplätzen. Ob es sich bei der Vereinbarung von 2005/2009 um einen Vorvertrag oder den Hauptvertrag handle, ändere nichts am Anspruch der Klägerin auf Abtretung. Die Beklagte habe kein Recht, den Vollzug des Vertrags weiter hinauszuzögern. Dies gelte insbesondere hinsichtlich der erstmals in der Klageantwort geäusserten Bedenken betreffend die Bodenbelastung; denn die I AG habe die vollumfängliche Übernahme allfälliger Sanierungsmassnahmen zugesichert und mit einer Solidarbürgschaft gesichert. Weil die Klägerin mit der Bodenbelastung nichts zu tun habe, falle eine Kostentragung für sie von vorneherein ausser Betracht. Im Übrigen sei der Beklagten anlässlich des Änderungsvertrags vom 21. April 2009 der Eintrag des Grundstücks Kat.-Nr. 02 im Kataster der belasteten Standorte als "überwachungsbedürftig" bekannt gewesen, weshalb sie damals auf einer detaillierteren Regelung der Haftungsfrage hätte bestehen können. Bis zum Herbst 2014 sei von zusätzlichen Gewährleistungsklauseln nie die Rede gewesen; erst im Dezember 2014 habe die Beklagte eine entsprechende Vertragsergänzung verlangt. 2.2 Dem hält die Stadt C in der Klageantwort entgegen, dass der vorliegende Rechtsstreit mit seit rund fünf Jahren bestehenden Meinungsverschiedenheiten zwischen ihr und der für die Entwicklung des Gebiets D hauptverantwortlichen Klägerin zusammenhänge. Im Jahr 2010 habe sich die Klägerin neu auf den Standpunkt gestellt, dass unter den Begriff der Strasse nur die Fahrbahn, nicht aber die oberirdischen Parkplätze fielen, bzw. mindestens die aus der Bewirtschaftung fliessenden Erträge den bisherigen Eigentümern verbleiben müssten. In der Folge sei hierüber keine Einigung erzielt worden und hätten sich weitere Differenzen ergeben. Die Beklagte bestreite nicht, dass das Grundstück Kat.-Nr. 02 vertragsgemäss in ihr Eigentum übergeführt werden solle; allerdings bestehe Uneinigkeit mit Bezug auf die Gewährleistungsklausel wegen der Bodenbelastung. Den Vertragsparteien sei stets bewusst

gewesen, dass der Vertrag von 2005/2009 noch konkretisiert werden müssen. Dies sei im unmittelbar nach der Vertragsänderung vom 21. April 2009 geschlossenen Abtretungsvertrag mit der J AG bezüglich des südlichen Teils des E-Platzes denn auch geschehen; insbesondere die Bereinigung der Dienstbarkeiten habe eines umfangreichen Nachtrags bedurft. Im Wissen um den noch ausstehenden Abtretungsvertrag, über dessen Inhalt die Parteien verhandelt hätten, sei ein allfälliger Formmangel des Vertrags von 2005/2009 für die Beklagte bedeutungslos gewesen. Aus dem Umstand, dass die Beklagte für den Unterhalt des im Gemeingebrauch stehenden E-Platzes Sorge, lasse sich nichts zugunsten der Klägerin ableiten. Warum sich die Klägerin gegen eine eigene altlastenrechtliche Verantwortlichkeit wehre, obwohl vom Abtretungsgrundstück Kat.-Nr. 02 angeblich keine Gefahr ausgehe, sei schwer verständlich. Die Duplik hält ergänzend fest, dass die Beklagte schon im Herbst 2014 eine sachgerechte Haftungsordnung bezüglich der Altlasten verlangt habe. Neben einer solchen Gewährleistung müssten im Abtretungsvertrag noch die Dienstbarkeiten geregelt werden.

### **E. 3.1**

Die zwischen acht Grundeigentümern mit der Stadt C im Januar 2005 geschlossene und im April 2009 modifizierte Vereinbarung über die Entwicklung des Gebietes D, aus dem die Klägerin den Anspruch auf Übertragung des Grundstücks Kat.-Nr. 02 (E-Platz; nördlicher Teil) ableitet, stellt ein komplexes Vertragswerk dar, das zahlreiche Verpflichtungen beider Parteien umfasst. Die Vertragsänderung vom 21. April 2009 betrifft das Verhältnis zwischen der Stadt C und der F AG sowie der G AG. Mit öffentlich beurkundetem Kaufvertrag vom 9. September 2011, der gleichentags zur Eintragung in das Grundbuch angemeldet wurde, erwarb die Klägerin von der F AG die beiden Grundstücke Kat.-Nrn. 02 und 05 und trat somit als deren Rechtsnachfolgerin in das Vertragsverhältnis mit der Stadt C ein. Beide Parteien gehen zu Recht davon aus, dass der Vertrag von 2005/2009 mangels der in Art. 216 OR für den Grundstückskauf vorgeschriebenen öffentlichen Beurkundung kein gültiges Verpflichtungsgeschäft darstellt. Dies gilt auch für einen Vertrag mit öffentlichrechtlicher Zweckbestimmung (BGE 112 I 107). Ob es sich beim streitbetreffenden Vertrag schon um den Hauptvertrag oder erst um einen Vorvertrag handelt, welcher die Parteien laut Art. 22 OR zum Abschluss eines künftigen Vertrags verpflichtet (vgl. dazu Eugen Bucher in: Heinrich Honsell/Nedim Peter Vogt/Wolfgang Wiegand [Hrsg.], Basler Kommentar zum Obligationenrecht I, 5. A., Basel 2011, Art. 22 OR N. 4 ff. ), kann im Licht der nachfolgenden Erwägungen offenbleiben.

### **E. 3.2**

Als Grundlage für die klageweise geltend gemachte Übertragung des Grundstücks Kat.-Nr. 02 kommt einzig der Vertrag von 2005/2009 infrage. Ob sich ein solcher Anspruch aus dem Vertrag ableiten lässt, ist durch Auslegung der Parteivereinbarung zu klären. Dabei sind sich die Parteien einig, dass der Vertrag zustande gekommen ist und sie diesen grundsätzlich erfüllen wollen. Der Streit beschränkt sich auf die Frage, ob der Vertrag von 2005/2009 – nach Auffassung der Klägerin – abschliessend ist und ihr somit einen unmittelbaren Anspruch auf die Eigentumsübertragung verleiht oder ob der Vertrag – nach Meinung der Beklagten – durch einen konkretisierenden Abtretungsvertrag noch ergänzt werden muss. Der für die Auslegung eines Vertrags in erster Linie zu berücksichtigende Wortlaut (vgl. Peter Gauch et al., Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 10. A., Zürich 2014, Rz. 1206) führt hier nicht zum Ziel. Mit der Beklagten ist festzuhalten, dass der Vertrag von 2005/2009 nicht isoliert, sondern sehr wohl unter Berücksichtigung

der gesamten Umstände, also ganzheitlich zu würdigen ist (Gauch et al., Rz. 1229, mit Hinweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung). Während private Parteien kraft Art. 19 Abs. 1 OR den Vertragsinhalt in den Schranken der Rechtsordnung beliebig festlegen können, muss das kontrahierende Gemeinwesen die öffentlichen Interessen wie folgt wahren (BGE 122 I 328 E. 4e S. 335 f.): "Öffentlichrechtliche Verträge sind grundsätzlich gleich wie privatrechtliche nach den Regeln von Treu und Glauben (Vertrauensprinzip) auszulegen. Das bedeutet, dass einer Willensäusserung der Sinn zu geben ist, den ihr der Empfänger aufgrund der Umstände, die ihm im Zeitpunkt des Empfangs bekannt waren oder hätten bekannt sein müssen, in guten Treuen beilegen durfte und beilegen musste. Bei der Auslegung öffentlichrechtlicher Verträge ist freilich besonders zu beachten, dass die Verwaltung beim Abschluss solcher Verträge dem öffentlichen Interesse Rechnung zu tragen hat. In Zweifelsfällen ist deshalb zu vermuten, dass sie keinen Vertrag abschliessen wollte, der mit den von ihr wahrzunehmenden öffentlichen Interessen in Widerspruch steht, und dass sich der Vertragspartner hierüber Rechenschaft gab (...). Indessen wäre es verfehlt, in allen Fällen der dem öffentlichen Interesse besser dienenden Auslegung den Vorzug zu geben. Die Wahrung des öffentlichen Interesses findet ihre Schranke vielmehr gerade im Vertrauensprinzip, d. h. sie darf nicht dazu führen, dass dem Vertragspartner des Gemeinwesens bei der Vertragsauslegung Auflagen gemacht werden, die er beim Vertragsschluss vernünftigerweise nicht voraussehen konnte (BGE 103 Ia 505 E. 2b S. 509 f. mit Hinweisen)." Der Vertrag vom 24. Januar 2005 betrifft die künftige Nutzung einer Fläche von 96'679 m<sup>2</sup> an zentraler Lage in C. Angesichts der Grösse des Bezugsgebiets kommt ihm sowohl für die Entwicklung des Ortszentrums als auch für die wirtschaftlichen Interessen der acht Grundeigentümer eine sehr grosse Bedeutung zu. Dementsprechend besteht ein Bedürfnis aller Beteiligten, ihre Interessen umfassend zu regeln. Diesem Anspruch genügt der Vertrag indessen bei Weitem nicht. Unter dem Titel "1. Allgemeines" werden die Ausgangslage, die allgemeine Zielsetzung, das beabsichtigte weitere Vorgehen und dessen planungsrechtliche Sicherstellung kurz umrissen. Der Titel "2. Planerische Festlegungen" enthält Angaben zur baulichen Nutzung des Perimeters. Diese sind jedoch nicht – wie in einem Nutzungsplan – genau festgelegt, sondern erst als Zielvorstellung formuliert. So wird beispielsweise kein Wohnanteil definiert; vielmehr ist "langfristig ein Wohnanteil von über 50 % anzustreben". Ebenso muss die im 3. Titel "Kosten" thematisierte Verlegung der Bau- und Unterhaltskosten näher konkretisiert werden. Im Übrigen können sich deswegen nachträgliche Änderungen aufdrängen, weil der in mehreren Positionen für leistungspflichtig erklärte Kanton nicht Vertragspartei ist. Schliesslich sind die "Eigentumsregelungen" in Ziffer 3.4 äusserst knapp formuliert. Deren Änderung vom 21. April 2009 enthält zwar ergänzende Bestimmungen zu Eigentum, Dienstbarkeiten und Unterhalt; allerdings besteht zweifellos weiterhin zusätzlicher Regelungsbedarf. Am offensichtlichsten gilt dies mit Bezug auf die Dienstbarkeiten am Strassenraum und am M-Platz; bezüglich deren Inhalt sind denn auch in der Folge Differenzen zwischen der Klägerin und der Beklagten aufgetreten. Hinsichtlich des Parkplatzbewirtschaftungskonzepts ist ein Rekursverfahren zwischen den Parteien vor Baurekursgericht hängig. Wenn die rechtskundigen Parteien darauf verzichtet haben, den Vertrag von 2005/2009 öffentlich zu beurkunden, ist dies nicht auf einen Irrtum bezüglich der Formvorschriften zurückzuführen, sondern zeigt klar auf, dass sie von einem später noch abzuschliessenden Abtretungsvertrag und zusätzlich erforderlichen Vereinbarungen ausgingen. Daran ändert der Umstand nichts, dass die Beklagte nach übereinstimmender Darstellung der Parteien bisher dem Vertrag nachlebt und beispielsweise für den Unterhalt

des E-Platzes sorgt. Der Beklagten ist beizupflichten, dass die Gemeinden im Rahmen von Erschliessungsvereinbarungen, Quartierplänen und dergleichen in aller Regel nur tatsächlich und rechtlich unbelastete Grundstücke zu Eigentum übernehmen. Dies ergibt sich schon aus dem vorstehend erwähnten Grundsatz, dass die Gemeinden in ihrer Verwaltungstätigkeit und insbesondere auch beim Abschluss von Verträgen das öffentliche Interesse wahren müssen. Weshalb die Beklagte im vorliegenden Fall Zugeständnisse machen sollte, legt die Klägerin nicht dar und ist auch nicht ersichtlich.

### **E. 3.3**

Im Lauf der zwischen den Parteien geführten Verhandlungen betreffend Übernahme des Grundstücks Kat.-Nr. 02 in das Eigentum der Beklagten ist die Regelung der Altlastenproblematik in den Vordergrund gerückt. Art. 32c USG statuiert eine Pflicht zur Sanierung von belasteten Standorten und regelt in Art. 32d USG die Kostentragung. Nach Absatz 3 dieser Bestimmung trägt das zuständige Gemeinwesen den Kostenanteil jener Verursacher, die nicht ermittelt werden können oder zahlungsunfähig sind. Einzelheiten zur Sanierungspflicht enthält die Verordnung vom 26. August 1998 über die Sanierung von belasteten Standorten (Altlasten-Verordnung, AltIV). Nach den Akten handelt es sich beim streitbetroffenen Grundstück Kat.-Nr. 02 um einen hinsichtlich des Grundwasserschutzes gemäss Art. 9 Abs. 1 AltIV belasteten Standort. Wie die Beklagte unwidersprochen ausführt, steht der von der Klägerin beizubringende altlastenrechtliche Schlussbericht, der die Dekontamination belegen müsste, immer noch aus. Aufgrund von Art. 32d USG lässt sich nicht ausschliessen, dass die Stadt C als Zustandsstörerin für die Kosten einer Sanierung zumindest teilweise aufkommen muss (Abs. 2). Ferner hat sie wie gesagt die Kosten eines zahlungsunfähigen Verursachers zu tragen (Abs. 3). In Anbetracht der tatsächlichen wie auch rechtlichen Unwägbarkeiten entspricht es nicht nur einem Gebot der Vorsicht, sondern ist es geradezu die Pflicht des Stadtrats, darauf zu bestehen, dass die Klägerin persönlich für allfällige Sanierungskosten aufkommt. Mit der ihr angebotenen blossen Abtretung einer solchen Verpflichtung gegenüber der früheren Grundeigentümerin I AG als Übernehmerin der F AG würde die Beklagte offensichtlich mit einer schlechteren tatsächlichen und rechtlichen Stellung Vorlieb nehmen. In tatsächlicher Hinsicht erscheint die Solvenz der vormaligen Eigentümerin ungewiss; in rechtlicher Hinsicht besteht das Risiko von zusätzlichen Einwendungen in einem Prozess. Der Vorwurf der Beklagten gegenüber der Klägerin ist verständlich, dass diese einerseits das Kostenrisiko der Stadt C kleinrede, jedoch für die von dieser verlangte Haftungsregelung nicht Hand biete; dies gilt erst recht vor dem Hintergrund, dass sich die Klägerin ihrerseits beim Erwerb des streitbetroffenen Grundstücks gegenüber der F AG abgesichert hat.

### **E. 3.4**

Mit dem Eventual- und dem Subeventualantrag verlangt die Klägerin nicht weniger als mit dem Hauptantrag; vielmehr zielen jene Anträge nur auf ein anderes Vorgehen mit Bezug auf die Abtretung. Nach dem Gesagten ist zumindest ein unmittelbarer Anspruch der Klägerin auf die verlangte Abtretung des Grundstücks Kat.-Nr. 02 zu verneinen. Somit erweisen sich neben dem Hauptantrag auch der Eventual- wie der Subeventualantrag als unbegründet. Diese Erwägungen führen zur Abweisung der Klage.

### **E. 4**

Der Prozessausgang hat zur Folge, dass die Parteien die Vertragsverhandlungen fortzusetzen haben. Es bedarf keiner näheren Ausführungen dazu, dass sie sich dabei nach

Treu und Glauben verhalten müssen und nur ein angemessener Interessenausgleich zu einem erfolgreichen Vertragsabschluss führen dürfte. Neben der Altlastenproblematik, die im vorliegenden Verfahren von den Parteien in den Vordergrund gerückt worden ist, bedürfen weitere Punkte – wie namentlich die Ordnung der Dienstbarkeiten – einer vertieften Prüfung. In Anbetracht des weitgespannten Klärungsbedarfs hätte die von der Beklagten in der Duplik angeregte Instruktionsverhandlung vor Verwaltungsgericht nicht zum Ziel einer umfassenden Vereinbarung geführt. Aus dem gleichen Grund fiel auch eine richterliche Vertragsergänzung ausser Betracht. Es bleibt den Parteien überlassen, in welcher Weise sie die offensichtlich schwierigen Verhandlungen fortsetzen wollen. Allenfalls könnte ein Mediationsverfahren oder die schiedsgerichtliche Beilegung von einzelnen Differenzen zum Ziel führen.

#### **E. 5**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die Klägerin nach § 86 in Verbindung mit § 65a Abs. 2 und § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG kostenpflichtig. Eine Parteientschädigung bleibt ihr von vorneherein versagt. Als grosses und leistungsfähiges Gemeinwesen hat die Beklagte nur dann einen Entschädigungsanspruch, wenn das Verfahren den Beizug einer Rechtsvertretung oder einen besonderen Einsatz erfordert ( Kaspar Plüss in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich 2014, § 17 N. 54). Aufgrund des Prozessthemas, des vielschichtigen Sachverhalts und der schwierigen Rechtsfragen sind diese Voraussetzungen hier erfüllt. Als angemessen erscheint eine Vergütung von Fr. 5'000.- (Mehrwertsteuer inbegriffen).

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