

Enteignungsrechtliche Folgen des zivilen Luftverkehrs

MARGRIT SCHILLING*

Schlagworte: Luftfahrt, Flughäfen, formelle und materielle Enteignung, Lärmimmissionen, Überflug, nachbarliche Abwehrrechte, Schallschutzmassnahmen, Entschädigung

In der jüngeren bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist über die enteignungsrechtlichen Folgen des zivilen Luftverkehrs vieles gesagt worden. Einzuräumen ist, dass einiges nur schwer auffindbar und nicht immer leicht verständlich ist. Es soll daher hier ergänzend zu den unlängst zum gleichen Thema veröffentlichten Beiträgen¹ ein weiterer Versuch unternommen werden, einen Einblick in die in der Gesetzgebung und Rechtsprechung aufgestellten Regeln zu geben und auf noch ungelöste Fragen hinzuweisen.

I. Voraussetzungen zur Ausübung des eidgenössischen Enteignungsrechts zugunsten der Zivilluftfahrt (formelle Enteignung)

1. Zweck und Gegenstand der Enteignung

1. Zu welchem Zweck auf Rechte Dritter gegriffen werden darf, bestimmt sich in erster Linie nach dem Bundesgesetz über die Enteignung:²

Das eidgenössische Enteignungsrecht steht von vornherein nur für Werke zur Verfügung, an denen ein landesweites Interesse oder ein bundesgesetzlich

* Dr. iur., Gerichtsschreiberin und wissenschaftliche Beraterin am Schweizerischen Bundesgericht.

¹ ROLAND GFELLER, Fluglärm und die Enteignung von Nachbarrechten, JÜRIG SIGRIST, Fluglärm und materielle Enteignung, PETER ETTLER, Bau und Betrieb eines Flughafens: Umweltrechtliche Aspekte, alle drei Beiträge in: Rechtsfragen rund um den Flughafen, Referate einer Tagung vom 2. September 2004, hrsg. von Tobias Jaag, Zürich-Basel-Genf 2004; TOBIAS JAAG, Fluglärm und Recht. ZBl 106/2005, S. 515 ff.

² Bundesgesetz vom 20. Juni 1930 über die Enteignung (EntG; SR 711).

anerkanntes öffentliches Interesse besteht. Die Eigentümer dieser Werke, handelt es sich nicht um den Bund selbst, müssen durch Bundesgesetz, Bundesbeschluss oder speziellen Verleihungsakt mit dem Enteignungsrecht ausgestattet worden sein.³ Sind diese Voraussetzungen erfüllt, kann das Enteignungsrecht nicht nur für den Bau und die Erweiterung des Unternehmens, sondern auch für die Aufrechterhaltung und Sicherung des Betriebs beansprucht werden.⁴ Enteignet werden können alle dinglichen Rechte an Grundstücken sowie die im Gesetz ausdrücklich genannten aus dem Grundeigentum hervorgehenden nachbarlichen Abwehrrechte. Gegenstand der Enteignung können ausserdem die persönlichen Rechte von Mietern und Pächtern sein.⁵

2. Das Bundesgesetz über die Luftfahrt⁶ gesteht das Enteignungsrecht den Inhabern der für den Flugverkehr nötigen Infrastrukturanlagen zu, getreu den Prinzipien des Enteignungsgesetzes aber nur den Betreibern von Flugplätzen, die dem öffentlichen Verkehr dienen (Flughäfen). Das Recht wird mit der Betriebskonzession erteilt.⁷ Für den Bau und Betrieb aller anderen Flugplätze (Flugfelder) kann nicht enteignet werden.

Der *Bau* der schweizerischen Flughäfen hat, soweit bekannt, keine oder nur wenige Enteignungen erfordert. Künftige Enteignungen sind für die Erweiterung von Flughafenarealen oder den Ausbau der Flugsicherungsanlagen möglich.⁸

Der *Betrieb* der schweizerischen Flughäfen blieb lange Jahre ohne enteignungsrechtliche Folgen. Erst im Zusammenhang mit den Sicherheits- und Lärmzonenplanungen sind Entschädigungsforderungen auch für weiter gehende Eingriffe in die Rechte der Nachbarn laut geworden⁹ oder – folgt man KARL OFTINGER – von den Gerichten wirklich ernst genommen worden.¹⁰ Tatsächlich lässt der An- und Abflugverkehr, wie er seit einiger Zeit bei den Landesflughäfen herrscht, die Rechte der Nachbarschaft nicht ungeschoren: Wird eine Baute zum Luftfahrthindernis, kann sie der Flughafenhalter ganz oder teilweise entfernen.¹¹ Werden Grundstücke in geringer Höhe überflogen, wird das dem Grundeigentümer in Art. 667 Abs. 1 ZGB zugestandene Interesse an der Freihaltung des Luftraums verletzt.¹² Drohen in den Anflugschneisen

3 Art. 1 bis Art. 3 EntG.

4 Art. 4 lit. a und lit. e in Verbindung mit Art. 7 Abs. 3 EntG.

5 Art. 5 Abs. 1 EntG.

6 Bundesgesetz vom 21. Dezember 1948 über die Luftfahrt (Luftfahrtgesetz, LFG; SR 748.0).

7 Art. 36a Abs. 4 LFG in der Fassung vom 18. Juni 1999.

8 Vgl. Art. 40b LFG.

9 Vgl. BGE 110 II 368, 123 II 481.

10 KARL OFTINGER, Lärmbekämpfung als Aufgabe des Rechts, Zürich 1956, S. 56 ff.

11 Art. 41 Abs. 2 LFG.

12 Vgl. etwa BGE 129 II 72 = Pra 2003 Nr. 137 mit Hinweisen.

Schäden an Gebäuden, dürfen an diesen zwangsweise Sicherheitsvorkehrungen (z. B. Anbringen von Dachziegelklammern) getroffen werden.¹³ Die grössten Beeinträchtigungen gehen aber zweifellos von den mit dem Flugbetrieb verbundenen übermässigen Lärmimmissionen aus, gegen die sich die Nachbarn aufgrund von Art. 679 und Art. 684 ZGB zur Wehr setzen könnten, müssten diese Rechte nicht vor den hoheitlichen Befugnissen des Enteigners weichen. Als Nachbarn in diesem Sinne gelten übrigens nicht nur die unmittelbaren Anstösser, sondern alle, die als Eigentümer eines Grundstücks oder als Mieter oder Pächter vom Betrieb des Flughafens betroffen sind. Nach der Rechtsprechung wird der Lärm startender und landender Flugzeuge, auch soweit er nicht auf oder über dem Flughafenareal entsteht, als Einwirkung des Flughafens betrachtet.¹⁴

2. Beurteilung der Zulässigkeit und Festlegung des Umfangs der Enteignung

1. Auch wer von Gesetzes wegen über das Enteignungsrecht verfügt, darf dieses nur dann und insoweit ausüben, als es zur Erreichung des Zweckes erforderlich ist.¹⁵ Die Enteignung ist durch öffentliche Planaufgabe und persönliche Anzeigen anzukündigen; den Betroffenen ist Gelegenheit zu geben, sich gegen die Enteignung selbst oder deren Umfang zur Wehr zu setzen (Einsprachen im engeren Sinn) sowie Begehren um bauliche oder betriebliche Änderung des geplanten Werks zu stellen (Einsprachen im weiteren Sinn).¹⁶ Über solche Einsprachen und damit die Zulässigkeit der Enteignung befindet das in der Sache zuständige Departement¹⁷ oder die in der Spezialgesetzgebung als zuständig bezeichnete Einsprachebehörde. Deren Entscheide müssen richterlich überprüfbar sein.¹⁸

Werden Enteignungen erst für den Betrieb eines Unternehmens nötig, verläuft das Verfahren anders. Da im Voraus kaum je umschrieben werden kann, ob und welche Nachbarrechte zu entziehen sind, ist der Werkeigentümer von der Vorlage von Enteignungsplänen und -tabellen und der Zustellung von Anzeigen befreit.¹⁹ Die Abwehrrechte der Nachbarn werden beim Auftreten übermässiger Immissionen ohne weiteres unterdrückt und die betroffenen

13 Vgl. Urteil des Bundesgerichts 1A.144/2003 vom 31. 3. 2004 E. 6.

14 BGE 120 II 15 E. 2a mit Hinweisen, 123 II 481 E. 7a S. 491.

15 Art. 1 Abs. 2 EntG.

16 Vgl. Art. 30 ff. EntG.

17 Art. 55 EntG.

18 Zum Werdegang der Rechtsprechung über die richterliche Überprüfung des Enteignungstitels vgl. BGE 120 II 136 E. 1 S. 139.

19 BGE 111 II 15 E. 8 S. 24, 116 II 11 E. 2b/cc S. 18.

Liegenschaften gleichsam mit einer Dienstbarkeit belegt, deren Inhalt in der Pflicht zur Duldung der Einwirkungen besteht.²⁰ Das heisst indessen nicht, dass keine Einspruchsmöglichkeit bestünde. Wohl fallen die zivilrechtlichen Unterlassungs- und Beseitigungsklagen weg, doch stehen dem Nachbarn dafür alle sich aus dem Enteignungsgesetz ergebenden Ansprüche zu. Er kann im nachträglich zu eröffnenden Enteignungsverfahren mit Einsprache etwa geltend machen, die Einwirkungen könnten vermieden werden. Das enteignungsrechtliche Einspracheverfahren ist daher grundsätzlich auch im Falle der Unterdrückung nachbarlicher Abwehrrechte das massgebliche Verfahren zur Beurteilung der Zulässigkeit und des Umfangs der Enteignung.²¹

2. Der Ablauf von Enteignungen zugunsten der Luftfahrt bestimmte sich ursprünglich ausschliesslich nach dem Enteignungsgesetz;²² gemäss diesem schliesst das Enteignungs- an das Baubewilligungsverfahren (früher: Baukonzessionsverfahren) an. Die 1999 beschlossene Neuregelung der Entscheidungsverfahren für öffentliche Werke erfasst jedoch auch das Bau- und Betriebsbewilligungsverfahren sowie das Rechtserwerbsverfahren für die Flugplätze.²³ Das enteignungsrechtliche Einsprache- und Forderungsanmeldeverfahren ist nunmehr – zeitlich vorgezogen – mit dem Plangenehmigungsverfahren vereint. Enteignungsrechtliche Einsprachen sind daher wie die übrigen Einwendungen schon während der öffentlichen Auflage des Bauvorhabens zu erheben und werden von der luftfahrtrechtlichen Plangenehmigungsbehörde beurteilt.²⁴ Dagegen enthält das revidierte Recht keine enteignungsrechtlichen Vorschriften für blosse Änderungen des Betriebs. Zwar sieht das Gesetz für Änderungen des Betriebsreglements ebenfalls ein Auflageverfahren mit Einspruchsmöglichkeit vor.²⁵ Dieses könnte jedoch die Aufgaben des enteignungsrechtlichen Einspracheverfahrens nur kraft ausdrücklicher Vorschrift übernehmen. Ohne solche bleibt es für Betriebsänderungen bei der ursprünglichen Situation, wonach die neu lärmbeeinträchtigten Nachbarn erst nach Änderung des Betriebsreglements die Einleitung eines Enteignungsverfahrens verlangen und in diesem auch gegen die Enteignung einsprechen können.²⁶ Ist die Änderung des Betriebsreglements allerdings auch unter dem Gesichtswinkel der Lärmbelastung umfassend geprüft und gutgeheissen worden, dürften

20 So etwa BGE 106 Ib 241 E. 3 S. 244, 116 Ib 11 E. 2b S. 166 mit Hinweisen.

21 BGE 108 Ib 376, 110 Ib 99, 111 Ib 280, 114 Ib 34 F. 1, 130 II 394 E. 6 S. 400 mit weiteren Hinweisen.

22 Vgl. Art. 50 LFG in der ursprünglichen Fassung, AS 1950 I S. 471, 480.

23 Bundesgesetz vom 18. Juni 1999 über die Koordination und Vereinfachung von Entscheidungsverfahren, in Kraft seit 1. Januar 2000; AS 1999 S. 3071, 3112.

24 Vgl. Art. 37a, Art. 37f und Art. 37h Abs. 1 LFG.

25 Art. 36d LFG.

26 BGE 130 II 394 E. 6 S. 401.

nachträgliche enteignungsrechtliche Einsprachen wenig erfolgversprechend sein.

II. Die zusätzlichen Voraussetzungen für die Enteignung nachbarlicher Abwehrrechte infolge übermässiger Lärmimmissionen

Das Bundesgericht hat erstmals in BGE 94 I 286 (*Werren*) weitere Voraussetzungen dafür aufgestellt, dass überhaupt von einem Eingriff in nachbarliche Abwehrrechte durch übermässige Lärmeinwirkungen gesprochen und eine Entschädigungspflicht des Werkeigentümers in Betracht gezogen werden kann. Es handelt sich um die *Unvorhersehbarkeit* der Immissionen, die sog. *Spezialität* der Immissionen sowie die *Schwere* des immissionsbedingten Schadens.²⁷ Die drei Bedingungen müssen kumulativ gegeben sein, was den Kreis der Entschädigungsberechtigten beträchtlich verkleinert. Trotz wiederholter Kritik²⁸ hat das Bundesgericht an dieser Praxis festgehalten; die für den Nationalstrassenlärm entwickelten Grundsätze sind auf den Eisenbahnlärm²⁹ und schliesslich auch auf den Fluglärm³⁰ angewendet worden. Unausgesprochen mag dabei die Überlegung mitgespielt haben, dass einerseits Bau und Betrieb öffentlicher Verkehrsanlagen finanzierbar bleiben müssten und andererseits die Ausschüttung von Geld nicht das geeignete Mittel zur Besserstellung der lärmgeplagten Bevölkerung sei.

Die drei Voraussetzungen sind in der Rechtsprechung wie folgt begründet und umschrieben worden:

1. Die Unvorhersehbarkeit der Lärmeinwirkungen

1. Ein nachbarliches Abwehrrecht besteht nach Art. 684 Abs. 2 ZGB nur gegenüber jenen Einwirkungen, die sich nicht nach Lage und Beschaffenheit der Grundstücke oder nach Ortsgebrauch rechtfertigen lassen. Wer in der Nähe von Verkehrsanlagen wohnt, hat daher den ortsüblichen Verkehrslärm hinzunehmen und kann weder zivilrechtliche Klage erheben noch enteignungsrechtliche Entschädigung verlangen. Das gilt nach der Rechtsprechung auch dann, wenn sich der Lärm infolge der zu erwartenden, normalen Erweiterung der vorhandenen Verkehrsanlagen verstärkt. Welches Ausmass die Im-

27 Vgl. dazu allgemein etwa BGE 110 Ib 340 E. 2 S. 346, 119 Ib 348 E. 4b und 5 = Pra 1994 Nr. 108, 129 II 72 E. 2.1 = Pra 2003 Nr. 137, je mit zahlreichen Hinweisen.

28 So z. B. die in BGE 110 Ib 43 E. 4 S. 48 genannten Autoren.

29 BGE 100 Ib 200 E. 2 und 3 S. 205 mit Hinweisen.

30 BGE 121 317 E. 4d, 4e und 5b mit Hinweisen.

missionen schliesslich erreichen, ist für die Frage der Vorhersehbarkeit nicht erheblich.³¹

Lärmeinwirkungen von Strassen sind spätestens vom Zeitpunkt an vorhersehbar, in dem das Strassenbauprojekt bekannt wird. Handelt es sich beim fraglichen Gebiet um Städte oder Agglomerationen, ist mit dem Ausbau des Strassennetzes zu rechnen und gilt der damit verbundene Lärm von vornherein als bekannt.³²

Sind die Lärmimmissionen für einen Grundeigentümer unvorhersehbar, so sind sie dies auch für den Erben oder Erbvorpfänger,³³ nicht dagegen für den Käufer, der das Grundstück nach dem für die Vorhersehbarkeit massgebenden Zeitpunkt erwirbt.³⁴

2. Anders als beim Strassenlärm räumte das Bundesgericht für den Fluglärm ein, dass der allgemeine Kenntnisstand beim Bau der Landesflughäfen noch nicht erlaubt habe, die künftigen Beeinträchtigungen vorauszusehen. Es erzwog, beim rasanten Aufschwung des Flugverkehrs Ende des zweiten Weltkriegs seien die mit diesem Betrieb verbundenen Nachteile nur allmählich ins Bewusstsein von Behörden und Bevölkerung gedrungen. Erste Aktionen gegen den Lärm seien in den fünfziger Jahren erfolgt. Hierauf seien sowohl auf eidgenössischer wie auch auf kantonaler Ebene Expertengremien bestellt, betriebliche Massnahmen zur Lärmbekämpfung getroffen und gesetzliche Lärmschutzbestimmungen vorbereitet worden. In Anbetracht all dieser Bestrebungen könne davon ausgegangen werden, dass jedenfalls fünfzehn Jahre nach Beendigung des zweiten Weltkrieges bzw. nach Ende 1945, das heisst ab 1. Januar 1961 für jedermann bekannt und damit voraussehbar gewesen sei, dass der Betrieb der Landesflughäfen Zürich und Genf mit beträchtlichen Lärmbelastungen verbunden sei.³⁵

Noch offen und – für den Flughafen Zürich – umstritten ist die Frage, ob die Erwägungen des Bundesgerichts über die Vorhersehbarkeit für jedes Betriebsregime gälten, also auch für An- und Abflugrouten, die bis vor kurzem unbenutzt blieben.³⁶ Nach bisheriger Rechtsprechung wäre diese Frage danach zu entscheiden, ob es sich bei den neuen Nutzungen um zu erwartende, normale und daher auch voraussehbare Erweiterungen der Anlagen und des Betriebes handelt. Im Strassenwesen wird diese Frage wie erwähnt meist be-

jaht und von den Anwohnern viel Umsicht verlangt. Andererseits ist auch schon angedeutet worden, dass von den Privaten wohl keine grössere Weitsicht und kein besonneneres Verhalten gefordert werden dürfe als von den Behörden.³⁷ Ob dieser Gedanke auch in die Überlegungen zur Vorhersehbarkeit einfließen wird, wird sich weisen.

2. Die sog. Spezialität der Lärmimmissionen

1. Auch die Voraussetzung der Spezialität der Immissionen nimmt Bezug auf den in Art. 684 ZGB erwähnten Ortsgebrauch. Als mit diesem unvereinbar hat das Bundesgericht den Lärm erklärt, der an sich besonders intensiv ist oder eine Nutzung von Liegenschaften hindert, die auf Ruhe angewiesen ist.³⁸ Während zu diesem zweiten Fall kaum Rechtsprechung besteht, ist die Spezialität im Sinne der Intensität der Lärmeinwirkungen mehrmals neu umschrieben worden: Während Jahrzehnten wurde verlangt, der fragliche Lärm müsse die massgeblichen Grenzrichtwerte klar, d. h. um mehrere dB(A), übersteigen.³⁹ Dabei ist zunächst auf die im Expertenbericht «Lärmbekämpfung in der Schweiz»⁴⁰ provisorisch festgelegten Werte und hernach auf die Immissionsgrenzwerte abgestellt worden, welche die Eidgenössische Kommission für die Beurteilung von Lärm-Immissionsgrenzwerten für den Strassenverkehr 1979 festgesetzt hat.⁴¹ Seit BGE 119 Ib 348 E. 5b⁴² gelten die in der eidgenössischen Umweltschutzgesetzgebung definierten Immissionsgrenzwerte grundsätzlich auch als enteignungsrechtlich relevante Schwelle, bei deren Überschreiten Spezialität der Immissionen anzunehmen ist.

2. Die Festsetzung der Lärm-Belastungsgrenzwerte für die Landesflughäfen und die Schaffung des entsprechenden Anhangs zur Lärmschutz-Verordnung nahm (zu) lange Zeit in Anspruch. Das Bundesgericht bestimmte daher gestützt auf Vorschläge von Experten zunächst selbst, wann der Fluglärm eine Intensität erreiche, die das Mass des Üblichen und Zumutbaren übersteigt. Die Spezialität der Lärmeinwirkungen um den Flughafen Genf wurde dort bejaht, wo die Fluglärmbelastung in den Wohngebieten über dem für verschiedene Lärmarten geltenden Immissionsgrenzwert von 60 dB(A)⁴³ lag.⁴⁴

37 BGE 124 II 293 E. 31 b S. 354, 130 II 394 E. 12.3.2 S. 422.

38 BGE 94 I 286 E. 9 a/aa und a/bb.

39 BGE 101 Ib 405 E. 3 a, 102 Ib 271 E. 3, 110 Ib 340 E. 6 S. 352.

40 Bericht der Eidgenössischen Expertenkommission an den Bundesrat, hrsg. vom Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement, Bern 1963.

41 BGE 110 Ib 340 E. 7 S. 353; vgl. auch BGE 130 II 394 E. 12.2 S. 415 mit Hinweisen.

42 = Pra 1994 Nr. 108; vgl. auch schon BGE 114 Ib 34 E. 3 c S. 39.

43 Gleichzeitig wurde das Lärmmass L_{eq} in dB(A) anstelle der für die Lärmzonen verwendeten NNI-Werte anwendbar erklärt.

44 BGE 121 II 317 E. 8 c/bb-cc S. 340 ff. = Pra 1996 Nr. 165; s. a. BGE 123 II 481 E. 7 c S. 492.

31 Vgl. BGE 110 Ib 43 E. 4 und 5, 116 Ib 11 E. 3 S. 20.

32 BGE 110 Ib 43 E. 4 S. 48, 111 Ib 233 E. 2 b S. 236 und dort zitierte Entscheide.

33 BGE 111 Ib 233, 119 Ib 348 E. 5 a, S. 356, 121 II 317 E. 6 c S. 337 = Pra 1996 Nr. 165, 124 II 243 E. 5 a S. 551, 128 II 231.

34 BGE 110 Ib 43 E. 4 in fine S. 50, 128 II 329 = Pra 2002 Nr. 185, 131 II 137 E. 2.

35 BGE 121 II 317 E. 6 b S. 334 = Pra 1996 Nr. 165; vgl. auch BGE 123 II 481 E. 7 b S. 491, 124 II 293 E. 31 b S. 354.

36 Vgl. dazu GFELLER (FN 1), S. 147 f.

Die im April 2000 vom Bundesrat wesentlich höher angesetzten Belastungsgrenzwerte sind in BGE 126 II 522 E. 42–46 als mit dem Umweltschutzgesetz unvereinbar bezeichnet worden.⁴⁵ Seit dem 30. Mai 2001 gelten nunmehr, zurückgehend auf die Vorschläge der eidgenössischen Kommission,⁴⁶ für die Landesflughäfen die in Anhang 5 Ziffern 221 und 222 der Lärmschutz-Verordnung⁴⁷ festgelegten Werte. Die Immissionsgrenzwerte für die Tageszeit entsprechen hinsichtlich Höhe und Bezugszeit (6 bis 22 Uhr) jenen für den Strassen- und Eisenbahnlärm. Dagegen wird für die Nachtbetriebszeiten von 22 bis 23 Uhr, 23 bis 24 Uhr und 5 bis 6 Uhr je ein separater Immissionsgrenzwert bestimmt, welcher Einzelschallereignisse, die die Weckschwelle überschreiten, begrenzen soll.⁴⁸

Noch nicht entschieden ist, ob auch dann von der Spezialität der Lärmeinwirkungen auszugehen ist, wenn nur ein einzelner der nächtlichen «Ein-Stunden-Leq» den Immissionsgrenzwert übertrifft. Ebenfalls noch nicht beurteilt ist die Forderung, Lärmbelastungen mit Spitzenpegeln in den frühen Tagesstunden auch dann enteignungsrechtlich als «speziell» anzuerkennen, wenn der auf die ganze Tageszeit bezogene Beurteilungspegel den Immissionsgrenzwert nicht überschreitet.⁴⁹

3. Die Schwere des Schadens

Die Voraussetzung der Schwere des Schadens findet ihre Rechtfertigung im Grundsatz, dass ein Entschädigungsanspruch nicht für jeden beliebigen hoheitlichen Eingriff und damit auch nicht für jede beliebige Beeinträchtigung durch den öffentlichen Verkehr besteht. Solange ein solcher Schaden nur gering ist, kann die ihn verursachende Einwirkung nicht übermässig sein. Der Schaden muss somit eine gewisse Höhe oder einen gewissen Prozentsatz des Gesamtwertes einer Liegenschaft erreichen, damit eine Ersatzpflicht entsteht.⁵⁰ Ausserdem wird verlangt, dass die Beeinträchtigung eine dauernde oder doch von gewisser Dauer und nicht bloss vorübergehend sei.⁵¹

Das Ausmass der Schädigung bestimmt sich nicht allein nach der Stärke der Lärmeinwirkung, sondern ebenso sehr nach der Art, der Lage und der – mehr oder weniger empfindlichen – Nutzung der betroffenen Liegenschaft; nicht jedes Gebäude, das den gleichen Einwirkungen ausgesetzt ist, erleidet die selbe Werteinbusse.⁵² Soweit ein lärmbedingter Schaden bei Mietern und Pächtern eintritt, dürfte er bloss als schwer betrachtet werden, wenn der Gebrauch des Miet- oder Pachtobjekts stark beeinträchtigt wird und in nächster Zeit keine Kündigungsmöglichkeit besteht.⁵³

III. Die Enteignung durch Überflug

Vom enteignungsrechtlich relevanten «eigentlichen Überflug» wird dann gesprochen, wenn die Flugzeuge unmittelbar über und so tief über ein Grundstück fliegen, dass der nach Art. 667 Abs. 1 ZGB dem Grundeigentum zuzurechnende Luftraum betroffen wird.⁵⁴ Bei welcher Überflughöhe die Interessensphäre des Grundeigentümers in Mitleidenschaft gezogen wird, kann nach der Rechtsprechung nicht generell entschieden werden. Dies bestimmt sich vielmehr im Einzelfall nach den konkreten Umständen und dem schutzwürdigen Interesse des Eigentümers, diesen Raum selbst zu beherrschen und das Eindringen anderer abzuwehren.⁵⁵ Die kritische Höhe wird in der Regel nur beim Landeanflug erreicht.⁵⁶ Da es bei einem solchen Überflug nicht nur um die Abwehr von Immissionen aus der Nachbarschaft, sondern um ein direktes – und keinesfalls ortsübliches – Eindringen in das Grundeigentum geht, spielen die drei Voraussetzungen der Unvorhersehbarkeit und der Spezialität der Einwirkungen sowie der Schwere des Schadens keine Rolle.⁵⁷ Der Überflug durch Grossraumflugzeuge ist ohnehin nicht nur mit Lärm verbunden, sondern auch mit Motorengestank und Turbulenzen (Randwirbelschleppen), welche Dachziegel lockern und zu Fall bringen können. Die Bewohner werden zudem von Eisbrocken oder sonstigen Objekten bedroht, die sich ab und zu von den Flugzeugen lösen. Die Überflüge können

45 Insbesondere mit Art. 2, Art. 13 Abs. 2 und Art. 15 des Bundesgesetzes vom 7. Oktober 1983 über den Umweltschutz (Umweltschutzgesetz, USG; SR 814.01).

46 6. Teilbericht «Belastungsgrenzwerte für den Lärm von Landesflughäfen» der Kommission für die Beurteilung von Lärm-Immissionsgrenzwerten, September 1997.

47 Lärmschutz-Verordnung vom 15. Dezember 1986 (LSV; SR 814.31).

48 Vgl. BGE 126 II 522 E. 43b S. 577 f. und E. 45b S. 587; siehe auch ETTLER (FN 1), S. 133.

49 Vgl. GFELLER (FN 1), S. 149; siehe auch BGE 110 Ib 340 E. 3 S. 349.

50 BGE 110 Ib 340 E. 2 S. 347 f. und E. 11 S. 358, 123 II 481 E. 7d S. 493, 130 II 394 E. 12.3 S. 419 (BGE 94 I 302 E. 9c: «Tant que le tort causé est bénin, il ne procède pas d'un excès qui engendre un droit à indemnité.»).

51 BGE 123 II 560 E. 4b/bb S. 571 mit Hinweisen, BGE 130 II E. 12.3 S. 419.

52 BGE 106 Ib 381 E. 6 S. 391, 110 Ib 340 E. 2 S. 348.

53 Vgl. BGE 106 Ib 241 E. 4a und b S. 246 ff.

54 BGE 121 II 317 E. 5b S. 332 = Pra 1996 Nr. 165, 123 II 481 E. 8 S. 494, 124 II 543 E. 5d S. 557, 129 II 72 = Pra 2003 Nr. 137, 131 II 137 E. 3 S. 145.

55 Der Eingriff in das Eigentum wurde bei Flughöhen landender Grossraumflugzeuge von 75 m, 108 m und 125 m bejaht; vgl. BGE 131 II 137 E. 3.1.2 S. 147.

56 BGE 131 II 137 E. 3.2 S. 149; in diesem Entscheid wird die Überflugs-Fläche beim Flughafen Genf auf einen schmalen Streifen von 100 m Breite bzw. bis zu 150 m Breite bei einer Länge von 1 km bzw. 2 km ab Pistenanfang begrenzt.

57 BGE 129 II 72 E. 2 mit Hinweisen.

Angstzustände hervorrufen und damit auch zu psychischen Beeinträchtigungen führen.

IV. Die Enteignungsentschädigung für übermässige Fluglärmimmissionen und für Überflug

1. Die Form der Entschädigung

Die Enteignungsentschädigung ist grundsätzlich in *Geld* zu entrichten, und zwar als Kapitalzahlung oder als wiederkehrende Leistung.⁵⁸ Wiederkehrende Leistungen fallen vor allem bei vorübergehenden Enteignungen in Betracht. *Sachleistungen* empfiehlt das Gesetz besonders bei Enteignung von landwirtschaftlichen Gewerben und Wasserkraft.⁵⁹ Auf anderen Gebieten hält sich die Praxis mit Realersatz zurück. Bauliche Schutzmassnahmen gegen übermässigen Lärm hat das Bundesgericht zunächst nur als Vorrichtungen im Sinne von Art. 7 Abs. 3 EntG, nicht aber als Teil der Entschädigung nach Art. 16 f. EntG betrachtet.⁶⁰ Erst in BGE 119 Ib 348 E. 6c S. 364 ist eingeräumt worden, dass gewisse enteignungsrechtliche Prinzipien gleich wie das Umweltschutzrecht auf den Schutz von Drittpersonen bzw. der Öffentlichkeit hinzielten. Der Enteignungsrichter müsse und dürfe deshalb zum Schutze der Bevölkerung und zur gleichzeitigen Verminderung des Schadens als Entschädigungsleistung auch Realersatz in Form von baulichen Schallschutzmassnahmen anordnen.⁶¹

Eine besondere Art von Realleistung hat das Bundesgericht schliesslich in den infolge des Flugbetriebs vorgenommenen Änderungen der Nutzungsordnung erblickt, durch welche noch unüberbaute Grundstücke einer anderen, lärmunempfindlicheren Bauzone zugewiesen werden. Damit könne ein Schadenseintritt verhindert bzw. der Schaden derart vermindert werden, dass kein Grund mehr für eine zusätzliche Geldleistung bestehe.⁶²

2. Die Bemessung der Entschädigung

1. Kommt wie erwähnt die Enteignung von Nachbarrechten der zwangsweisen Einräumung von Duldungs-Servituten gleich, so richtet sich die Bemessung der Entschädigung nach den Vorschriften über die Teilenteignung.

58 Art. 17 EntG.

59 Art. 18 Abs. 1 EntG.

60 Vgl. BGE 116 Ib 11 E. 3b S. 22.

61 = Pra 1994 Nr. 108; s. a. BGE 130 II 394 E. 8.2 S. 407.

62 BGE 122 II 337 E. 2 S. 340, 122 II 349 nicht publ. E. 2, 123 II 481 E. 7d S. 493.

«Teilenteignung» ist jedoch nicht einfach Teilenteignung, sondern Teilenteignung in räumlicher Hinsicht (Enteignung eines Grundstückteils), in zeitlicher Hinsicht (vorübergehende Enteignung) oder in rechtlicher Hinsicht (Aufhebung oder Beschränkung einer zugunsten des enteigneten Grundstücks bestehenden Dienstbarkeit, zwangsweise Auferlegung einer Dienstbarkeit, Unterdrückung von Nachbarrechten). Die im Enteignungsgesetz aufgestellten Regeln über die Teilenteignung sind jedenfalls nicht unbesehen auf die unterschiedlichen Arten anzuwenden.⁶³

Der *Eigentümer* hat Anspruch auf Ersatz des Minderwertes, den sein Grundstück durch die übermässige Lärmbelastung erleidet. Zu vergüten ist mithin die Wertdifferenz, die sich zwischen dem Verkehrswert des unbelasteten Grundstück und jenem des belasteten Grundstücks ergibt.⁶⁴ Diese Wertdifferenz wird in der Regel in Prozenten des Verkehrswerts des unbelasteten Grundstücks festgelegt.⁶⁵ Dabei kommen die Schätzungsregeln von Art. 20 Abs. 1 und Abs. 3 EntG wohl kaum je zum Zug: Schlagen sich die Möglichkeit der besseren Verwendung und die werkbedingten Vorteile sowohl im Wert des unbelasteten wie auch des belasteten Grundstücks nieder, beeinflussen sie die Wertdifferenz nicht. Eine Anrechnung von Sondervorteilen, wie sie Art. 22 Abs. 1 EntG vorsieht, fällt aus den in BGE 103 Ib 91 E. 3b S. 98 f. genannten Gründen nur für räumliche, nicht dagegen für rechtliche Teilenteignungen in Betracht.

Ein allfällig dem Grundeigentümer verbleibender Schaden, der durch die Entschädigung gemäss Art. 19 lit. b EntG (und die Verzinsung) nicht gedeckt wird, ist durch eine zusätzliche Inkonvenienzentschädigung nach Art. 19 lit. c EntG zu ersetzen.⁶⁶

Die Bestimmung der lärmbedingten Minderwerte liegt weitgehend im Schätzungsermessen. In der Regel bestehen Vergleichsmöglichkeiten mit lärmunbelasteten Objekten. Liegt eine Grosszahl von Entschädigungsbegehren vor, dürfte eine Schematisierung der Bewertung unumgänglich sein.

Den massgebenden *Schätzungsstichtag* (dies aestimandi) legt Art. 19^{bis} Abs. 1 EntG auf den Zeitpunkt der Einigungsverhandlung fest. Finden jedoch die Einigungsverhandlungen für Entschädigungsbegehren in der gleichen Sache mangels eines öffentlichen Anmeldeverfahrens nicht im selben Zeitraum statt, lässt es sich rechtfertigen, für alle Verfahren den nämlichen Schätzungszeitpunkt zu wählen.⁶⁷

63 Vgl. BGE 103 Ib 91 E. 3 S. 97.

64 Vgl. Art. 19 lit. b EntG; BGE 106 Ib 241 E. 3 S. 245.

65 Nach den bisherigen Schätzungen bewegen sich die lärmbedingten Minderwerte zwischen 10% und 40%.

66 BGE 121 II 350 E. 6c S. 357.

67 BGE 121 II 350 E. 6 S. 355.

2. *Mietern und Pächtern* steht nur dann und insoweit ein Anspruch auf Schadenersatz zu, als durch die Enteignung des Grundeigentümers und Vertragspartners in ihre vertraglichen Rechte eingegriffen wird. Der Entschädigungsanspruch kann nicht über den Wert dessen hinausgehen, was den Mietern und Pächtern an Gebrauchs- und Nutzungsrechten nach Inhalt und Dauer des abgeschlossenen Vertrags tatsächlich zusteht. Eine Entschädigung für übermässige Lärmimmissionen ist daher nur für die Zeit bis zum Vertragsablauf oder bis zu einem Kündigungstermin geschuldet. Für Beeinträchtigungen, die schon bei Vertragsabschluss bestanden haben, besteht kein Ersatzanspruch.⁶⁸

3. Die Entschädigung für *Überflug* bemisst sich nach den selben Prinzipien wie für übermässige Lärmbelastung, wird doch praktisch zugunsten des Flughafens und zulasten der unter der Anflugsachse liegenden Grundstücke eine Überflug- bzw. Durchflugs-Dienstbarkeit eingeräumt.⁶⁹ Da das Grundeigentum durch den Überflug massiv beeinträchtigt wird, ist der gesamte Schaden abzugelten, unbesehen davon, ob für sich allein betrachtet auch die Voraussetzungen für eine Entschädigung wegen übermässiger Lärmimmissionen gegeben wären. Eine getrennte Entschädigungsbemessung für die Benutzung des zum Grundeigentum gehörenden Luftraums einerseits und für übermässige Lärmimmissionen aus der Nachbarschaft andererseits wäre auch nicht durchführbar. Bei der Festsetzung des überflugbedingten Minderwerts sind somit sämtliche direkten und indirekten Nachteile in Betracht zu ziehen, neben den physischen Beeinträchtigungen auch rein psychologische Phänomene, die – wie die unterschwellige Angst vor dem Absturz eines Flugzeuges – erfahrungsgemäss den Käuferkreis vermindern. Hat ein Grundeigentümer aber seine Liegenschaft bereits zu einem Preis erworben, die den Beeinträchtigungen klar Rechnung trägt, kann die Entschädigung herabgesetzt werden.⁷⁰

4. Die Kosten für *Sachleistungen* in Form von Schallschutzvorkehrungen (vorab Einbau von Schallschutzfenstern) sind vom Enteigner direkt zu übernehmen. Der verbleibende Schaden, auch für die Entwertung des Umschwungs, ist in Geld zu vergüten. Dieser noch auszugleichende Schadensbetrag kann in Prozenten der Minderwertsentschädigung festgelegt werden, die zu bezahlen wäre, würden keine Schallschutzvorkehrungen getroffen.⁷¹

68 BGE 106 Ib 241 E. 4b und c S. 247.

69 BGE 122 II 349 E. 4b S. 356, 129 II 72 E. 2.3 S. 75 = Pra 2003 Nr. 137.

70 BGE 129 II 72 E. 2.7 S. 79 = Pra 2003 Nr. 137.

71 BGE 121 II 350 E. 7 S. 350, 122 II 337 E. 4b und E. 7–9 = Pra 1997 Nr. 4.

3. Die Verzinsung der Entschädigung

Die Enteignungsentschädigung ist vom ersten Auftreten der übermässigen Einwirkungen an zu verzinsen, da von diesem Zeitpunkt an die beanspruchten Rechte faktisch in Besitz genommen werden.⁷² Tritt die Übermässigkeit der Lärmbelastung nicht schon bei der Inbetriebnahme des Flughafens, sondern erst bei Verkehrszunahme oder einer Betriebsänderung ein, ist aufgrund der konkreten Verhältnisse zu entscheiden, ab wann die Einwirkungen als unüblich und unzumutbar gelten. Dabei darf unter Umständen auch einer von der Verkehrsentwicklung unabhängigen besonderen Situation der Lärmbetroffenen Rechnung getragen werden.⁷³

Der nach vorzeitiger Besitzergreifung geschuldete Zins ist im Gegensatz zum Zins, der nach Ablauf von zwanzig Tagen nach rechtskräftiger Festsetzung der Entschädigung zu bezahlen ist, kein Verzugszins.⁷⁴ Er dient vielmehr dazu, den Schaden zu ersetzen, der dadurch entsteht, dass der Enteignete sein Grundstück nicht mehr wie früher nutzen kann, als Eigentümer aber weiterhin die Lasten (Hypotheken, Steuern usw.) trägt.⁷⁵ Der für die Verzinsung massgebende «übliche Zinsfuß»⁷⁶ wird jeweils vom Bundesgericht entsprechend den Verhältnissen auf dem Zins- und Kapitalmarkt festgesetzt, wobei danach getrachtet wird, allzu häufige Schwankungen zu vermeiden.

Ein allfällig weiter gehender Schaden ist nach Art. 76 Abs. 5 Satz 3 EntG zusätzlich zu vergüten.

4. Verwirkung und Verjährung von Entschädigungsansprüchen

Hat für den Bau und den Betrieb eines Werkes ein Enteignungsverfahren mit öffentlicher Planaufgabe stattgefunden, unterliegen die nachträglichen Entschädigungsforderungen nach dem Enteignungsgesetz der Verwirkung. Danach sind solche Begehren binnen nur sechs Monaten seit dem Zeitpunkt anzumelden, in dem der Betroffene von der Schädigung Kenntnis erhalten hat.⁷⁷ Dies gilt auch für Entschädigungsforderungen für Eingriffe in Nachbarrechte.⁷⁸

72 Vgl. Art. 76 Abs. 5 Satz 3 EntG; BGE 106 Ib 241 E. 3 S. 245.

73 BGE 122 II 543 E. 5a–c S. 551, 130 II 394 E. 12.2 S. 416.

74 Art. 76 Abs. 5 Satz 3 und Art. 88 Abs. 1 EntG.

75 BGE 100 Ib 418 E. 1b, Urteile 1E. 11/2003 vom 22. April 2004 E. 6 und 1E.3/2003 vom 12. August 2003 E. 4; siehe auch BGE 111 Ib 97 E. 2d S. 100.

76 Art. 76 Abs. 5 Satz 3 und Art. 19^{bis} Abs. 4 EntG.

77 Art. 41 Abs. 1 lit. b und Abs. 2 lit. b EntG.

78 Vgl. BGE 130 II 394 E. 11 S. 414 mit Hinweisen auf weitere Urteile.

Ist – wie für die Flughäfen Genf und Zürich – nie ein Enteignungsverfahren mit öffentlicher Planaufgabe oder öffentlicher Aufforderung zur Forderungsanmeldung durchgeführt worden,⁷⁹ greifen die in der Rechtsprechung aufgestellten Verjährungsregeln Platz. Nach diesen gilt bei formeller Enteignung der Abwehrrechte, welche die Nachbarn des Flughafens oder eines anderen öffentlichen Werkes vor übermässigen Lärmimmissionen schützen sollten, grundsätzlich eine Verjährungsfrist von fünf Jahren. Diese Frist läuft ab Entstehung des Entschädigungsanspruchs; der Entschädigungsanspruch entsteht, wenn die drei bereits umschriebenen Voraussetzungen der Unvorhersehbarkeit und der Spezialität der Einwirkungen sowie der Schwere des Schadens kumulativ erfüllt sind. Die Verjährung beginnt zudem erst zu laufen, wenn die Spezialität der Einwirkungen und die Schwere des Schadens objektiv erkennbar sind.⁸⁰

Auf die Entstehung und Verjährung des enteignungsrechtlichen Entschädigungsanspruchs für übermässige Lärmimmissionen hat der Umstand, dass das Werk des Enteigners gemäss Umweltschutzgesetz noch saniert werden muss, in der Regel keinen Einfluss. Anderes gilt nur, wenn die Lärmsituation durch Sanierungsmassnahmen derart verbessert werden kann, dass eine dauernde Unterdrückung der nachbarlichen Abwehrrechte und damit eine Enteignung vermieden wird.⁸¹

5. Rückforderung von Enteignungsentschädigungen?

Das Enteignungsgesetz sieht nur ein Rückforderungsrecht des Enteigneten vor. Dieser kann die Rückübertragung des enteigneten Rechts gegen Rückerstattung des Wertes verlangen, wenn das Recht innert bestimmter Zeit nicht zu dem Zweck verwendet wird, zu dem es enteignet worden ist.⁸² Es fragt sich, ob auch dem Enteigner ein Recht auf Rückforderung der bezahlten Entschädigung zuerkannt werden müsse, falls der Betrieb des Werkes eingestellt oder geändert wird und keine übermässigen Immissionen mehr auftreten. Solche Rückforderungen dürften jedoch nicht nur an der fehlenden Rechtsgrundlage, sondern auch an den Schwierigkeiten des Vollzuges scheitern. Jedenfalls sind auf dem Gebiet des Nationalstrassenwesens keine Fälle bekannt, in denen die Kantone im Anschluss an Sanierungen früher ausbezahlte Enteignungsentschädigungen zurückverlangt hätten.

79 Blosser Aufrufe in der Presse vermögen das Verfahren nach Art. 30 ff. EntG nicht zu ersetzen.

80 Vgl. BGE 130 II 394 E. 11 und 12 S. 413 ff. mit Hinweisen auf weitere Urteile.

81 Vgl. BGE 130 II 394 E. 10 S. 412.

82 Art. 102 bis 108 EntG.

6. Sicherung von Entschädigungsleistungen?

Entschädigungen für übermässige Lärmimmissionen und Überflug sind, wenn nicht wiederkehrende Leistungen festgelegt worden sind, nur einmal zu entrichten. Die zugesprochene Enteignungsentschädigung gleicht den Wertverlust eines Grundstückes abschliessend aus. Späteren Erwerbem steht, auch beim Überflug, kein eigener Entschädigungsanspruch mehr zu. In diesem Rahmen stellt sich die Frage der – im Enteignungsgesetz nicht vorgesehenen – Publizität der Abgeltung. Sie würde durch grundbuchliche Anmerkung im Sinne von Art. 962 ZGB erreicht, doch bedarf es für Anmerkungsstatbestände des öffentlichen Bundesrechts einer besonderen gesetzlichen Grundlage. Das Bundesgericht hat deshalb dem eidgenössischen Gesetzgeber im Zusammenhang mit BGE 129 II 72 nahegelegt, in Ergänzung von Art. 93 EntG die Möglichkeit zu schaffen, die Auszahlung von Entschädigungen für die Enteignung von Nachbarrechten im Grundbuch anzumerken. Eine Antwort steht noch aus.

7. Das Schätzungsverfahren

Formelle Enteignungsverfahren können nur auf Gesuch eines Unternehmens eröffnet werden, das über das Enteignungsrecht verfügt. Die Privaten sind nur befugt, sich mit ihren Entschädigungsansprüchen direkt an die Schätzungskommission zu wenden, wenn bereits ein Verfahren mit öffentlicher Planaufgabe durchgeführt worden ist oder der Enteigner ein nachträgliches Verfahren selbst eingeleitet oder der Verfahrenseinleitung zugestimmt hat.⁸³

Über die angemeldeten Entschädigungsforderungen befindet als Spezialverwaltungsgericht die zuständige Eidgenössische Schätzungskommission. Sie setzt sich im Einzelfall aus drei Mitgliedern, dem (Vize-) Präsidenten sowie zwei Fachrichtern, zusammen.⁸⁴ Die Schätzungskommission entscheidet nicht nur über die Art und Höhe der Entschädigung,⁸⁵ sondern bei Entschädigungsforderungen für übermässige Immissionen auch darüber, ob die Voraussetzungen der Vorhersehbarkeit und der Spezialität der Einwirkungen sowie der Schwere des Schadens gegeben sind.⁸⁶ Die Kommission bzw. deren Präsident beurteilt auch die Zulässigkeit nachträglicher Forderungseingaben.⁸⁷

83 Vgl. etwa BGE 106 Ib 231 E. 2 S. 234, 115 Ib 411 E. 2a S. 412, je mit Hinweisen.

84 Vgl. Art. 59 und 60 EntG.

85 Art. 64 Abs. 1 lit. a EntG.

86 BGE 110 Ib 368 E. 3 b S. 379.

87 Art. 19 Abs. 1 der Verordnung vom 24. April 1972 für die eidgenössischen Schätzungskommissionen (VESchK; SR 711.1). Allerdings sind nachträgliche Entschädigungsbegehren im Anschluss an Enteignungsverfahren, die mit einem Plangenehmigungsverfahren kombiniert sind, nach Art. 37 f Abs. 2 Satz 2 LFG beim Departement einzureichen.

Das Schätzungsverfahren richtet sich nach den Bestimmungen des Enteignungsgesetzes und der Verordnung für die eidgenössischen Schätzungskommissionen. Die Schätzungskommission entscheidet aufgrund einer mündlichen Parteiverhandlung und in der Regel eines Augenscheins.⁸⁸ Schriftenwechsel sind möglich.⁸⁹ Die Kommission hat von Amtes wegen alle zur Feststellung der Tatsachen und der Höhe der Entschädigung erforderlichen Erhebungen vorzunehmen; sie kann in die öffentlichen Bücher Einsicht nehmen, Amtsberichte einholen und wenn nötig weitere Sachverständige beiziehen.⁹⁰ Bei der Festsetzung der Höhe der Entschädigung ist die Schätzungskommission nicht an die Anträge der Parteien gebunden.⁹¹

Die Entscheide der Eidgenössischen Schätzungskommissionen unterliegen zur Zeit noch der Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht. Die Gegenpartei kann Anschlussbeschwerde erheben.⁹² Dem Bundesgericht steht für die Beurteilung von Fragen, die Fachkenntnisse erfordern, die Oberschätzungskommission als Expertengremium zur Seite. Ausnahmsweise können auch andere Sachverständige beigezogen werden.⁹³

Die durch das Bundesgesetz vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht geänderten Bestimmungen des Enteignungsgesetzes sehen die Beschwerde und Anschlussbeschwerde an das Bundesverwaltungsgericht vor.⁹⁴ Auch die Aufsichts- und Wahlbefugnisse, die bisher dem Bundesgericht zugestanden haben,⁹⁵ gehen auf das Bundesverwaltungsgericht über. Die Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts unterliegen nach Massgabe des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005⁹⁶ der Beschwerde an das Bundesgericht.⁹⁷

V. Enteignungsrechtliche Folgen planerischer Massnahmen zugunsten von Zivilflughäfen (materielle Enteignung)

Nutzungskonflikte rund um die Flughäfen sind vorab auf planerischer Ebene und durch entsprechende gesetzgeberische Erlasse zu entschärfen. Auch planerische Eingriffe können zu Eigentumsbeschränkungen führen, die einer

Enteignung⁴ gleichkommen und daher nach Art. 26 Abs. 2 der Bundesverfassung zu entschädigen sind. Eine materielle Enteignung wird jedoch grundsätzlich nur bejaht, 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.⁹⁸

An planerischen Instrumenten fallen hier die Sachpläne des Bundes (Sachplan Infrastruktur der Luftfahrt), die kantonalen Richtpläne, die luftfahrtrechtlichen Sicherheits- und Lärmzonenpläne sowie die eidgenössischen Lärmschutzbestimmungen in Betracht. Ursache für eine materielle Enteignung können jedoch von vornherein nur die speziellen luftfahrtrechtlichen Flughafenpläne sowie die Lärmschutzbestimmungen sein, da die Sachpläne des Bundes und die Richtpläne der Kantone nur behörden- und nicht eigentümerverbindlich sind.⁹⁹

1. Die luftfahrtrechtliche Sicherheits- und Lärmzonenplanung

1. Der Bundesgesetzgeber schuf mit der am 17. Dezember 1971 ins Luftfahrtgesetz aufgenommenen Bestimmung von Art. 42 Abs. 1 lit. b die Möglichkeit, spezielle Lärmzonen für den Umkreis von öffentlichen Flugplätzen auszuscheiden. In diesen Zonen sollten Gebäude nur noch benützt oder neu erstellt werden können, soweit sich ihre Ausführung und Bestimmung mit der Fluglärmbelastung vereinbaren liessen. Das ausführende Ordnungsrecht sah allerdings nur für neue Nutzungen Einschränkungen vor.¹⁰⁰ Die betroffenen Anwohner wurden berechtigt, sich mit ihren Entschädigungsbegehren für die zonenplanbedingte materielle Enteignung innert fünf Jahren ab Veröffentlichung des Plans an den Flughafenhalter oder, im Streitfall, direkt an die Eidgenössische Schätzungskommission zu wenden.¹⁰¹

Die Regelung über die Lärmzonen ist, obschon Art. 42 Abs. 1 lit. b LFG weiterhin besteht, spätestens im Jahr 2000 mit der Aufhebung des entsprechenden Ordnungsrechts dahingefallen¹⁰² und durch die Lärmvorschriften der Bundesgesetzgebung über den Umweltschutz ersetzt worden.

88 Art. 67 Abs. 1 EntG.

89 Art. 68 EntG.

90 Art. 72 Abs. 1 EntG, Art. 48 und 49 VESchK.

91 Art. 72 Abs. 2 EntG.

92 Art. 77 Abs. 1 und Art. 78 Abs. 2 EntG.

93 Art. 80 und Art. 82 EntG.

94 Art. 77 und Art. 78 Abs. 2 EntG in der Fassung vom 17. Juni 2005, BBl 2005, S. 4045.

95 Art. 59 Abs. 1 lit. a und Art. 63 EntG.

96 BBl 2005, S. 4045.

97 Art. 87 EntG in der Fassung vom 17. Juni 2005.

98 Vgl. etwa BGE 123 II 481. E. 6a S. 487.

99 Art. 9 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz, RPG, SR 700), Art. 22 Abs. 1 der Raumplanungsverordnung vom 28. Juni 2000 (RPV, SR 700.1).

100 Für die Einzelheiten vgl. BGE 121 II 317 = Pra 1996 Nr. 165 und das in BGE 130 II 394 E. 7.2 S. 403 genannte Ordnungsrecht.

101 Art. 44 LFG in der Fassung vom 17. Dezember 1971, in Kraft seit 1. Januar 1974.

102 AS 2000 S. 1388, 1396; vgl. BGE 130 II 394 E. 7.2 S. 402 ff.

2. Gleichzeitig mit der Einführung von Lärmzonen ist der eidgenössische Verordnungsgeber ermächtigt worden, rund um die Flughäfen Sicherheitszonen vorzusehen, in denen Bauten und Hindernisse nur errichtet werden dürfen, wenn sie die Luftfahrt nicht beeinträchtigen.¹⁰³ Die Sicherheitszonenpläne, die für den Umkreis von Flughäfen Höhenbeschränkungen für Bauten und andere Objekte festsetzen, sind vom Flughafenhalter zu erstellen und, nach Durchführung eines Auflage- und Einspracheverfahrens, vom zuständigen Departement zu genehmigen.¹⁰⁴ Die genehmigten Sicherheitszonenpläne werden mit ihrer Veröffentlichung in den kantonalen Publikationsorganen verbindlich. Die Möglichkeit der betroffenen Grundeigentümer, entschädigt zu werden, richtet sich – wie seinerzeit für die Lärmzonenpläne – nach Art. 44 LFG. Nur ein einziges solches Entschädigungsverfahren ist bis vor Bundesgericht gezogen worden.¹⁰⁵

2. Die Lärmvorschriften der Bundesgesetzgebung über den Umweltschutz

Das eidgenössische Umweltschutzrecht stellt für die Nutzung von Grundstücken, die durch Verkehrslärm belastet werden, verschiedene einschränkende Vorschriften auf. Auch die Durchsetzung dieser Normen, die wie gesagt u. a. die Lärmzonenpläne ersetzen, kann zu materieller Enteignung führen. Für welche umweltschutzrechtlichen Beschränkung dies zutrifft, in welchem Verfahren der Grundeigentümer seine Entschädigungsansprüche anzumelden und gegen wen er diese zu richten habe, ist weder der heutigen Gesetzgebung noch der Rechtsprechung (klar) zu entnehmen. Einige Hinweise zu diesen Fragen müssen daher genügen.

1. Für Flughäfen, von denen übermässige Lärmimmissionen ausgehen, gilt wie für andere Verkehrsanlagen grundsätzlich die *Sanierungspflicht* gemäss Art. 16 bis Art. 18 des Umweltschutzgesetzes und Art. 13 der Lärmschutzverordnung. Danach sind diese Anlagen, soweit nicht Erleichterungen gewährt worden sind, derart zu sanieren, dass die Immissionsgrenzwerte eingehalten werden können.¹⁰⁶ Nun ist wie erwähnt die Festsetzung der gültigen Immissionsgrenzwerte für Zivilflughäfen im Mai 2001 erfolgt und hat die fünfzehnjährige Sanierungsfrist¹⁰⁷ für Landesflughäfen erst ab diesem Zeit-

103 Art. 42 Abs. 1 lit. a LFG in der Fassung vom 17. Dezember 1971, in Kraft seit 1. Januar 1974.

104 Art. 71 bis Art. 73 der Verordnung vom 23. November 1994 über die Infrastruktur der Luftfahrt (VIL; SR 748.131.1).

105 Vgl. BGE 123 II 481.

106 Art. 13 Abs. 2 lit. b LSV.

107 Art. 17 Abs. 3 LSV.

punkt zu laufen begonnen.¹⁰⁸ Der übermässige Lärm wird daher ab gesetzlicher Statuierung der Sanierungspflicht rund dreissig Jahre lang zu ertragen sein, wenn die Grundeigentümer nicht – wie im Falle des Flughafens Zürich – von einer vorgezogenen Sanierung profitieren können. Es fragt sich, ob eine derart lange Beeinträchtigung ersatzlos zu dulden sei.

2. Die Lärmimmissionen, die aufgrund von Entscheiden über die Erstellung, Änderung oder Sanierung von Flugplätzen zulässig sind, sind im sog. *Lärmbelastungskataster* auszuweisen.¹⁰⁹ Nach Art. 37 Abs. 3 LSV in der Fassung vom 12. April 2000 wäre der Kataster für die Ausscheidung und Erschliessung von Bauzonen, für die Erteilung von Baubewilligungen und für Schallschutzmassnahmen an bestehenden Gebäuden massgebend. Zur Tragweite dieser Bestimmung wurde in BGE 126 II 522 E. 49 S. 597 erklärt, der Lärmbelastungskataster könne für die Grundeigentümer jedenfalls so lange nicht verbindlich sein, als es kein entsprechendes Auflage- und Rechtsschutzverfahren gebe.¹¹⁰ Mittlerweile ist der fragliche Passus in Art. 37 LSV gestrichen und damit klargelegt worden, dass mit dem Einbezug von Grundstücken in den Lärmbelastungskataster noch nicht in das Eigentum eingegriffen wird.

3. Werden in der Umgebung von Flughäfen wegen Erleichterungen die Alarmwerte nicht eingehalten, sind die Eigentümer der lärmbelasteten Gebäude verpflichtet, an diesen bauliche *Schallschutzmassnahmen* zu treffen. Solche Schutzmassnahmen sind bei neuen oder wesentlich geänderten Flugplatzanlagen bereits bei Lärm über den Immissionsgrenzwerten zu ergreifen.¹¹¹ Da regelmässig der Flughafenhalter die Kosten für diese Vorkehren trägt,¹¹² könnte sich die Frage einer materiellen Enteignung höchstens dort stellen, wo bauliche Massnahmen – etwa aus Gründen des Denkmalschutzes – nicht getroffen werden können.

4. *Neue Bauzonen* für Wohngebäude oder andere Bauten mit lärmempfindlichen Räumen dürfen nur noch ausgeschieden werden, wo die Planungswerte¹¹³ eingehalten sind oder sie durch planerische, gestalterische oder bauliche Massnahmen eingehalten werden können.¹¹⁴ Das Bundesgericht hat

108 Art. 48 lit. a LSV.

109 Art. 37 LSV.

110 Vgl. auch BGE 130 II 394 E. 7.4 S. 406.

111 Art. 20 Abs. 1 USG und Art. 15 LSV sowie Art. 25 Abs. 3 USG, Art. 10 in Verbindung mit Art. 7 und Art. 8 LSV; zu Doppelspurigkeiten von umweltschutzrechtlichen und enteignungsrechtlichen Schallschutzmassnahmen vgl. BGE 130 II 394 E. 9.2 S. 410 ff.

112 Art. 20 Abs. 2 USG, Art. 11 Abs. 2 und Art. 16 Abs. 2 LSV.

113 Die Planungswerte liegen unter den Immissionsgrenzwerten, vgl. Art. 23 USG.

114 Art. 24 Abs. 1 USG, Art. 19 LSV.

nicht ausgeschlossen, dass der Eigentümer im Zusammenhang mit solchen Massnahmen – wohl nur wo ein Anspruch auf Einzonung besteht – gegenüber der Gemeinde Entschädigungsansprüche erheben könne. Werde eine materielle Enteignung infolge lärmbedingter Planungsmassnahmen bejaht, stehe dem planenden Gemeinwesen gegenüber dem für den Lärm Verantwortlichen ein Rückgriffsrecht zu.¹¹⁵

Werden unerschlossene Teile bestehender Wohnzonen im Sinne von Art. 24 Abs. 2 USG umgezont und bleibt eine wirtschaftlich sinnvolle Nutzung möglich, wird der Schaden, wie schon für die formelle Enteignung bemerkt, in der Regel enteignungsrechtlich nicht erheblich sein.

5. In lärmbelasteten Gebieten sind *Baubewilligungen* für lärmempfindliche Räume grundsätzlich nur noch zu erteilen, wenn die Immissionsgrenzwerte eingehalten sind oder die Räume zweckmässig angeordnet und die notwendigen Schallschutzmassnahmen getroffen werden können.¹¹⁶ Sind diese Voraussetzungen nicht oder nur unter grossem Kostenaufwand erfüllbar, liegt die Annahme einer materiellen Enteignung nahe. Allerdings gesteht das Bundesgericht in diesem Fall dem Grundeigentümer nur den Entschädigungsanspruch aus formeller Enteignung zu.¹¹⁷ Es ist jedoch nicht einzusehen, weshalb der Private nicht auch in einer solchen Situation, gleich wie bei der erschwerten Einzonung, von der Gemeinde oder allenfalls direkt vom Flughafenhalter Entschädigung für materielle Enteignung verlangen könnte.¹¹⁸ Können Baubewilligungen endgültig nicht erteilt und die Grundstücke auch nicht einer anderen Bauzone zugeordnet werden, wird ohnehin eine Auszonung erfolgen müssen.

6. Denkbar ist schliesslich, dass die bauliche Nutzung von Boden durch die lärmbedingten planerischen Massnahmen lange Zeit verhindert wird. Dauert eine solche *faktische Bausperre* jedoch nur drei bis vier Jahre, vermag sie keinen Entschädigungsanspruch zu begründen.¹¹⁹

115 BGE 120 Ib 76 E. 5b S. 88.

116 Art. 22 USG, Art. 31 LSV.

117 BGE 120 Ib 76 E. 5a S. 87.

118 Der Entschädigungsanspruch aus formeller Enteignung dürfte in diesen Fällen weitgehend an der Vorhersehbarkeit der Lärmeinwirkungen scheitern.

119 Vgl. BGE 123 II 481 E. 9 S. 497 mit Hinweisen auf weitere Urteile.

Zusammenfassung

Tausende von Anwohnern der schweizerischen Flughäfen leiden unter hoher Lärmbelastung. Diese wirkt sich zum Teil sogar enteignend aus. Nicht immer wird den Betroffenen dafür Entschädigung geleistet oder Realersatz in Form von Schallschutzmassnahmen geboten. Die Latte für die Zusprechung von Enteignungsentschädigungen für übermässigen Lärm liegt hoch. Unvorhersehbarkeit der Lärmbelastung, Spezialität der Immissionen, Schwere des Schadens und rechtzeitiges Handeln des betroffenen Eigentümers sind einige der Voraussetzungen für die Zuerkennung einer Entschädigung im formellen Enteignungsverfahren. Werden lärmbedingt raumplanerische Massnahmen getroffen und die Nutzung von Grundeigentum stark eingeschränkt, steht noch nicht einmal fest, in welchem Verfahren und gegen wen die Betroffenen ihre Entschädigungsansprüche für materielle Enteignung geltend machen können. Die Justiz wird daher wohl auch in Zukunft aufgerufen sein, anstelle des Gesetzgebers nach gangbaren Lösungen zu suchen.

Résumé

Des milliers de personnes résidant à proximité des aéroports suisses souffrent des nuisances provoquées par le trafic aérien. Ces nuisances peuvent donner lieu à des mesures d'expropriation. Les intéressés n'obtiennent cependant pas dans tous les cas une indemnisation ni une compensation en nature sous forme de travaux d'isolation acoustique. Le seuil fixé pour l'octroi d'une indemnité d'expropriation en raison d'immissions de bruit excessives est élevé. La jurisprudence soumet en particulier aux conditions suivantes un dédommagement dans le cadre de l'expropriation formelle: imprévisibilité des nuisances sonores, spécialité des immissions, gravité du dommage et obligation pour le propriétaire concerné d'agir en temps voulu. Si les nuisances sonores donnent lieu à des mesures d'aménagement du territoire, et qu'ainsi on restreint de manière importante les possibilités d'utilisation de biens-fonds, les intéressés peuvent faire valoir des prétentions à une indemnisation pour expropriation matérielle; toutefois, on ne voit pas encore clairement contre qui et dans quelle procédure de telles prétentions doivent être invoquées. Les tribunaux seront certainement appelés à déterminer les voies de droit disponibles, à défaut de solutions fournies par le législateur.

rods
ZSR

Zeitschrift für Schweizerisches Recht
Revue de droit suisse
Rivista di diritto svizzero
Revista da dretg svizzer

Band 125 (2006) I · Heft 1

Herausgeber

Bernard Dutoit

Stephen V. Berti

Peter Isler

Pascal Pichonnaz

Anton K. Schnyder

Daniel Thürer

Hans Peter Walter



HELBING & LICHTENHAHN



Zeitschrift für Schweizerisches Recht
Revue de droit suisse
Rivista di diritto svizzero
Revista da dretg svizzer

Gegründet 1852, Neue Folge seit 1882

Band 125 (2006), ISSN 0254-945X

Band 125 I: 5 Hefte jeweils Mitte der Monate März, Mai, Juli, September und Dezember

Band 125 II: Referate und Mitteilungen des Schweizerischen Juristenvereins (SJV)

Zitiervorschlag: ZSR 2006 I

Proposition de citation: RDS 2006 I

Herausgeber: Prof. Bernard Dutoit, Prof. Stephen V. Berti, Dr. Peter Isler,
Prof. Pascal Pichonnaz, Prof. Anton K. Schnyder, Prof. Daniel Thürer, Prof. Hans Peter Walter

Verlag: Helbing & Lichtenhahn Verlag, Elisabethenstrasse 8, CH-4051 Basel
Telefon 061 228 90 70, Telefax 061 228 90 71, E-Mail: zeitschriften@helbing.ch

Beiträge sind per E-Mail (zeitschriften@helbing.ch) an den Verlag (Lektorat Zeitschriften) einzureichen. Richtlinien zur Textfassung sind beim Verlag anzufordern.

© 2006 by Helbing & Lichtenhahn Verlag, Basel/Genf/München

Alle Rechte vorbehalten. Die Zeitschrift und ihre Teile sind urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung in anderen als den gesetzlich zugelassenen Fällen bedarf deshalb der vorherigen schriftlichen Einwilligung des Verlages.

Vertrieb: Abo-Service, Postfach 382, CH-6048 Horw

Telefon +41 (41) 349 17 70, Telefax +41 (41) 349 17 18, E-Mail: helbing@edp.ch

Adressänderungen: Bitte Kontrollnummer und Name der Zeitschrift angeben.

Abonnementspreise pro Jahr	Schweiz		Europa		Übersee	
	ohne	mit	ohne	mit	ohne	mit
Band 125 I = 5 Hefte						
Band 125 II = SJV-Referate						
Abonnement	235.-	320.-	254.-	339.-	259.-	344.-
Abonnement für Studenten	202.-	287.-	222.-	307.-	227.-	312.-

Alle Abonnementspreise in CHF, inkl. 2,4% MwSt., inkl. Versandkosten.

Einzelheft: CHF 61.-, inkl. 2,4% MwSt., exkl. Versandkosten.

Einbanddecken: CHF 85.-, inkl. 7,6% MwSt., exkl. Versandkosten.

Preisänderungen vorbehalten

Kündigungen für die neue Abonnementsperiode sind schriftlich und bis spätestens 31. Oktober des vorangehenden Jahres mitzuteilen.

Inserate und Beilagen: Kretz AG, General Wille-Str. 147, Postfach, CH-8706 Feldmeilen,
Tel. 01 925 50 60, Fax 01 925 50 77, E-Mail: info@kretzag.ch. Verlangen Sie die Mediadaten.

Beihefte zur ZSR: Vergünstigung für ZSR-Abonnenten: 20% Rabatt auf Verkaufspreis.

SJV: Sämtliche Mitglieder des SJV erhalten die ZSR im Rahmen ihrer Mitgliedschaft.

SSJ: Les membres du SSJ reçoivent la RDS dans le cadre de leur cotisation.