

MARTIN PESTALOZZI
LIC. IUR. RECHTSANWALT / MEDIATOR SAV

URSULA RAMSEIER
LIC. IUR. RECHTSANWÄLTIN

SEEFELDSTRASSE 9A
8630 RÜTI ZH

TELEFON +41 55 251 59 59
M. Pestalozzi direkt +41 55 251 59 53
U. Ramseier direkt +41 55 251 59 51
TELEFAX +41 55 251 59 58

martin.pestalozzi@pestalozzi-rueti.ch
ursula.ramseier@pestalozzi-rueti.ch

www.pestalozzi-rueti.ch

POSTCHECK 89-363847-3

MWST-Nr. CHE-135.610.139 MWST

EINGETRAGEN IM ANWALTSREGISTER
DES KANTONS ZÜRICH

M3154

Rüti, 14. März 2018/ MPE

IG Freiraum Meienberg
Pius Rickenmann-Strasse 33
8640 Rapperswil SG

Gutachten zur Frage einer allfälligen Entschädigungspflicht aus materieller Enteignung bei einer ganzen oder teilweisen Auszonung des Grundstücks Kat.-Nr. 651J im Dornacher

Fragestellung

- 1 Im August 2017 wurde der Teilzonenplan Dornacher aufgelegt. Am 25. September 2017 erhoben verschiedene Personen Einsprache gegen diesen Teilzonenplan. Gestützt auf ein Gutachten der Eidgenössischen Natur- und Heimatschutzkommission ENHK fordern sie unter anderem die Freihaltung des heute grösstenteils noch unbebauten Bereichs der Umgebung des Meienbergs, der nördlich an die Hanfländerstrasse angrenzt oder zumindest die Zurücksetzung des Siedlungsrandes auf die Fluchtlinie der Meienhaldenstrasse und eine Beschränkung der Bebauung auf den Bereich der heutigen Schrebergärten auf dem Grundstück Kat.-Nr. 651J¹.
- 2 Vertreter der Stadt Rapperswil-Jona² behaupteten in Gesprächen mit Vertretern der IG Freiraum Meienberg, dass eine solche teilweise oder ganze Auszonung Entschädigungen in vielfacher Millionenhöhe zur Folge haben könnten.

¹ Fortan abgekürzt „Grundstück“.

² Fortan abgekürzt „Stadt“

- 3 Die IG Freiraum Meienberg hat deshalb das Anwaltsbüro Martin Pestalozzi mit der Abklärung beauftragt, ob eine solche Behauptung rechtlich begründet ist.

Sachverhalt

- 4 Gemäss Planungsbericht³ ist das Grundstück schon seit Jahrzehnten als Bauland eingezont. 1997 wurde es in die Zone für öffentliche Bauten und Anlagen umgezont. Bei der Umzonung wurde offenbar schon in Aussicht gestellt, dass bei fehlendem Bedarf das Grundstück wieder seinem ursprünglichen Zonenzweck einer dreigeschossigen Wohnzone W3 zugeführt werden soll und bei einer Enteignung nach Art. 58 des Enteignungsgesetzes die Zonierung als W3 massgebend wäre. Da die Pläne zur Erstellung von öffentlichen Bauten und Anlagen auf dem Grundstück hinfällig wurden, war bei der Zonenplanänderung im Jahre 2007-2010 die *Umzonung* des Grundstücks vorgeschlagen. Gegen diese Umzonung hatte sich Widerstand gebildet, da zugleich vorgesehen war, auch das östlich anstossende Grundstück Kat.-Nr. 4341J einzuzonen. In der Folge einigten sich die Stadt und die betroffenen Grundeigentümer darauf, die Gebiete Dornacher und Meienberg vom laufenden Ortsplanungsverfahren auszuklammern und die Thematik im Rahmen von *Teilzonenplänen*, kombiniert mit *Sondernutzungsplänen* zu bereinigen. Dadurch könnten der *Bürgerschaft* klare Entscheidungs- und Beurteilungsgrundlagen in einem separaten Verfahren unterbreitet werden, was angesichts der sensiblen Interessenabwägung vorteilig sei. Bezüglich des gesamten Gebiets sei der Stadtrat unverändert der Auffassung, dass eine Überbauung im Gebiet Dornacher/Meienberg sinnvoll sei; dies setze eine hohe Qualität der anzustrebenden Überbauungslösung voraus, wobei auch Natur- und Landschaftsschutzanliegen entsprechend gut zu berücksichtigen seien. Der Stadtrat hatte in seiner Sitzung vom 9. September 2014 beschlossen, bei der nächsten Teilzonenplanrevision das Grundstück in Übereinstimmung mit seinen bisherigen Entscheiden in die Wohnzone *umzuzonen*.
- 5 In einer vom 16. September 2009 datierenden Vereinbarung zwischen der Stadt und der Grundeigentümerin (Ortsgemeinde Rapperswil-Jona) wird die Absicht

³ Stadt Rapperswil-Jona/ASA, Teilzonenplan Dornacher, Erläuterungsbericht nach Art. 47 RPV, 21. August 2017, S. 4; fortan abgekürzt „Planungsbericht“.

festgehalten, das Grundstück in die dreigeschossige Wohnzone *umzuzonen*, und zwar gleichzeitig mit der Einzonung des Grundstücks Kat.-Nr. 4341J in die gleiche Zone. Es wird festgehalten, dass diese Um- und Einzonung eine *gemeinsame Erschliessungslösung* voraussetze und die zu beachtenden *Rahmenbedingungen* und öffentlichen Interessen (Rücksichtnahme auf die Topographie und den Freiraum des Areals Meienberg im Zusammenhang mit der Stellung der Bauten sowie der Beziehung zur Hanfländerstrasse) vorgängig *gemeinsam zwischen den Grundeigentümern und der Stadt festzulegen* seien; es wird eine gesamthafte städtebauliche Studie anvisiert, wobei vorab die *verkehrsmässige Erschliessung für die involvierten Grundstücke einheitlich erfolge* und der Entflechtung der Verkehrsströme besondere Beachtung geschenkt werde. Auf der Grundlage dieser Variantenstudien und des dabei ausgewählten Vorschlags verpflichtete sich die Grundeigentümerin, einen *Sondernutzungsplan* zu erarbeiten. Den Landbedarf für die Erschliessung der Grundstücke haben die Eigentümer auf eigene Kosten sicherzustellen; *der Landbedarf für die ohnehin notwendigen Verbesserungen der Hanfländerstrasse auf eine Breite von 5 m werde durch die Stadt abgegolten*, wobei die Ausnützung bei der Ortsgemeinde verbleibt. Eine sinngemäss gleichlautende Vereinbarung wurde seitens der Stadt mit der Eigentümerin des Grundstücks Kat.-Nr. 4341J abgeschlossen.

- 6 Die erwähnte Pflicht zur Sondernutzungsplanung ist auch im Teilzonenplan explizit vorgesehen, mit welchem die Umzonung nun neu in eine W2c vorgesehen ist.⁴ Der Planungsbericht hält dazu wörtlich fest: *„Die Pflicht zur Erstellung eines Sondernutzungsplanes hat zur Folge, dass mit der Umzonung in die W2c die Voraussetzungen zur Erteilung einer Baubewilligung für das Grundstück 651J noch nicht gegeben sind, da vorgängig bzw. gleichzeitig ein Sondernutzungsplan erarbeitet und erlassen werden muss.“*⁵
- 7 Zum Thema *„Erschliessung / Baureife“* heisst es im Planungsbericht, das Grundstück sei über die Hanfländerstrasse sowie die Bildaustasse über die Meienhal-

⁴ Planungsbericht, S. 10.

⁵ Planungsbericht, S. 11; Unterstreichung nicht im Original. (Dass dieser Erlass des Sondernutzungsplans, wie im Planungsbericht erwähnt, nach Art. 24 PBG in einem kombinierten Verfahren erfolgen könnte, ändert an den rechtlichen Vorgaben für den Sondernutzungsplan nichts.)

denstrasse erschlossen. Wörtlich wird festgehalten: „Die Baureife des Grundstücks im Sinne von Art. 49 BauG, insbesondere die ausreichende Zufahrt zum Grundstück, ist noch nicht gewährleistet und gesichert. In diesem Zusammenhang und für den Ausbau der Hanfländerstrasse wurden bereits mehrere Erschliessungsabklärungen getroffen und Varianten verglichen. Ein Entscheid wurde jedoch noch nicht gefällt. Die zweckmässigste Zufahrt wird mit der Erstellung des Sondernutzungsplanes bzw. in dessen Vorfeld zu klären und zu definieren sein. Federführend bei der Erarbeitung eines Strassenprojekts ist die Bauverwaltung der Stadt Rapperswil-Jona. An den Kosten der erforderlichen Strassenverbreiterung haben sich die Grundeigentümer des Dornacher Grundstücks gestützt auf das Strassengesetz anteilmässig zu beteiligen.“⁶

- 8 Am 1. Mai 2010 trat das Bundesinventar der schützenswerten Ortsbilder von nationaler Bedeutung ISOS für den Kanton St. Gallen in Bezug auf das Schutzobjekt Rapperswil und damit das Gebiet Meienberg in Kraft. Mit Beschluss vom 9. Oktober 2012 hat der Regierungsrat die Anpassung des kantonalen Richtplans erlassen, mit welchem die bundesrechtlichen Vorgaben des ISOS umgesetzt werden; diese Anpassung betraf explizit auch die Aufnahme des ISOS-Objekts Rapperswil und damit das Gebiet Meienberg. Sie ist im Wesentlichen unverändert Bestandteil der Fassung des kantonalen Richtplans vom 3. Februar 2017. Im diesbezüglichen Richtplantext werden insbesondere auch die Gemeinden verpflichtet, bei Nutzungsplanungen in den im Richtplan bezeichneten schützenswerten Ortsbildern von nationaler Bedeutung und deren Umgebung das ISOS systematisch als Entscheidungsgrundlage beizuziehen, wenn eine umfassende Interessenabwägung erforderlich ist. Dabei sind sie verpflichtet, in ihren Interessenabwägungen die vom ISOS und Kantonsinventar festgelegten Erhaltungsziele zu berücksichtigen und raumwirksame Vorhaben auf mögliche Zielkonflikte mit diesen zu überprüfen. Mit Massnahmen der Ortsplanung haben die Gemeinden den Schutz der Ortsbilder von nationaler und kantonaler Bedeutung parzellenscharf und grundeig-

⁶ Planungsbericht, S. 12 (Unterstreichungen nicht im Original).

gentümergebunden innert fünf Jahren ab Genehmigung der vorliegenden Richtplan-Anpassung durch den Bundesrat sicherzustellen.⁷

- 9 Aufgrund des neuen Richtplans 2012 ersuchte die Denkmalpflege des Kantons St. Gallen im Auftrag der Stadt und des Runden Tisches Meienberg die ENHK um ein Gutachten zu den Zonenfragen im Ortsteil Unterer Meienberg, welches die ENHK unter dem Datum vom 12. Juli 2013 erstattete.
- a) Die ENHK hält insbesondere fest, dass das Gegenstand des hier umstrittenen Teilzonenplans bildende Grundstück als Teil des Gebiets Meienberg vom Objekt *„Rapperswil (Rapperswil-Jona) als Kleinstadt/Flecken“* gemäss Anhang VISOS als schützenswertes Ortsbild von nationaler Bedeutung erfasst ist, wobei gemäss dem ENHK-Gutachten dieses Gebiet *„Umgebungsrichtung U-Ri XI“* wegen des *„mehrheitlich un bebauten Charakters als ‚unerlässlicher‘ und ‚empfindlicher‘ Bereich bewertet“* wird. Dafür postuliert das ISOS *„das höchste Erhaltungsziel ‚a‘, was bedeutet, dass die Beschaffenheit als Kulturland und Freifläche und die für das Ortsbild wesentliche Vegetation erhalten bleiben und störende Veränderungen beseitigt werden sollen“*.⁸
- b) In ihrer Gesamtwürdigung kommt die ENHK zum Schluss, der Meienberg verfüge, inklusive des heute grösstenteils noch un bebauten Bereichs, der nördlich an die Hanfländerstrasse angrenze, über hohe, das Ortsbild strukturierende landschaftliche Qualitäten und habe eine wichtige Funktion als Naherholungsgebiet.⁹ Die ENHK formulierte verschiedene konkretisierende Schutzziele.
- c) Zum hier fraglichen Grundstück hielt sie fest, die geplanten Umzonungen tangierten das Gebiet zwischen Siedlungsrand und dem Hangfuss des Meienbergs und damit den Blick auf die Landschaft des Meienbergs. Die ENHK wiederholte in ihrem Gutachten auch in diesem konkreten Zusammenhang nochmals ausdrücklich, nach ihrer Ansicht verfüge der heute grösstenteils noch un verbaute, nördlich an die Hanfländerstrasse angrenzende Bereich über hohe,

⁷ Kantonaler Richtplan St. Gallen, Richtplanteil IV 21, Fassung vom Februar 2017, „Schützenswerte Ortsbilder“, S. 7.

⁸ ENHK-Gutachten, S. 3.

⁹ ENHK-Gutachten, S. 6.

das Ortsbild prägende Qualitäten. *Sofern* eine Überbauung dieses Gebietes in Betracht gezogen werde, müsse daher besondere Rücksicht auf die Topographie und das Ortsbildschutzgebiet Meienberg genommen werden.¹⁰

- d) Als geringe Beeinträchtigung der Sicht auf die Landschaft des Meienbergs und des Ausblicks in Richtung Nordosten stufte die Kommission eine Bebauung der bereits heute der Oe-Zone zugewiesenen Parzelle Nr. 651J ein, dies insbesondere, wenn die Bebauung auf den westlichen Grundstücksteil, auf dem heute die Schrebergärten angelegt sind, beschränkt werde.
- e) Die ENHK ist der Ansicht, dass langfristig ein klarer Siedlungsrand zum Meienberg definiert werden müsse, d.h. eine klare und im Gelände nachvollziehbare Form als Begrenzung gegenüber dem Grünbereich. Die zukünftige Bebauung dürfe die Hangfusslinie nicht überschreiten. Plausibel wäre es, den Siedlungsrand beim Grundstück Nr. 651 auf die Fluchtlinie der Meienhaldenstrasse zurückzusetzen.¹¹
- f) Die Bedeutung des gesamten Landschafts- und Kulturraumes Meienberg aus der Sicht von Ortsbildschutz, Landschaftsschutz und Denkmalpflege sei im Gutachten ausführlich dargelegt worden. Hangfuss und Siedlungsrand trafen aufeinander und bildeten somit hinsichtlich Ortsbild und Siedlungsstruktur einen sensiblen Bereich – dieser Umstand sei bei der künftigen Planung zu berücksichtigen und allenfalls zu klären.¹²
- g) Zu berücksichtigen ist dabei, dass die ENHK ihr Gutachten zu einem Zeitpunkt erstellte, als es noch um die Erstellung eines Pflegezentrums auf dem Grundstück Nr. 651J ging. Die ENHK hatte also ein diesbezügliches öffentliches Interesse in ihre Beurteilung mit einzubeziehen. Dieses öffentliche Interesse ist inzwischen entfallen. Wenn es aber nur noch um die privaten Interessen der Grundeigentümerin an einer Umzonung in eine Wohnbauzone geht, erfordert die dargestellte Sach- und Rechtslage eine andere, gründliche und umfassende

¹⁰ ENHK-Gutachten, S. 8.

¹¹ ENHK-Gutachten, S. 9.

¹² ENHK-Gutachten, S. 11.

de Interessenabwägung, bei welcher den öffentlichen Schutzinteressen noch höheres Gewicht zukommt.

- 10 In der Einspracheantwort vom 18. Oktober 2017¹³ hält auch die Grundeigentümerin selber fest, dass vorliegend *die Stadt für die Erschliessung verantwortlich* ist und die *Baureife noch nicht gewährleistet* sei; diese müsse erst bei Erteilung der Baubewilligung gewährleistet sein.¹⁴
- 11 *Zusammengefasst benötigt die Grundeigentümerin im vorliegenden Fall für die vorgesehene Überbauung ihres Grundstücks vorab eine Umzonung auf der Stufe Rahmennutzungsplanung, einen Sondernutzungsplan und Erschliessungsmassnahmen durch die Stadt. Aktuell ist das Grundstück aktenkundig nicht baureif.*

Rechtslage bei einer Auszonung

Ausgangslage

- 12 Art. 26 Abs. 1 BV gewährleistet das Eigentum. Gemäss Art. 26 Abs. 2 BV werden Enteignungen und Eigentumsbeschränkungen, die einer Enteignung gleichkommen, voll entschädigt. Eine formelle Enteignung, also die Abtretung von Grundeigentum an das Gemeinwesen, steht bei einer Auszonung nicht zur Diskussion.¹⁵ Auch nach einer ganzen oder teilweisen Auszonung verbleibt das Grundstück im Eigentum der bisherigen Grundeigentümerin. Gegenstand allfälliger Entschädigungsforderungen der Grundeigentümerin bei einer ganzen oder teilweisen Auszonung kann deshalb von vornherein nur eine so genannte *materielle Enteignung* sein, also eine besonders schwerwiegende Eigentumsbeschränkung, die in ihrer Auswirkung einer Enteignung gleichkommt. Art. 5 Abs. 2 RPG bestimmt, dass voll entschädigt wird, wenn Planungen zu Eigentumsbeschränkungen führen, die einer Enteignung gleichkommen.

¹³ Rz 5, S. 3 f.

¹⁴ Die in diesem Zusammenhang von der Grundeigentümerin vorgetragene Behauptung, die Erschliessung sei gegeben, steht im offensichtlichen Widerspruch zu den bereits dargestellten gegenteiligen Aussagen im Planungsbericht und ist somit aktenwidrig, also unbeachtlich.

¹⁵ Auf den Spezialfall des so genannten Heimschlags im Sinne von Art. 58 Abs. 1 des kantonalen Enteignungsgesetzes wird weiter hinten speziell eingegangen (vgl. Ziffer 33 ff.).

- 13 Eine materielle Enteignung im Sinne dieser Verfassungs- und Gesetzesbestimmung liegt vor, wenn dem Eigentümer der bisherige oder ein voraussehbarer künftiger Gebrauch einer Sache untersagt oder in einer Weise eingeschränkt wird, die besonders schwer wiegt, weil der betroffenen Person eine wesentliche aus dem Eigentum fliessende Befugnis entzogen wird. Geht der Eingriff weniger weit, so wird gleichwohl eine materielle Enteignung angenommen, falls einzelne Personen so betroffen werden, dass ihr Opfer gegenüber der Allgemeinheit unzumutbar erschiene und es mit der Rechtsgleichheit nicht vereinbar wäre, wenn hierfür keine Entschädigung geleistet würde (so genanntes Sonderopfer). *„In beiden Fällen ist die Möglichkeit einer künftigen besseren Nutzung der Sache indessen nur zu berücksichtigen, wenn im massgebenden Zeitpunkt anzunehmen war, sie lasse sich mit hoher Wahrscheinlichkeit in naher Zukunft verwirklichen. Unter besserer Nutzung eines Grundstücks ist in der Regel die Möglichkeit seiner Überbauung zu verstehen.“*¹⁶

Zulässigkeit einer Auszonung

- 14 Als Vorfrage prüft das Bundesgericht jeweils die grundsätzliche Zulässigkeit einer vorgenommenen Auszonung. Dazu hat es festgehalten, dass nach Ablauf des Planungshorizonts von in der Regel 15 Jahren für Bauzonen gemäss Art. 15 Abs. 1 RPG die Zonenpläne grundsätzlich einer Überprüfung zu unterziehen und nötigenfalls anzupassen sind. Nach mehr als 15 Jahren steht es einer Gemeinde grundsätzlich frei die Nutzungsplanung anzupassen.¹⁷ Die Notwendigkeit der Anpassung der Nutzungsplanung in Bezug auf das hier fragliche Grundstück ergibt sich auch daraus, dass für öffentliche Bauten und Anlagen an dieser Stelle kein Bedarf mehr besteht.¹⁸
- 15 Im vorliegenden Fall muss die Nutzungsplanung aufgrund des inzwischen in Kraft getretenen ISOS und der entsprechenden Richtplanvorgaben überprüft werden. Als Teil der *„Umgebungsrichtung U-Ri XI“* mit höchstem Erhaltungsziel ‚a‘ sollen

¹⁶ BGE125 II 431 (Niederlenz), E. 3a, S. 433.

¹⁷ BGer1C_245/2017 vom 1. November 2017 (Holderbank), E. 4.4.

¹⁸ Vgl. vorn Ziffer 4.

die Beschaffenheit als Kulturland und Freifläche und die für das Ortsbild wesentliche Vegetation erhalten bleiben und störende Veränderungen beseitigt werden.¹⁹

- 16 Auch wenn die ENHK eine Teilüberbauung des Grundstücks unter gewissen Umständen als „geringe Beeinträchtigung“ einstuft, läge es bei dieser Ausgangslage im Planungsermessen der Stadt, das Grundstück *ganz* auszuzonen. Angesichts der überwiegenden öffentlichen Interessen hätte die Grundeigentümerin mit der Anfechtung einer solchen Auszonung angesichts der diesbezüglich klaren bundesgerichtlichen Rechtsprechung einen schweren Stand.²⁰
- 17 Bei einer blossen Teilauszonung bedeutet nach einer „Faustregel“ des Bundesgerichts ein Bauverbot, das nur den dritten Teil eines Grundstücks betrifft, ohnehin keine materielle Enteignung.²¹ Die Frage einer materiellen Enteignung stellt sich also von vornherein nicht, wenn die Stadt nur der Mindest-Empfehlung der ENHK folgen würde, den Siedlungsrand wenigstens auf die Fluchtlinie der Meienhaldenstrasse zurückzusetzen, wäre doch in diesem Eventualfall von der damit verbundenen Teilauszonung offensichtlich weniger als ein Drittel des Grundstücks betroffen.

Grundsätzliches zu den Voraussetzungen einer allfälligen Entschädigungspflicht

- 18 Für die massgebenden Fälle der materiellen Enteignung wird, wie bereits dargestellt, vorausgesetzt, dass ein Grundstück im massgebenden Zeitpunkt für die infrage stehende Nutzung geeignet war und es sich entweder um eine rechtens bestehende, tatsächlich praktizierte oder um eine in naher Zukunft mit hoher Wahr-

¹⁹ Vgl. vorn Ziffer 9a).

²⁰ Vgl. beispielsweise BGer 1C_264/2012 vom 16. Januar 2013 (Zug), BGer 1P.304/1994 vom 2. Februar 1995, in ZBI 97 (1996) 229 nicht publizierte Erwägung 4e, zitiert nach Alexander Rey, materielle Enteignung bei der Anpassung Raumplanungsgesetz konforme Nutzungsplanungen, Mai 2010, S. 20, wonach eine Richtplanrevision, die neue planerische Ordnungsvorstellungen verwirklichen will, vom Bundesgericht als genügender Grund für eine Zonenplanrevision anerkannt ist;
<http://docplayer.org/35331576-Materielle-enteignung-bei-der-anpassung-raumplanungsgesetzkonformer-nutzungsplanungen-alexander-rey.html>

²¹ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl., Zürich/St. Gallen 2016, Rz 2485, S. 556, mit Verweis auf den einschlägigen Bundesgerichtsentscheid.

scheinlichkeit realisierbare Nutzung handelt.²² Das Bundesgericht bezeichnet dies als „*Grundvoraussetzung jeder materiellen Enteignung*“.²³ Zur Frage, was dies in konkret heisst, hat das Bundesgericht eine reiche Praxis entwickelt; durchwegs geht es um die Wahrscheinlichkeit einer künftigen Überbauung.²⁴

- 19 Vorab ist festzuhalten, dass bei der Beurteilung in erster Linie rechtliche Faktoren massgebend sind. Die Eigentumsgarantie steht einer Änderung der Rechtslage nicht entgegen und der Eigentümer darf weder erwarten, sein Land verbleibe dauernd in jener Zone, in die es einmal eingewiesen worden ist, noch kann er darauf zählen, er werde bei einer Zonenplanänderung einer von ihm gewünschten Nutzungsordnung teilhaftig. Insbesondere vermittelt die Eigentumsgarantie keinen Anspruch auf staatliche Erschliessungsleistungen.²⁵
- 20 In speziellen Konstellationen kann es allerdings gegen Treu und Glauben verstossen, wenn sich eine Gemeinde auf die fehlende hinreichend hohe Realisierungswahrscheinlichkeit beruft, obwohl sie das Land selber einer bundesrechtskonformen Bauzone zugeteilt hat und ihrer Erschliessungspflicht nicht nachgekommen ist.²⁶ Eine solche spezielle Konstellation ist im vorliegenden Fall jedoch nicht gegeben.

Hindernis der notwendigen Umzonung

- 21 Die Annahme, ein Grundstück werde sehr wahrscheinlich in naher Zukunft überbaut, lässt sich regelmässig schon rechtlich ausschliessen durch die Notwendigkeit einer Rechtsänderung, wie sie gegeben ist, wenn ein Zonenplan geändert werden muss, damit das Grundstück überbaubar wird.²⁷
- 22 Die demokratische Grundordnung der Gemeinden lässt nicht zu, dass die Eigentumsgarantie die Risiken jener Eigentümer absichert, die ihr Land in der Hoffnung

²² Vgl. vorn Ziffer 13.

²³ BGE109 Ib 20 (Flims), E. 4b, S. 23.

²⁴ PETER HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 6. Aufl., Bern 2016, S. 626 (fortan abgekürzt „HÄNNI“).

²⁵ HÄNNI, S. 627, mit Verweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung.

²⁶ BGE131 II 72 (Weinfeld), Regeste; vgl. aber insbesondere hinsichtlich der notwendigen Zufahrt BGer 1A.193/2006 vom 4. Juni 2007 (Wetzikon), E. 4.2 ff.

²⁷ HÄNNI, S. 627, mit weiteren Verweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung.

erworben haben, die Stimmberechtigten würden einer beabsichtigten oder beantragten Änderung des Nutzungsplanes zustimmen.²⁸

- 23 Diese Notwendigkeit der Umzonung ist im vorliegenden Fall aktenkundig, weil für die Zone für öffentliche Bauten und Anlagen an dieser Stelle kein Bedarf mehr besteht²⁹ und die Grundeigentümerin das Grundstück nur mit einer solchen Umzonung überhaupt überbauen kann. An der Rechtslage ändert sich nichts, wenn in Rapperswil-Jona die Exekutive über die Umzonung entscheidet. Dieser Entscheid unterliegt dem fakultativen Referendum. Die Stimmberechtigten haben also auch hier das letzte Wort.

Hindernis der notwendigen Sondernutzungsplanung

- 24 Gleiches gilt für die Notwendigkeit eines Gestaltungsplans, also eines Sondernutzungsplans.³⁰ Besteht für ein Grundstück die Sondernutzungsplanungspflicht, kann es allein aufgrund der Grundordnung noch nicht unmittelbar überbaut werden. Solange der nötige Sondernutzungsplan fehlt, darf nicht gebaut werden.³¹
- 25 Der Sondernutzungsplan ist ein Nutzungsplan im Sinne von Art. 14 RPG.³² Im Gegensatz zum Anspruch auf Erteilung einer Baubewilligung für ein baurechtskonformes Projekt hat der Grundeigentümer deshalb *keinen Anspruch auf Erlass eines Sondernutzungsplans* mit einem bestimmten Inhalt.
- 26 Die Erarbeitung eines Sondernutzungsplans ist eine raumwirksame Tätigkeit im Sinne von Art. 1 Abs. 2 lit. a RPV und die Behörden sind aufgrund von Art. 2 Abs. 1 RPV verpflichtet, dabei Alternativen und Varianten zu prüfen, weiter die Vereinbarkeit mit den Zielen und Grundsätzen der Raumplanung, die Möglichkeiten der haushälterischen und umweltschonenden Bodennutzung sowie Verbesserung der Siedlungsordnung und die Vereinbarkeit der Tätigkeit mit geltenden Plänen und

²⁸ HÄNNI, S. 628 f., mit weiteren Verweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung.

²⁹ Vgl. vorn Ziffer 4 und 14; zu den Folgen eines allfälligen Verbleibs des Grundstücks in der Zone für öffentliche Bauten und Anlagen vgl. hinten Ziffer 33 ff.

³⁰ HÄNNI, S. 628 f., mit weiteren Verweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung.

³¹ BERNHARD WALDMANN/PETER HÄNNI, Handkommentar Raumplanungsgesetz, Bern 2006, N 24 zu Art. 18 RPG.

³² BRANDT/MOOR, in: AEMISEGGER/MOOR/RUCH/TSCHANNEN (Hrsg.), Kommentar zum Bundesgesetz über die Raumplanung, Zürich 2010, Art. 18, Rz 102.

Vorschriften von Bund und Kantonen über die Nutzung des Bodens, insbesondere mit dem Richtplan. Dabei stehen den Behörden Handlungsspielräume zu, welche sie im Rahmen von Art. 3 RPV umfassend zu ermitteln und nachvollziehbar abzuwägen haben.

- 27 Der Planungsbericht geht überdies von einem Zeithorizont für die Einreichung des Sondernutzungsplans von acht Jahren aus³³, weshalb auch unter diesem Aspekt von einer Möglichkeit, eine Überbauung mit hoher Wahrscheinlichkeit in „naher Zukunft“ zu realisieren, keine Rede sein kann. Acht Jahre sind immerhin mehr als die Hälfte des gesamten Planungshorizonts von 15 Jahren nach Art. 15 Abs. 1 RPG.

Hindernis notwendiger Erschliessungsmassnahmen

- 28 Die Annahme, ein Grundstück werde sehr wahrscheinlich in naher Zukunft überbaut, lässt sich rechtlich auch dann ausschliessen, wenn weitgehende Erschliessungsarbeiten notwendig sind.³⁴ Im vorliegenden Fall sind für die Baureife Erschliessungsmassnahmen notwendig, welche zuerst einer Sondernutzungsplanung bedürfen, welche stufengerecht erst nach der Umzonung in Angriff genommen werden kann.³⁵ Der Stadt kann also insbesondere nicht vorgeworfen werden, sie hätte bereits für die notwendige Erschliessung sorgen müssen.³⁶
- 29 Die Erschliessungsverhältnisse sind auch ein relevanter tatsächlicher Faktor, weil der Eigentümer tatsächlich fähig sein muss, die erschliessungstechnische Baureife seines Grundstücks *aus eigenen Kräften* herbeizuführen; das Fehlen von Erschliessungsanlagen ist aber meistens auf rechtliche Hindernisse zurückzuführen, sei es das Fehlen einer Erschliessungsplanung oder das Vorliegen sachlicher Gründe, die gegen die Vervollständigung der Erschliessung sprechen.³⁷

³³ Planungsbericht, S. 11.

³⁴ HÄNNI, S. 629, mit weiteren Verweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung; vgl. auch den vorn in Fussnote 26 zitierten Bundesgerichtsentscheid Wetzikon.

³⁵ Vgl. vorn Ziffer 7.

³⁶ Vgl. vorn Ziffer 19.

³⁷ HÄNNI, S. 629 f, mit weiteren Verweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung.

- 30 Im vorliegenden Fall fehlt es sowohl an der rechtlichen Voraussetzung des Sondernutzungsplans als auch an der sachlichen Voraussetzung der Möglichkeit der Realisierung der Erschliessung aus eigenen Kräften. So ist beispielsweise die Hanfländerstrasse im Bereich der Grundstücke Kat.-Nr. 3007J (Bildaustrasse 32), 2490J (Hanfländerstrasse 38), 1747R (Gutenbergstrasse 11) und 1753R (Gutenbergstrasse 23) deutlich weniger als 4 m breit, weshalb für den als notwendig erklärten Ausbau auf 5 m³⁸ Enteignungen der Nachbargrundstücke unvermeidlich sein werden. Solche Enteignungsverfahren kann aber die private Grundeigentümerin nicht aus eigener Kraft durchführen. Es ist denn auch aktenkundig, dass die Grundeigentümerin für die Erschliessung auf Massnahmen der Stadt angewiesen ist.³⁹

Hindernis der Bedeutung für das Landschaftsbild

- 31 Auch kann die Bedeutung des Grundstücks für das Landschaftsbild gegen seine Überbauung sprechen.⁴⁰ Das wäre im vorliegenden Fall ein zusätzlicher, angesichts der ISOS-Vorgabe der Freihaltung des Grundstücks⁴¹ in Verbindung mit der notwendigen Umzonung bzw. Sondernutzungsplanung objektiv gegebener Hinderungsgrund.

Fazit

- 32 Im vorliegenden Fall stehen einer Überbauung des Grundstücks als in naher Zukunft mit hoher Wahrscheinlichkeit realisierbarer Nutzung somit vor allem einmal die notwendige Umzonung und der später zusätzlich notwendige Sondernutzungsplan sowie die fehlende Erschliessung durch den notwendigen Ausbau der Zufahrtsstrassen durch die Stadt, aber auch die Bedeutung des Grundstücks für das Landschaftsbild entgegen. Damit fehlt es an den vom Bundesgericht definierten Grundvoraussetzungen für eine materielle Enteignung, weshalb allfällige Spezialfragen (so genanntes Sonderopfer, spezieller Vertrauensschutz) gar nicht geprüft werden müssen.

³⁸ Vgl. vorn Ziffer 5.

³⁹ Vgl. vorn Ziffer 7 und 10 f.

⁴⁰ HÄNNI, S. 631, mit weiteren Verweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung.

⁴¹ Vgl. vorn Ziffer 8 f.

Zur kantonalen Spezialnorm von Art. 58 des Enteignungsgesetzes

Ausgangslage

- 33 Stadt und Grundeigentümerin gehen offenbar davon aus, ein allfälliger Entschädigungsanspruch aus materieller Enteignung richte sich nach Art. 58 des Enteignungsgesetzes.
- 34 Abs. 1 dieser Bestimmung gibt dem Eigentümer eines in der Zone für öffentliche Bauten und Anlagen gelegenen Grundstücks das Recht, jederzeit die Enteignung zu verlangen (so genannter Heimschlag).
- 35 Gemäss Abs. 2 dieser Norm wird der Wert entschädigt, den das Grundstück hätte, wenn es nicht dieser Zone zugeschrieben worden wäre.

Zuweisung zur Zone für öffentliche Bauten und Anlagen als bundesrechtlich massgebende Eigentumsbeschränkung

- 36 Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts findet beim Einbezug von Bauland im enteignungsrechtlichen Sinn in eine Zone für öffentliche Bauten und Anlagen in jenem Zeitpunkt, in dem die Eigentumsbeschränkung formell in Rechtskraft erwächst, eine materielle Enteignung statt. In diesem Moment verliert das derart belastete Land seinen vormaligen Wert als Bauland; es hat nur noch einen Restwert, der bei nicht überbauten Grundstücken in der Regel dem landwirtschaftlichen Wert entspricht. Da es seit Inkrafttreten der Eigentumsbeschränkung kein Bauland mehr ist, macht das Grundstück keine Baulandpreiserhöhungen mehr mit. Für die Berechnung der Entschädigung aus materieller Enteignung ist somit vom Landwert in jenem Zeitpunkt auszugehen, indem die Eigentumsbeschränkung in Kraft getreten ist.⁴²

Verhältnis zum späteren Heimschlag

- 37 Kommt es erst später zum so genannten Heimschlag, ändert dies nichts daran, dass eine materielle Enteignung vorliegt. Diese wird durch die Übernahme des Grundstücks durch das Gemeinwesen nicht in eine formelle Enteignung umgewandelt; sie wird lediglich durch eine formelle Enteignung ergänzt, soweit es um

⁴² BGE114 Ib 112 (Trimmis), E. 7a, S. 122.

die Bewertung und Übernahme des bereits auf den Landwirtschaftswert reduzierten Grundstücks geht. Das Inkrafttreten der Eigentumsbeschränkung hat den Minderwert verursacht und die weitere Wertsteigerung als Bauland verhindert. Die materielle Enteignung findet in jenem Zeitpunkt statt, in dem die Eigentumsbeschränkung formell in Rechtskraft erwächst; in diesem Moment verliert das belastete Land seinen vormaligen Wert, es hat nur noch den bereits erwähnten Restwert. Dieser Restwert macht nur noch die Preisänderungen mit, die sich von diesem Zeitpunkt an für landwirtschaftlichen Boden ergeben. Wird das Heimschlagsrecht erst Jahre nach der materiellen Enteignung ausgeübt, so hat die Entschädigung für die formelle Enteignung dem Wert im Zeitpunkt des Heimschlags zu entsprechen. Nur wenn zwischen dem Zeitpunkt der materiellen und jenem der formellen Enteignung keine nennenswerte Preisentwicklung stattgefunden hat, kann davon abgesehen werden, die Schätzungstage auseinanderzuhalten.⁴³

Verjährung

- 38 Die Forderung aus materieller Enteignung verjährt entsprechend den für die materielle Enteignung geltenden Bestimmungen auch dann, wenn später noch eine formelle Enteignung folgt. Die Bemessung der Entschädigung für die materielle Enteignung und jene für die formelle Enteignung sind getrennt zu behandeln.⁴⁴ Deshalb kann die Forderung aus materieller Enteignung trotz des jederzeitigen Anspruchs auf Heimschlag verjähren, bevor der Heimschlag geltend gemacht wird.

Zwingendes Bundesrecht

- 39 Art. 5 Abs. 2 RPG begründet einen direkten bundesgesetzlichen Entschädigungsanspruch, welcher zwar einerseits dem betroffenen Eigentümer eine Mindestgarantie verschafft, zugleich aber auch dem entschädigungspflichtigen Gemeinwesen eine Schranke gegen die Festsetzung übermässiger Beträge. Eine kantonale Regelung, die für Fälle, die unter den bundesrechtlichen Begriff der materiellen Enteignung fallen, gestützt auf das Vertrauensschutzprinzip eine höhere Entschä-

⁴³ BGE108 Ib 334 (Sarnen), E. 4b f., S. 338 f.

⁴⁴ BGE108 Ib 334 (Sarnen), E. 5 f., S. 339 ff.

digung zubilligt, als sich aus den Grundsätzen von Art. 5 Abs. 2 RPG ergibt, ist nicht zulässig. Der Begriff der materiellen Enteignung gilt einheitlich und bundesweit allein in der ihm vom Bundesgericht zugemessenen Bedeutung und ist damit abschliessend umschrieben.⁴⁵

- 40 Die Schaffung eines kantonalen Heimschlags ändert grundsätzlich nichts daran, dass der Entschädigungsanspruch, der sich aus Art. 5 Abs. 2 RPG ergibt, ein bundesrechtlicher ist; einzig wenn der Heimschlag aufgrund des kantonalen Rechts auf eine planerische Massnahme hin gewährt wird, die zu *keiner* materiellen Enteignung führt und somit nicht unter Art. 5 Abs. 2 fällt, darf die Entschädigung ausschliesslich nach den kantonalen Vorschriften bemessen werden.⁴⁶ Das ist jedoch beim Heimschlag nach Art. 58 des kantonalen Enteignungsgesetzes gerade nicht der Fall. Selbst wenn der kantonale Gesetzgeber keine derartige Aufteilung in Entschädigung aus materieller Enteignung aufgrund der Umzonung einerseits und aus formeller Enteignung nach dem landwirtschaftlichen Restwert andererseits beabsichtigte, hat sie der Richter aufgrund des zwingenden Bundesrechts vorzunehmen.⁴⁷
- 41 Art. 58 des kantonalen Enteignungsgesetzes ist somit im Sinne von Art. 5 Abs. 2 RPG und der dazu entwickelten bundesgerichtlichen Rechtsprechung bundesrechtskonform auszulegen.

Konsequenzen für den vorliegenden Fall

- 42 Die Umzonung in die Zone für öffentliche Bauten und Anlagen erfolgte im vorliegenden Fall schon vor 20 Jahren.⁴⁸ Nach Art. 54 des kantonalen Enteignungsgesetzes verjähren Entschädigungsforderungen zehn Jahre nach Eintritt der Rechtskraft der Eigentumsbeschränkung.⁴⁹ Diese Verjährungsfrist ist im vorliegenden Fall längst verstrichen. Ob eine innert zehn Jahren nach der Umzonung in die Zone für

⁴⁵ HÄNNI, S. 610 f., mit Verweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung.

⁴⁶ BGE 114 Ib 174 (Schaffhausen), E. 3a, S. 177

⁴⁷ BGE 114 Ib 174 (Schaffhausen), E. 3b, S. 178; vgl. auch BALTHASAR HEER, St. Gallisches Bau- und Planungsrecht, Rz 1186, mit Verweis auf diesen Bundesgerichtsentscheid.

⁴⁸ Vgl. vorn Ziffer 4.

⁴⁹ Das gilt überdies generell, soweit das kantonale Recht keine spezifischen Fristen festlegt; vgl. HÄNNI, S. 638, mit Hinweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung.

öffentliche Bauten geltend gemachte Entschädigungsforderung aus materieller Enteignung aufgrund der *damaligen* Umstände allenfalls Aussicht auf Erfolg gehabt hätte (was allein schon angesichts der Erschliessungsprobleme zu bezweifeln ist), kann wegen der inzwischen unzweifelhaft eingetretenen Verjährung also offen bleiben. Die Grundeigentümerin hat deshalb keinen Anspruch auf Entschädigung aus materieller Enteignung für die damalige Umzonung des Grundstücks aus Wohnzone in die Zone für öffentliche Bauten und Anlagen. *Heute* hat das Grundstück als Teil der Zone für öffentliche Bauten und Anlagen nur noch den von der bundesgerichtlichen Rechtsprechung anerkannten Restwert (Landwirtschaftsland).

- 43 Selbst wenn also das Grundstück – statt der, wie dargestellt, möglichen Auszonung *ohne* Entschädigungsfolgen – einstweilen in der Zone für öffentliche Bauten und Anlagen verbleiben würde, könnte die Grundeigentümerin zwar gestützt auf Art. 58 Abs. 1 des Enteignungsgesetzes allenfalls den Heimschlag, also die formelle Enteignung verlangen. Aufgrund der bundesrechtlichen Vorgaben und der diesbezüglich klaren bundesgerichtlichen Rechtsprechung wäre jedoch in einem solchen Fall nicht etwa der Verkehrswert einer W3-Zone zu entschädigen. Massgebend wäre einzig noch nur noch der Restwert, den das Grundstück als Landwirtschaftsland zu den aktuellen Preisen für Landwirtschaftsland hat. In seiner absoluten Form, entschädigt werde der Wert, den das Grundstück ohne Umzonung hätte, ist Art. 58 Abs. 2 des kantonalen Enteignungsgesetzes schlicht bundesrechtswidrig.
- 44 Der Preis für Landwirtschaftsland liegt aktuell kaum über CHF 10.00/m², häufig sogar deutlich darunter. Das Grundstück umfasst eine Gesamtfläche von 13'248 m².⁵⁰ Es geht also selbst bei einer formellen Enteignung nach Art. 58 Abs. 1 des kantonalen Enteignungsgesetzes bloss um eine Entschädigung in der Grössenordnung von vielleicht etwas mehr als ca. CHF 100'000.00, keinesfalls jedoch um Millionenbeträge.

⁵⁰ Planungsbericht, S. 3.

Bedeutung der Vereinbarungen vom 21. November 2008 bzw. 16. September 2009 für die Fragestellung

- 45 Die in beiden Vereinbarungen erwähnte Umzonung ist eine blosser Absichtserklärung. Diese Absichtserklärung stand schon damals unter dem Vorbehalt der demokratischen Abstimmung über die entsprechende Änderung der Rahmennutzungsplanung im Fall des fakultativen Referendums.⁵¹ Eine solche Absichtserklärung kann die Stadt von vornherein nur im Rahmen des geltenden Rechts binden. Der Stadtrat ist nicht ermächtigt, bindende Absichtserklärungen für die Bürgerschaft abzugeben, solange deren Entscheid über ein Geschäft noch aussteht. Die Absichtserklärung ist überdies durch den inzwischen geänderten kantonalen Richtplan wegen dessen Behördenverbindlichkeit überholt, soweit sie mit den Vorgaben des Richtplans im Widerspruch steht.⁵²
- 46 In die spätere Vereinbarung vom 16. September 2009, welche spezifisch das Grundstück Kat.-Nr. 651J betrifft und in Bezug auf dieses Grundstück an die Stelle der früheren Vereinbarung tritt⁵³, wurde mit Ziffer 8 ein ausdrücklicher Vorbehalt aufgenommen, gemäss welchem eine allfällige durch Begehren der Bürgerschaft beschlossene Auszonung oder ein Verbleib des Grundstücks in der Zone für öffentliche Bauten und Anlagen diese Vereinbarung gegenstandslos macht. Das heisst aber nichts anderes, als dass daraus im Fall der Auszonung beidseitig keine Rechte abgeleitet werden können. Der Fall übergeordneter Rechtsänderungen, welche einer solchen Absichtserklärung im Weg stehen und ebenfalls zur Auszonung führen, musste nicht speziell erwähnt werden, weil das Legalitätsprinzip ganz grundsätzlich gilt und keiner speziellen Erwähnung bedarf.
- 47 Die Verjährungsbestimmung von Art. 54 des Enteignungsgesetzes gab es bereits im Zeitpunkt der Umzonung von 1997. Die zehnjährige Verjährungsfrist war somit im Zeitpunkt des Abschlusses der Vereinbarungen bereits abgelaufen. Die Grundeigentümerin kann sich deshalb auch nicht etwa auf eine Unterbrechung der Verjährung berufen. Überdies hätte eine solche Unterbrechung der Verjährung eine

⁵¹ Vgl. vorn Ziffer 22.

⁵² Vgl. vorn Ziffer 8 f. und 14 ff.

⁵³ Bei der Vereinbarung vom 21. November 2008 ging es in erster Linie um das Grundstück Kat.-Nr. 4341J; vgl. Ziffer 7 der Vereinbarung vom 16. September 2009.

ausdrückliche entsprechende Erklärung der Grundeigentümerin gegenüber der Stadt oder eine entsprechende ausdrückliche Bestimmung in der Vereinbarung erfordert. Auch unter dem Aspekt des Heimschlags nach Art. 58 des Enteignungsgesetzes spielen deshalb die Vereinbarungen keine Rolle.

Schlussfolgerung und Antwort auf die eingangs gestellte Frage

- 48 Die geäußerten Befürchtungen, eine ganze oder auch nur teilweise Auszonung des Grundstücks im Dornacher könnte Entschädigungszahlungen in vielfacher Millionenhöhe zur Folge haben, erweisen sich als offensichtlich unbegründet.
- 49 Allfälligen solchen Entschädigungsforderungen der Grundeigentümerin fehlt jede sachliche und rechtliche Grundlage.
- 50 Selbst bei einem Verbleib des Grundstücks in der Zone für öffentliche Bauten und Anlagen und einem deswegen gestützt auf Art. 58 Abs. 1 des kantonalen Enteignungsgesetzes geltend gemachten Heimschlag beliefe sich die mit der damit verbundenen formellen Enteignung geschuldete Entschädigung nur auf den Restwert als Landwirtschaftsland.
- 51 Angesichts dieser klaren Rechtslage kann sich die Grundeigentümerin bezüglich der Absichtserklärungen der Stadt auch nicht auf Treu und Glauben berufen.



M. Pestalozzi