



LEITARTIKEL

Entschädigung bei Aus-/Nichteinzonungen

von MLaw Andrea Brunner

Im Zuge der Rückzonungen in Gemeinden mit zu grossen Bauzonen stellt sich die Folgefrage nach einer Entschädigungspflicht infolge einer materiellen Enteignung. Enteignungen und Eigentumsbeschränkungen, die einer Enteignung gleichkommen (Planungsnachteile, die materielle Enteignung darstellen), werden voll entschädigt (Art. 26 BV; Art. 98 KRG).

Entschädigungsbegehren aus materieller Enteignung sind beim entschädigungspflichtigen Gemeinwesen schriftlich und unter Angabe der Höhe der geforderten Entschädigung innert zwei Jahren seit Rechtskraft der Planung geltend zu machen (Art. 19t Abs. 3 KRG und Art. 98 Abs. 3 KRG).

Die Gemeinde bestreitet bei Auszonungsplanungen, deren Hauptzweck in der Reduktion überdimensionierter Bauzonen besteht, in aller Regel solche Entschädigungsansprüche,

kann sie doch, vorbehaltlich eines vom DVS genehmigten Vergleichs, ohne rechtskräftigen Entscheid der zuständigen Enteignungskommission ansonsten keine Auszonungskosten gegenüber dem kantonalen Fonds geltend machen (Art. 19v Abs. 1 Ziff. 3 KRG).

Für den Kanton besteht eine Enteignungskommission, die über das Vorliegen einer materiellen Enteignung und die Höhe der Entschädigung entscheidet.

Wir hatten uns bereits im Nachgang des Leitentscheids «Mellingen» (BGer 1C_275/2022 vom 27. November 2024) in unserem Newsletter 1/2025 eingehend mit dieser sehr aktuellen Thematik auseinandergesetzt. Am 19. Mai 2025 hatte nun auch die Enteignungskommission des Kantons Graubünden einen Entscheid über eine Entschädigungsforderung im Zusammenhang mit der am 28. Mai 2021 von der Gemein-

NEWSLETTER 2/2025

LEITARTIKEL

Entschädigung bei Aus- bzw. Nichteinzonungen

1

NEUES AUS DER RECHTS- SPRECHUNG

Keine Entscheidkompetenz der Gemeinden über Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone

4

Grünzone als eingeschränkte Bauzone

5

deversammlung beschlossen und von der Regierung genehmigten Rückzonung der Parzelle Nr. 37 in der Gemeinde Schmitten zu beurteilen. In Anbetracht der Aktualität dieses Themas möchten wir diesen

Entscheid an dieser Stelle detailliert vorstellen.

Sachverhalt

Der Eigentümer besass eine ca. 1367 m² grosse Parzelle (rot umrandet) in der Wohnzone,

die im Zuge der Ortsplanung einer Landwirtschaftszone zugewiesen wurde.



Aus-/Nichteinzonung

Die Enteignungskommission sah darin keine entschädigungspflichtige Auszonung, sondern eine grundsätzlich entschädigungslos hinzunehmende Nichteinzonung, bei welcher dem Eigentümer nur in Ausnahmefällen eine Entschädigung zustehe, die vorliegend nicht gegeben sind. Die Enteignungskommission liess sich von folgenden Erwägungen leiten:

Anknüpfungspunkt ist die Unterscheidung zwischen einer Auszonung und einer Nichteinzonung. Eine Auszonung liegt typischerweise vor, wenn ein Grundstück zuvor durch einen bundesrechtskonformen Nutzungsplan der Bauzone zugewiesen war und dieses durch eine spätere Nutzungsplanrevision in eine Nichtbauzone zurückgewiesen wird. Eine solche

Auszonung zieht in der Regel einen Entschädigungsanspruch nach sich.

Dagegen ist von einer Nichteinzonung zu sprechen, wenn ein Grundstück bei der Schaffung oder bei der materiell tragfähigen Neufassung der raumplanerischen Ordnung nie in die Bauzone hätte eingeordnet werden dürfen. Diese Nichteinzonung ist grundsätzlich entschädigungsfrei.

Ausnahmen für Entschädigungen bei Nichteinzonungen

Für Ausnahmefälle, in denen trotz Nichteinzonung eine Entschädigung zu gewähren ist, formuliert die Rechtsprechung strenge Voraussetzungen.

Realisierungswahrscheinlichkeit, Sonderopfer usw.

Der Eigentümer muss nachweisen, dass sein Grundstück zum *massgebenden Zeitpunkt* überbaubar oder mit hoher Wahrscheinlichkeit in *naher Zukunft* besser nutzbar gewesen wäre, dass es an *primären Infrastrukturen* angeschlossen ist, dass er *erhebliche und relativ aktuelle Erschliessungs- oder Überbauungsinvestitionen* getätigt hat, oder dass sich aus verbindlichen Zusagen der Behörde ein *schutzwürdiges Vertrauen* ableiten lässt. Zudem kann in Fällen, in denen ein Grundeigentümer so getroffen wird, dass sein Opfer gegenüber der Allgemeinheit unzumutbar erscheint und es mit der Rechtsgleichheit nicht zu vereinbaren wäre, wenn keine Entschädigung geleistet würde, ein sogenanntes *Sonderopfer* vorliegt. Massgeblich ist der Zeitpunkt des Eingriffs (hier die Genehmigung der Ortsplanungsrevision am 25. April 2023), unter *naher Zukunft* versteht sich typischerweise ein Zeitraum von zwei bis drei Jahren ab diesem Datum bemes-

sen. Unter einer besseren Nutzung ist in der Regel die Überbauung des Grundstücks zu verstehen.

Fallbezogene Beurteilung

Die Enteignungskommission wandte diese Kriterien auf den vorliegenden Sachverhalt an.

Überdimensionierte Bauzonen führen zu Nichteinzonung

Sie stellte fest, dass die Bauzonengrösse der Gemeinde bereits seit der Zonenplanung von 1983/84 deutlich überdimensioniert gewesen war. Die damalige Regierungsbeurteilung dokumentierte, dass die vorhandene Bauzone den mutmasslichen Bedarf bei Weitem überstieg und damit nicht in Einklang mit den Zielsetzungen des Raumplanungsgesetzes stand. Vor diesem Hintergrund führte die Gesamtrevision von 2021 nach Auffassung der Kommission erstmals zu einer Ortsplanung, die den Anforderungen des RPG entsprach. Mithin lag keine ursprünglich bundesrechtskonforme Einzonung vor, deren spätere Rücknahme eine Auszonung begründen würde, sodass der Fall als Nichteinzonung qualifiziert wurde, die grundsätzlich ohne Entschädigung hingenommen werden muss.

Erschliessung, Aktualität und Erheblichkeit

In einem zweiten Schritt prüfte die Kommission die Ausnahmegründe, welche eine Entschädigung trotz Nichteinzonung rechtfertigen könnten. Auf den konkreten Fall angewandt erkannte die Kommission zwar an, dass die Parzelle erschlossen sei. Da die massgeblichen Erschliessungsanlagen aber aus den 1980er-Jahren stammten und damit rund vier Jahrzehnte alt seien, erfüllten diese die vom Bundesgericht geforderte Aktualität und Erheblichkeit nicht.

Absicht zur Überbauung

Weiter ist insbesondere relevant, ob der Grundeigentümer nachweislich überhaupt die Absicht hatte, sein Grundstück zeitnah zu überbauen. Als tatsächlichen Beleg für eine Überbauungsabsicht reichte die Eigentümerin eine Projektstudie vom 21. März 2021 ein. Diese Studie stellte die Kommission jedoch als rudimentär, wenig ausgereift und möglicherweise nicht einmal von der Antragstellerin selbst erstellt, dar. Zeitlich stammt die Studie zudem aus einer Phase, in der eine Nichteinzonung bereits absehbar war. Zu diesem Zeitpunkt vermag eine Studie nicht mehr die erforderliche Erwartung einer baldigen Überbauung zu begründen. Auch eine einzige,

vage Äusserung eines Gemeindevorstands im Frühjahr 2021, wonach ein Verbleib der Parzelle in der Bauzone denkbar sei, wurde unter Berücksichtigung des Vertrauensschutzes nicht als verbindliche und schützenswerte Zusicherung gewertet.

Lage der Parzelle

Schliesslich liegt die Parzelle ausserhalb eines geschlossenen Siedlungsgebiets in einem abgelegenen Weiler, sodass die Kommission das Vorliegen einer echten Baulücke in einem weitgehend überbauten Gebiet als nicht gegeben sah.

Planungshorizont

Die Kommission wies zudem darauf hin, dass das Gemeinwesen auch bei einer Auszonung nach Ablauf von 15 Jahren grundsätzlich berechtigt ist, den Eigentumsinhalt eines Grundstücks neu zu bestimmen, ohne dass daraus eine Entschädigungspflicht entsteht. Da die Eigentümerin und ihre Rechtsvorgänger über mehr als zwei Planungsperioden hinweg keine Nutzung der Parzelle vorgenommen hatten, konnte kein schutzwürdiges Vertrauen darauf entstehen, dass das Grundstück bei der nächsten Ortsplanungsrevision weiterhin in der Bauzone verbleiben würde.

Fazit

Unter Berücksichtigung all dieser Umstände fehlten nach Auffassung der Enteignungskommission die kumulativ zu beurteilenden Ausnahmevoraussetzungen für eine Entschädigung, sodass die Enteignungskommission das Gesuch abwies.

Dieser Entscheid reiht sich in die restriktive Praxis von verschiedenen Urteilen des Bundesgerichts ein («Salenstein», «Mellingen» etc.). Selbstverständlich ist aber jeder Fall einzelfallbezogen zu beurteilen.

AUS DER RECHTSPRECHUNG

Keine Entscheidkompetenz der Gemeinden über Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone

von MLaw Annick Fuchs

Das Bundesgericht befasste sich in einem jüngst ergangenen Urteil eingehend mit der Zuständigkeitsordnung der Behörden im Zusammenhang mit der Erteilung bzw. Verweigerung von Baubewilligungen ausserhalb der Bauzone. Dabei hielt es fest, dass die Gemeinden über keinerlei Autonomie verfügen, ein Baugesuch für ein Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone im Vorfeld, sprich vor

einem Einbezug der kantonalen Bewilligungsbehörde, zu erteilen bzw. zu verweigern. Die Beurteilung, ob ein Bauvorhaben zonenkonform bzw. ausnahmebewilligungsfähig ist, obliegt ausschliesslich der kantonalen Bewilligungsbehörde. Somit hat die kantonale Bewilligungsbehörde sowohl über die Bewilligung bzw. Zustimmung als auch über die Verweigerung eines solchen Gesuchs zu

entscheiden. Die Gemeinde darf einen solchen Entscheid nicht vorwegnehmen. Eine Vortriage bzw. Vorselektion der aus ihrer Sicht nicht bewilligungsfähigen Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone ist unzulässig. Sollte die Gemeinde dennoch über das Baugesuch entscheiden, verstösst sie gegen das bundesrechtliche Koordinationsgebot. Die Unzuständigkeit der Gemeinde bewirkt aber

keine Nichtigkeit, sondern lediglich die Anfechtbarkeit des Entscheids.

Das Gesagte hat somit zur Folge, dass Art. 87 Abs. 3 KRG, wonach Gemeinden Baugesuche von sich aus abweisen können, wenn sie die Voraussetzungen für die Erteilung einer BAB-Bewilligung als nicht erfüllt erachten, bundesrechtswidrig ist. Indes liess es das Bundesgericht offen, ob eine bundesrechtskonforme Auslegung von Art. 87 Abs. 3 KRG nicht doch möglich sei, nämlich wenn die Gemeinde die Baubewilligung nur aus Gründen verweigert, die in ihrem Zuständigkeitsbereich liegen und die sich unabhängig von den von der kanto-

nen Behörde zu beurteilenden Fragen der Zonenkonformität und Ausnahmebewilligungsfähigkeit beantworten liessen. Angesprochen ist damit die Möglichkeit der Gemeinden einen sogenannten Killerentscheid zu fällen. Als Killerentscheid bezeichnet das Bundesgericht einen negativen Entscheid, den die Gemeinde im Vorfeld und damit ohne Einbezug der kantonalen Bewilligungsbehörde fällen kann. Ein solcher Killerentscheid ist allerdings gemäss Bundesgericht nur in zwei Ausnahmekonstellationen denkbar:

1) Der Sachverhalt ist ausreichend geklärt und es steht fest, dass eine von mehreren erforderlichen Bewilligungen für das

Vorhaben offensichtlich gegen das Recht verstösst oder

2) Die verschiedenen Bewilligungsbehörden können sich über einen *materiellen Widerspruch* nicht einigen und die kantonalen Instrumente, um den Widerspruch beseitigen zu lassen, sind bereits ausgeschöpft.

Im Nachgang an das Bundesgerichtsurteil informierte das ARE GR mittels Rundschreiben darüber, dass eine Änderung von Art. 87 Abs. 3 KRG im Rahmen der nächsten KRG-Revision geprüft werde.

Urteil des Bundesgerichts 1C_170/2024 vom 5. März 2025

Grünzone als eingeschränkte Bauzone

von MLaw Gian Luca Peng

Mit dem Entscheid des Bundesgerichts BGE 147 II 351 «Malans» qualifizierte das Bundesgericht die Grünzone damals entgegen der bisherigen kantonalrechtlichen Einordnung im KRG als Nichtbauzone. Nun hatte sich das Obergericht erneut mit der rechtlichen Qualifikation einer Grünzone zu beschäftigen. Das Ergebnis: ein anderes. Aber von vorne:

Gegenstand des obergerichtlichen Verfahrens war die Beurteilung einer Quartierplanung, die vorsah, innerhalb der Grünzone eine unterirdische

Tiefgarage zu erstellen. Die Gegner des Bauvorhabens stellten sich unter Berufung auf den Entscheid «Malans» auf den Standpunkt, dass mangels Bauzone keine Bewilligung für die Tiefgarage erteilt werden könne. Das Obergericht kam indes zu einem anderen Schluss: Es qualifizierte die betreffende Grünzone nicht als Nichtbauzone, sondern als eingeschränkte Bauzone, in der die unterirdische Tiefgarage realisiert werden darf. Die umfangreiche Herleitung des Ergebnisses fördert hierbei folgende

spannende Erkenntnisse zu Tage:

Oberirdische und unterirdische Nutzungszonen

Einleitend hielt das Obergericht fest, dass das RPG auf den Untergrund gleichermassen anwendbar ist wie auf die Erdoberfläche. Indes könne die Nutzung des Untergrundes von derjenigen auf der Erdoberfläche abweichen. Die Kantone bzw. Gemeinden könnten mittels Richt- und Nutzungsplanung die jeweiligen Nutzungen normieren.

Mit dem strittigen Art. 33 Abs. 5 BauG regle die Gemeinde die Nutzung des Ober- und Untergrundes der Grünzone unterschiedlich: Oberirdisch diene die Grünzone der Freihaltung von Flächen zum Zwecke des Ortsbildschutzes, während sie unterirdisch für Erschliessungsanlagen, wie etwa eine Tiefgarage, genutzt werden könne.

Erkenntnis 1: Oberirdisch und unterirdisch unterschiedliche Nutzungszwecke sind zulässig.

Figur der eingeschränkten Bauzone

Eng mit der unterschiedlichen Nutzungsweise hängt die Figur der «eingeschränkten Bauzone» zusammen. Als eingeschränkte Bauzonen gelten Bauzonen, die eine Bebauung nur in beschränktem Umfang zulässt und gleichzeitig anderen Zwecken dient, wie etwa Strukturierung des Siedlungsgebiets, Erhaltung des Grünraums, Sicherung des Raums für die Er-

holung und Freizeit der Bevölkerung oder Schutz der Ortsbilder und Denkmäler. Die Grünzone wurde im vorliegenden Fall vom Obergericht als eine solche eingeschränkte Bauzone qualifiziert.

Erkenntnis 2: Bauzonen können eingeschränkt sein und weiteren Nutzungszielen dienen.

Lage der Grünzone

Entscheidend für die Qualifikation der Grünzone als Bauzone war im vorliegenden Fall schliesslich auch deren Lage. Die hier fragliche Grünzone lag inmitten des Siedlungsgebiets. Gemäss Erwägungen des Obergerichts gelten eingeschränkte Bauzonen in jedem Fall als Bauzonen, wenn sie von einer Bauzone umgeben sind und dazu dienen, oberflächliche Grünflächen im Siedlungsgebiet zu erhalten. Trotz ihres Zwecks der oberirdischen Nichtüberbauung seien Grünzonen jedenfalls

im Siedlungsgebiet als Teil der Bauzone zu betrachten.

Erkenntnis 3: Befindet sich eine Grünzone inmitten des Siedlungsgebiets, gilt sie grundsätzlich als Bauzone.

Einordnung der Rechtsprechung

Ob die Erwägungen des Obergerichts zutreffend sind, wird das Bundesgericht klären müssen. Gegen das Urteil wurde die bundesgerichtliche Beschwerde erhoben. Das entsprechende Verfahren ist bereits hängig (1C_225/2025). Es bleibt abzuwarten, ob das Bundesgericht seine bisherige Rechtsprechung zur Grünzone als Nichtbauzone weiterverfolgen wird oder ob es wie das Obergericht differenzieren wird.

Urteil des Obergerichts Graubünden vom 27. März 2025, VR3 23 107; der Entscheid ist beim Bundesgericht hängig, 1C_225/2025

Im Newsletter werden aktuelle und relevante Themen aus der Rechtsetzung, Rechtsprechung und Rechtspraxis aufgegriffen, um in kurzer und knapper Form einen Überblick zu geben und auf Neuerungen hinzuweisen. Die Ausführungen sind allgemeiner Natur und berücksichtigen keine konkreten Fragestellungen oder Umstände. Der Newsletter ersetzt keine Rechtsauskunft und jede Haftung für seinen Inhalt wird ausdrücklich ausgeschlossen. Die Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte von Caviezel Partner stehen Ihnen für Fragen und Auskünfte gerne zur Verfügung.