

## S. 329 / Nr. 54 Eigentumsgarantie (d)

BGE 76 I 329

54. Urteil vom 2. November 1950 i. S. Rüesch gegen Gemeinde Ennetbaden und Regierungsrat des Kanton Aargau

Seite: 329

Regeste:

Eigentumsgarantie, Planung.

§ 103 des aargauischen EG zum ZGB ermächtigt die Gemeinden nicht, durch Zonenordnung Gebiete auszuscheiden, in denen andere als landwirtschaftliche Bauten nicht erstellt werden dürfen.

Garantie de la propriété. Plan d'aménagement.

Le § 103 de la loi argovienne d'introduction du Code civil suisse n'autorise pas les communes à créer, par la division de leur territoire, des zones où il est interdit d'élever des constructions non agricoles.

Garanzia detta proprietà. Piano regolatore.

Il § 103 della legge argoviese d'introduzione del codice civile svizzero non autorizza comuni a creare, mediante la divisione del loro territorio, zone in cui è vietato costruire degli stabili che non siano agricoli.

(Tatbestand gekürzt)

A. - a) Das aargauische EG zum ZGB enthält unter dem Titel «Betreffend Baugebiet.», u.a. folgende Bestimmungen:

§ 103. Die Gemeinden können verbindliche Vorschriften erlassen über die Erschliessung neuer Baugebiete und die Verbesserung überbauter Gebiete, insbesondere mit Bezug auf Verkehrswege, Einteilung des Baugebietes und die Bauweise, ferner über die zur Wahrung der Gesundheit und Sicherheit erforderliche Erstellung, Einrichtung und Benutzung der Gebäude, sowie über eine den Anforderungen der Ästhetik und des Heimatschutzes entsprechende Bauart.

§ 104. Die Gemeinde, die solche Vorschriften erlassen will, hat zu diesem Behufe eine Bauordnung und einen Überbauungsplan aufzustellen.

Durch öffentliche Auflage ist den Grundeigentümern Gelegenheit zu bieten, ihre Einwendungen geltend zu machen.

Die Bauordnung und der Überbauungsplan bedürfen der Zustimmung der Gemeindeversammlung, sowie der Genehmigung des Grossen Rates.

§ 105. Durch die Bauvorschriften der Gemeinden können die gesetzlichen Eigentumsbeschränkungen aufgehoben oder abgeändert werden.

Seite: 330

§ 106 Mit der Genehmigung des Überbauungsplanes tritt für die dadurch betroffenen Grundstücke eine Beschränkung der Baufreiheit in der Weise ein, dass das zwischen den Baulinien eines Strassenzuges liegende Land nicht mehr überbaut werden darf.

b) Am 21. Januar 1949 erliess der Regierungsrat des Kantons Aargau eine neue Vollziehungsverordnung zu den §§ 103 - 116 EG zum ZGB über Bauvorschriften der Gemeinden, welcher folgende Bestimmungen zu entnehmen sind:

§ 1 Abs. 1. § 103 EG zum ZGB ermächtigt die Gemeinden, über die Erschliessung neuer Baugebiete und über die Verbesserung überbauter Gebiete verbindliche Vorschriften zu erlassen. Solche Gemeindebauvorschriften sind

a) die Bauordnung,

b) der Überbauungsplan,

c) der Zonenplan mit Zonenordnung, und

d) andere, eine gesunde bauliche Entwicklung anstrebende Erlasse.

§ 9 Abs. 1 (Zonenplan). Die Ausscheidung des Baugebietes und seine Einteilung in Zonen können in Verbindung mit der Bauordnung, im Überbauungsplan oder in besonderen Gesamt- oder Teilzonenplänen vorgenommen werden. Die Bedeutung der Ausscheidung und der Zoneneinteilung ist in der Bauordnung oder durch Spezialvorschriften zu umschreiben.

§ 13. Nach Annahme der Vorlage übermittelt der Gemeinderat die Akten (darunter die unerledigten Einsprachen) dem Regierungsrat.

Dieser entscheidet nach formeller und materieller Überprüfung der Vorlage endgültig über die Einsprachen und leitet die bereinigte Vorlage mit seinen Anträgen an den Grossen Rat weiter, soweit der Regierungsrat nicht selbst zur Genehmigung ermächtigt ist.

Mit der kantonalen Genehmigung erwachsen die Gemeindebauvorschriften in Rechtskraft.

c) Gestützt auf §§ 103 ff. EG zum ZGB erliess die Gemeindeversammlung von Ennetbaden am 23. Mai 1950 in Erweiterung der Bauordnung von 1923/1942 eine Zonenordnung mit Zonenplan, deren § 1 lautet:

Das Baugebiet der Gemeinde Ennetbaden wird durch den als Anhang beigefügten Zonenplan, der einen Bestandteil dieser Zonenordnung bildet, ausgedehnt.

Ausserhalb des Baugebietes vorläufig keine Neubauten errichtet werden. Bauten, die dem Rebbau und der Landwirtschaft dienen, können gestattet werden, sofern sie die folgerichtige bauliche Entwicklung der Gemeinde nicht behindern.

Wasser- und Kanalisationsanschlüsse werden nur für solche Bauten bewilligt, die innerhalb des Baugebietes liegen. Für

Seite: 331

landwirtschaftliche Bauten ausserhalb des Baugebietes kann der Gemeinderat Wasseranschlüsse bewilligen, wenn sie von den bestehenden Anlagen aus möglich sind.

Die ausgedehnten Zonen sind eingeteilt in die Bauzonen I und II und die Grünzone (§ 2). Für die Bauzone I ist wie bisher die Bauordnung von 1923/1942 massgebend (§ 3). In der Bauzone II gilt grundsätzlich die offene Bauweise; industrielle und störende gewerbliche Betriebe sind darin nicht zugelassen (§ 4). Die Grünzone, welche einzelne ausgesparte Parzellen und die Wälder umfasst, ist mit einem gänzlichen Buvorbot belegt (§ 5).

B. - Frau E. Rüesch ist Eigentümerin der Parzellen Nr. 97 und 770 an den beidseitigen Rängen des Tales nördlich der Lägern in der Gemeinde Ennetbaden. Diese Grundstücke liegen ausserhalb des im Zonenplan ausgedehnten Baugebietes; andererseits gehören sie auch nicht zu der daselbst vorgesehenen Grünzone. Ihre Umteilung wurde vom Gemeinderat damit begründet, dass sie sich ausserhalb der Druckzone der Gemeindewasserversorgung befänden. Frau Rüesch beantragte den Regierungsrat des Kantons Aargau, der Zonenordnung die Genehmigung zu versagen.

Der Regierungsrat wies ihre und die weiteren unerledigten Einsprachen ab und genehmigte die Zonenordnung und den Zonenplan von Ennetbaden (Beschlüsse vom 28. Juli 1950). Zur Genehmigung soll er vom Grossen Rat ermächtigt werden sein.

C. - Mit staatsrechtlicher Beschwerde beantragt Frau Rüesch, «den Beschluss» des Regierungsrates wegen Verletzung der Eigentumsgarantie (Art. 22 KV) und wegen Willkür (Art. 4 BV) aufzuheben, eventuell den Regierungsrat anzuweisen, die Zonenordnung der Gemeinde Ennetbaden nur unter der Bedingung zu genehmigen, dass die Liegenschaften der Beschwerdeführerin von jeglichem Buvorbot ausgenommen würden.

Sie macht geltend, die Zonenordnung habe für ihre Grundstücke ein absolutes Buvorbot zur Folge. Für ein

Seite: 332

solches fehle die gesetzliche Grundlage. Schon aus diesem Grunde hätte der Regierungsrat die Genehmigung nicht erteilen dürfen und sei sein Beschluss wegen Willkür aufzuheben. Die §§ 103-116 EG zum ZGB gäben den Gemeinden die Kompetenz zum Erlass der üblichen baupolizeilichen Vorschriften. Solche habe die Gemeinde Ennetbaden mit ihrer Bauordnung von 1923/1942 erlassen. Eine Befugnis, ganze Gebiete mit einem Buvorbot zu belegen, lasse sich daraus nicht ableiten. Nach BGE 74 I 155 f. sei für solche Eingriffe eine klare Rechtsgrundlage erforderlich, welche hier fehle. Wohl habe der Regierungsrat in der Vollziehungsverordnung vom 21. Januar 1949 den «Zoneliplan mit Zonenordnung» vorgesehen damit sei er aber über den Wortlaut des EG zum ZGB hinausgegangen, welches diese Einrichtung nicht kenne. Jene Verordnung könne daher die mangelnde gesetzliche Grundlage nicht ersetzen.

Das beanstandete Buvorbot liege auch nicht im öffentlichen Interesse. Es laufe auf eine materielle Enteignung hinaus, die nur gegen volle Entschädigung zulässig wäre. Jedenfalls sei es willkürlich, die Grundstücke der Beschwerdeführerin damit zu belegen. Es stehe nicht zur Diskussion, ob die Gemeinde berechtigt sei, ihrer Wasserversorgung Grenzen zu setzen. Willkürlich sei es aber, aus solcher Grenzziehung ein Buvorbot abzuleiten. Dasselbe gelte für die Kanalisation.

D. - Der Regierungsrat des Kantons Aargau und der Gemeinderat von Ennetbaden beantragen die Abweisung der Beschwerde.

Der Regierungsrat führt u. a. aus, das in Frage stehende Buvorbot sei zeitlich und sachlich beschränkt, indem es nur vorläufig und nicht für landwirtschaftliche Bauten gelte. Es beruhe auf gesetzlicher Grundlage: § 103 EG zum ZGB ermächtige die Gemeinden nicht nur zum Erlass der üblichen baupolizeilichen Vorschriften, sondern u. a. auch zur Einteilung ihres Baugebietes. Darunter falle nach ständiger Praxis seit Erlass des Gesetzes auch

Seite: 333

eine Zoneneinteilung: eine solche sei schon in der früheren Vollziehungsverordnung vom 21. November 1913 vorgesehen gewesen: sie habe, wo sie vorgenommen wurde, einen Bestandteil des Überbauungsplanes gebildet. Diese Regelung habe sich dann als zu wenig elastisch erwiesen, weshalb die Zonenenteilung auch in Verbindung mit der Bauordnung zugelassen worden sei. Die Gemeinden seien ermächtigt, jederzeit ihre bisherigen Bauvorschriften (Bauordnung und Überbauungsplan) durch eine Zoneneinteilung zu ergänzen. Die Zuständigkeit hiezu beruhe unmittelbar auf § 103 EG zum ZGB und brauche deshalb nicht in der Bauordnung verankert zu sein. § 9 der neuen Vollziehungsverordnung von 1949 trage der bestehenden Rechtslage Rechnung und gehe nicht über das Gesetz hinaus. Die in § 103 EG zum ZGB vorgesehene «Einteilung des Baugebietes» könne praktisch nur durch eine Zoneneinteilung vorgenommen werden. Der Überbauungsplan sei im Kanton Aargau nach Lehre und Praxis nicht nur Strassenplan, sondern Gestaltungsplan.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung

1.- ... Der Regierungsrat hat in getrennten Beschlüssen die unerledigten Einsprachen abgewiesen und die Zonenordnung von Ennetbaden mit dem dazu gehörenden Zonenplan genehmigt. Da die Einsprache der Beschwerdeführerin auf Verweigerung dieser Genehmigung gerichtet war, ist ihre Abweisung inhaltlich identisch mit dem Genehmigungsbeschluss. Gegen diese beiden Beschlüsse richtet sich die Beschwerde. Wie sich aus der Beschwerdebegründung ergibt, wird der Inhalt der Zonenordnung nur insoweit angefochten, als dadurch alle nicht als Baugebiet und Grünzone ausgeschiedenen Grundstücke in der Gemeinde Ennetbaden, insbesondere die beiden Parzellen der Beschwerdeführerin, mit einem Bauverbot belegt werden. Gegenstand der Beschwerde ist mithin nur die Genehmigung von § 1 Abs. 2 der Zonenordnung. Namentlich wird

Seite: 334

Abs. 3 daselbst nicht angefochten; wird doch in der Beschwerde erklärt, es stehe nicht zur Diskussion, ob die Gemeinde berechtigt sei, ihrer Wasserversorgung und Kanalisation Grenzen zu setzen, doch sei es willkürlich, aus solcher Abgrenzung ein Bauverbot abzuleiten...

2.- Gemäss § 1 Abs. 2 der Zonenordnung dürfen ausserhalb des Baugebietes vorläufig keine Neubauten errichtet werden ausser solchen, die dem Rebbau und der Landwirtschaft dienen. Inhalt und Tragweite der Bestimmung sind unbestritten; ob sie als absolutes oder als beschränktes Bauverbot bezeichnet wird, ist unwesentlich. Entscheidend ist, dass dadurch für die betroffenen Grundstücke die im Eigentum grundsätzlich enthaltene Befugnis zu beliebiger Nutzung einschliesslich der Baufreiheit in einem Masse beschränkt wird, wie es bisher in der Schweiz nicht gebräuchlich war. Man hat es zweifellos mit einer öffentlichrechtlichen Eigentumsbeschränkung im Sinne des Art. 702 ZGB zu tun.

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts gewährleistet die Eigentumsgarantie das Eigentum nicht unbeschränkt, sondern nur nach Massgabe der bestehenden gesetzlichen Ordnung; das gilt allgemein, auch wo die angerufene Verfassungsbestimmung, wie Art. 22 der aargauischen Kantonsverfassung, einen solchen Vorbehalt nicht ausdrücklich enthält. Die Eigentumsgarantie steht der Beschränkung des Eigentumsrechts und namentlich des Rechtes zum Bauen dann nicht entgegen, wenn diese auf gesetzlicher Grundlage beruht, im öffentlichen Interesse liegt und, sofern sie im Ergebnis einer Enteignung gleichkommt, gegen Entschädigung erfolgt (BGE 74 I 150 und dort zitierte Urteile).

3.- Der Regierungsrat sieht die gesetzliche Grundlage für die beanstandete Eigentumsbeschränkung in § 103 EG zum ZGB. Dass durch die Bauvorschriften, zu deren Erlass die Gemeinden dort ermächtigt werden, grundsätzlich das Eigentum im Sinne des Art. 702 ZGB beschränkt werden darf, ergibt sich klar aus § 105 jenes

Seite: 335

Gesetzes. Es fragt sich indes, ob die vom Regierungsrat angerufene Bestimmung als gesetzliche Grundlage für eine Vorschrift wie § 1 Abs. 2 der Zonenordnung von Ennetbaden genügt, welche für grosse Gebiete die Baumöglichkeit weitgehend ausschliesst und die Eigentümer praktisch auf die landwirtschaftliche Nutzung ihrer Grundstücke beschränkt. Die Frage ist zu verneinen.

Die im zweiten Teil von § 103 EG zum ZGB, nach dem Worte «ferner», genannten Zwecke bilden Gegenstand der Baupolizei im engeren Sinne und vermögen offensichtlich ein umfassendes Bauverbot wie das hier streitige nicht zu begründen. Als gesetzliche Grundlage hierfür kommt nur der erste Teil in Betracht, wo als Hauptgegenstand der durch Gemeindebauvorschriften zu treffenden - Ordnung die Erschliessung neuer Baugebiete und die Verbesserung überbauter Gebiete genannt wird. Diese Bestimmung ist aber positiv gehalten; sie dient der Förderung, nicht der Beschränkung der Bautätigkeit. Die Auslegung, wonach sie ein Verbot des Bauens in den noch nicht erschlossenen Gebieten mit umfasse, ist mit ihrem Wortlaut schlechterdings nicht vereinbar. Der Regierungsrat wendet ein, die in ihr ausdrücklich genannte «Einteilung des Baugebietes» setze zunächst dessen

Abgrenzung voraus. Mit einer solchen Abgrenzung ist jedoch über das nicht einbezogene Land nichts gesagt. Zudem ist die Einteilung des Baugebietes nach § 103 kein selbständiger Gegenstand von Bauvorschriften, sondern nur - neben den Verkehrswegen und der Bauweise - einer der Punkte, die bei der Erschliessung neuer Baugebiete und der Verbesserung bereits überbauter Gebiete «insbesondere» zu berücksichtigen sind. Nach dem Zusammenhang der Bestimmung bezieht sich die «Einteilung des Baugebietes» auf die gemäss den Bauvorschriften zu erschliessenden bzw. bereits erschlossenen Baugebiete: Diese können in verschiedene Arten, z. B. in Wohn-, Industriegebiete usw., mitgeteilt und je nachdem verschiedenen Vorschriften unterstellt werden. Dem entspricht die

Seite: 336

Zonenordnung von Ennetbaden indem sie das Baugebiet eingeteilt in eine Zone I, die den allgemeinen Vorschriften der Bauordnung untersteht, und eine für Wohnzwecke vorbehaltene Zone II, wo grundsätzlich die offene Bauweise gilt und industrielle sowie störende gewerbliche Betriebe nicht zugelassen sind. Wie es sich bei der mit einem gänzlichen Bauverbot belegten Grünzone verhält, braucht nicht geprüft zu werden, da die betreffende Vorschrift nicht angefochten ist. Ein - wenn auch nur vorläufiges und landwirtschaftliche Bauten ausnehmendes - Bauverbot für alles nicht in das Baugebiet einbezogene Land lässt sich nicht auf die Bestimmung über die Erschliessung und Verbesserung von Baugebieten gründen, auch nicht unter dem daselbst besonders genannten Gesichtspunkt der Einteilung des Baugebietes. Es hat die gleiche Wirkung wie die Schaffung einer Landwirtschaftszone, indem es die betroffenen Grundeigentümer auf die landwirtschaftliche Nutzung ihrer Liegenschaften beschränkt. Das ist aber ein ausserordentlich schwerer Eingriff in das Privateigentum, der weit über das hinausgeht, was in der Schweiz bisher als öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkung gebräuchlich war. Für einen derartigen Eingriff bedarf es einer klaren Rechtsgrundlage (BGE 74 I 156). Eine solche ist in § 103 EG zum ZGB nicht enthalten. Dieses Gesetz ist im Gegenteil recht zurückhaltend, wie sich aus den nachfolgenden Bestimmungen ergibt: In § 104 sieht es als von der Gemeinde zu erlassende Bauvorschriften ausdrücklich nur Bauordnung und Überbauungsplan vor und verlangt dafür neben Auflageverfahren und Zustimmung der Gemeindeversammlung noch die Genehmigung des Grossen Rates als einzige Beschränkung der Baufreiheit, die mit der Genehmigung des Überbauungsplanes eintritt, nennt es in § 106 das Verbot, das zwischen den Baulinien eines Strassenzuges liegende Land zu überbauen. Die Auslegung des Regierungsrates welche aus diesem Gesetz die Grundlage für jenen weitergehenden Eingriff ableiten will, ist auch unter dem beschränkten

Seite: 337

Gesichtspunkte des Art. 4 BV (vgl. BGE 74 I 151, Erw. 3 b) nicht haltbar.

Freilich sieht die Vollziehungsverordnung vom 21. Januar 1949 neben Bauordnung und Überbauungsplan ausdrücklich noch weitere Arten von Gemeindebauvorschriften vor, insbesondere Zonenplan und Zonenordnung. Ob diese nach ihrem Sinn und Zweck ein Bauverbot für alles nicht in das Baugebiet einbezogene Land einschliessen können, braucht nicht untersucht zu werden; denn wenn die Frage zu bejahen wäre, so würden sie über das hinausgehen, was nach § 103 EG zum ZGB Inhalt von Gemeindebauvorschriften sein kann. Soweit aber die Vollziehungsverordnung über das Gesetz hinausgeht, kann sie die fehlende gesetzliche Grundlage nicht ersetzen.

4.- Verletzt mithin § 1 Abs. 2 der Zonenordnung von Ennetbaden die Eigentumsgarantie schon mangels gesetzlicher Grundlage, so kann dahingestellt bleiben, ob die dadurch eingeführte Eigentumsbeschränkung einem öffentlichen Interesse entspreche und nicht eine materielle Enteignung darstelle. Die angefochtenen Beschlüsse sind insoweit aufzuheben, als dadurch jene Bestimmung genehmigt wird.

Damit entfällt die Prüfung des Eventualantrages und der darauf bezüglichen Vorbringen der Beschwerdeführerin.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Die Beschwerde wird gutgeheissen; die angefochtenen Beschlüsse des Regierungsrates des Kantons Aargau werden insoweit aufgehoben, als damit § 1 Abs. 2 der Zonenordnung von Ennetbaden genehmigt wurde