

## **Die Raumentwicklung im Spannungsfeld zwischen öffentlichen und privaten Interessen - eine zeitnahe Betrachtung am Beispiel des Zürichseeufers**

---

Der Umgang mit der Ressource „Boden“ ist in letzter Zeit vermehrt in den Fokus der Öffentlichkeit getreten. In den letzten 50 Jahren hat sich die Diskussion in groben Zügen von der „Raumplanung“ (Im Wesentlichen: Ausscheidung von Bau- und Nichtbauzone) über die „Raumentwicklung“ (Im Wesentlichen: Wie gehen wir mit unserem Boden um?) entwickelt. In der Abstimmung über die Zweitwohnungsinitiative hat das Stimmvolk einen (auf den ersten Blick) überraschenden Entscheidung gefällt. Mit der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes, über die das eidgenössische Stimmvolk am 3. März 2013 abstimmen wird, kommt mit der beabsichtigten Mehrwertabschöpfung ein weiteres „heisses Eisen“ vor das Volk.

Alle diese Fragestellungen liegen im Spannungsfeld von öffentlicher und/oder privater Nutzung. Sie betreffen das Privateigentum bzw. die Haltung der Öffentlichkeit gegenüber diesem verfassungsmässig garantierten Gut.

Im Kanton Zürich gibt seit einiger Zeit der Umgang mit den seenahen Grundstücken Anlass für eine vertiefte Betrachtung dieses Themas. In seiner Sitzung vom 21. November 2012 hat der Regierungsrat des Kantons Zürich dem Kantonsrat den Vorschlag unterbreitet, für den Bau eines Uferweges jährlich wiederkehrend einen Betrag von Fr. 6 Millionen zur Verfügung zu stellen (1). ...

### **Ein historischer Abriss über die Entstehung von Landanlagen am Zürichsee**

Im 19. Jahrhundert war die Beschaffenheit des unmittelbar am Zürichsee gelegenen Landes für eine Nutzung zu Wohnzwecken nicht geeignet, damals waren diese Uferabschnitte noch sumpfig und feucht. Der Kanton, dem dieses Land damals gehörte, wollte dieses nutzbar machen, vornehmlich zur Befriedigung der mit der anbrechenden Industrialisierung verbundenen Bedürfnisse. Da im Zuge der Industrialisierung der Bedarf nach Infrastrukturbauten stieg - man brauchte Platz für den Bau einer Eisenbahnlinie, für Industrieareale und für Erschliessungsstrassen - schuf man auf diesem Weg neuen Raum.

Da dem Kanton die finanziellen Mittel zur Trockenlegung fehlten, trat er dieses minderwertige Sumpfland gegen ein angemessenes Entgelt ab, verbunden mit der Pflicht des Landerwerbers, dieses trocken zu legen und für die Ufersicherung besorgt zu sein. Dieses trocken gelegte Land wurde mit diesem Akt dem Erwerber zu Privateigentum übertragen. Dieser Prozess der Landgewinnung begann anfangs des 19.

Jahrhunderts und dauerte bis zum Zweiten Weltkrieg – Mitte des 20. Jahrhunderts war dieser Prozess grösstenteils abgeschlossen.

Die Nutzung der ufernahen Zonen zu Wohnzwecken kam erst später. Das Interesse einer breiteren Öffentlichkeit auf und um den See gewann an Bedeutung, als Freizeit und Erholung vermehrt zu einem Thema wurde.

### **Die rechtliche Entstehung der Landanlagen**

Die Wasserfläche war immer Eigentum des Kantons, dieser hatte seit eh die Gewässerhoheit inne und konnte deshalb auch über deren Nutzung bestimmen.

Die Abtretung von ufernahen Landabschnitten an Privatpersonen ist mit einem Verkaufsvertrag erfolgt. Dieser enthielt vertraglich vereinbarte Auflagen, die sich nach den Bedürfnissen und Anliegen der öffentlichen Hand im betroffenen Landabschnitt richteten. Durch die Trockenlegung des Sumpflandes wurde der so gewonnene Boden der Seefläche auf Dauer entzogen. Der Jurist spricht bei solchen Vorgängen von einer Entwidmung, da das neugewonnene Land, welches früher zur Seefläche und damit der Allgemeinheit gehörte, mit dem Verkauf der öffentlichen Nutzung entzogen wurde. Mit Übereignung an den Käufer wurde dieser an der erworbenen Grundstücksfläche alleine nutzungsberechtigt.

### **Gesetzliche Grundlagen**

Von Beginn weg erfolgte die Abtretung immer gegen Entgelt. Dieser ursprünglich im Gesetz als „Rekognition“ (2) bezeichnete Vorgang der Eigentumsübertragung wurde später auch „Konzession“ genannt, weshalb sich bis heute die Bezeichnung des durch Trockenlegung gewonnenen Landes als „Konzessionsland“ halten konnte. Diese Bezeichnung findet sich beispielsweise im Gesetz über die Benutzung der Gewässer und der Wasserbauwesen von 1872. Dort finden sich übrigens auch spezifische Vorschriften zu den Landanlagen. Auch im Wasserwirtschaftsgesetz von 1991 und in der dazugehörigen Konzessionsverordnung wird ebenfalls noch von „Konzession“ gesprochen.

Die Verwendung des Begriffs „Konzession“ bzw. „Konzessionsland“ ist in der heutigen Zeit irreführend. Unter einer Konzession im rechtstechnischen Sinn wird heute die Berechtigung verstanden, dass eine öffentliche Sache einem Konzessionär für eine bestimmte, zeitlich beschränkte Dauer zur Nutzung übertragen wird. Klassische Beispiele dafür sind beispielsweise die Nutzung der Wasserkraft zur Stromgewinnung oder die Nutzung von Regalen oder Monopolen wie das Salz oder die Jagd. Wichtig anzumerken ist, dass die Konzession nach Ablauf der Nutzungsdauer an den Berechtigten zurückfällt, weshalb von „Rückfall“ gesprochen wird. Als Beispiel für eine der-

artige Konzession kann das Recht erwähnt werden, die Wasserkraft (für eine bestimmte Dauer) zu Stromerzeugungszwecken nutzen zu dürfen (3).

Was in diesem Zusammenhang nun wichtig ist: Während die Konzession zeitlich befristet ist und nach Ablauf der Dauer wieder an den Konzessionsaussteller zurückfällt, wurde bei der sog. „Landanlagekonzession“ der mit der Bewilligung zur Landaufschüttung Berechtigte Eigentümer des gewonnenen Landes. Eine zeitliche Befristung dieses Rechts ist nicht vereinbart worden, die Bewilligung zur Landaufschüttung verlieh dem Rechtserwerber (nicht die zeitlich befristete Nutzung sondern) Eigentum.

### **Umfang des Eigentums an Land, das durch Landanlage erworbenen worden ist**

Aus alten Rechtserlassen geht hervor, was der Erwerber einer sog. „Landanlagekonzession“ erworben hat. Die Verordnung vom 20. April 1844 betreffend die Erbauung von Landanlagen im Seegebiet sowie die Verordnung vom 3. Wintermonat 1855 betreffend Landanlagen im Seegebiet halten beide fest, dass der Inhaber einer „Landanlagekonzession“ Eigentum erwirbt. Auch die Privatrechtlichen Gesetzbücher (PGB) des Kantons Zürich von 1855 und 1887 statuieren, dass derjenige, dem die Bewilligung erteilt wird, Eigentum an den Landanlagen erwirbt (§ 150 PGB von 1855 bzw. § 134 PGB von 1887).

Das PGB von 1887 wurde durch die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB) im Jahr 1907 abgelöst. Art. 659 Abs. 1 ZGB legt fest, dass neu gebildetes Land dem Kanton gehört. Dessen Absatz 2 räumt dem Kanton allerdings die Möglichkeit ein, abweichende Bestimmungen zu treffen, was der Kanton Zürich bekanntlich gemacht hat (siehe die obenstehenden Ausführungen zum PGB). Mit Einführung des Wasserwirtschaftsgesetzes per 1. Januar 1993 verbleiben neu erstellte Landanlagen im Eigentum des Staates, nachdem sie unter den altrechtlichen Bestimmungen ins Eigentum des Erwerbers der Landanlage übergangen. Es lässt sich also festhalten, dass Landanlagen, welche vor 1993 erstellt wurden, ins Eigentum des von der Bewilligung Begünstigten fallen und Landanlagen, die danach erstellt wurden, im Eigentum des Staates bleiben.

Diese Erkenntnis wird auch in einer neueren Stellungnahme des Regierungsrates bekräftigt (RRB Nr. 631/2004 vom 28. April 2004), wo der Regierungsrat des Kantons Zürich festhält, dass das vor 1993 durch Aufschüttung gewonnene Land dem Inhaber der Bewilligung zu Eigentum übertragen worden ist. Die Eigentumsverhältnisse der Seeufergrundstücke seien klar und brauchten nicht neu definiert zu werden, so der Regierungsrat im zitierten RRB. Der Regierungsrat hält zudem fest, dass eine Änderung dieser Rechtslage nur durch eine gütliche Einigung oder auf dem Enteignungsweg möglich sei.

## **Umfang des Eigentums**

Bei Landanlagen, die vor dem 1. Januar 1993 erstellt wurden, geht das Eigentum auf den Inhaber der Bewilligung über, was auch der Regierungsrat im bereits zitierten RRB bestätigt. Dazu ist aus juristischer Sicht zu ergänzen, dass der Umfang des Eigentums einzelfallweise, d.h. grundstücksbezogen mittels Vertrag und dessen Auslegung, zu beurteilen ist.

Eine dieser Bestimmungen, die relativ häufig verwendet worden ist, hält beispielsweise fest, dass der Eigentumserwerber den Unterhalt der Uferverbauung sicherzustellen hat. Eine andere wiederum besagt, dass für die Ausführung von Bauten auf der Landanlage die Bewilligung der Baudirektion erforderlich ist. Eine derartige Bestimmung ist sicherlich weit gefasst und man mag heute darüber sinnieren, was damals bei Vertragsschluss damit wohl bezweckt wurde. In Bezug auf die aktuelle Nutzung des Sees inkl. des Ufers wird diese Bestimmung heute von der Verwaltung jedenfalls so ausgelegt, dass der Grundeigentümer bei der allfälligen Erstellung eines Uferweges den dafür benötigten Boden auf seinem Grundstück unentgeltlich zur Verfügung stellen muss. Ob diese Auslegung zulässig ist, soll an dieser Stelle ausdrücklich offen gelassen werden. Die Sicherstellung dieser Auflage erfolgt dadurch, dass die Erteilung einer Baubewilligung von der vertraglichen Einräumung dieses Rechts abhängig gemacht wird, dass der Eigentümer einer späteren, allfälligen Errichtung eines Uferweges zustimmt, was grundbuchlich als Dienstbarkeit eingetragen wird ...

In diesem Zusammenhang sei die Frage erlaubt, ob auf die Erteilung einer Baubewilligung nicht ein Rechtsanspruch besteht. Diese Frage ist vor dem Hintergrund zu beantworten, aus welchem Grund diese soeben zitierte Bedingung in die damalige Bewilligung aufgenommen worden war. Das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich hielt in einem Entscheid vom 6. Juni 1975 lapidar fest, dass diese Bedingung im öffentlichen Interesse aufgestellt worden ist. Ein solcher Vorbehalt gäbe keinen Rechtsanspruch auf Erteilung der Bewilligung, was das Bundesgericht auf staatsrechtliche Beschwerde hin bestätigt hat (4). Sintzel vertritt dazu eine gegenteilige Meinung: Er ist der Auffassung, dass die Baudirektion die Bewilligung immer dann erteilen müsse, wenn das Projekt die von der Verwaltung entwickelten Richtlinien einhalte (5). Dies wäre dann als beschränkter Rechtsanspruch zu qualifizieren, da die Bewilligung immer dann erteilt werden muss, wenn die erforderlichen Voraussetzungen erfüllt sind.

Neben den oben genannten Bestimmungen sind auch Bauverbote, verschärfte Abstandsvorschriften und Ähnliches als Bedingungen und Auflagen denkbar. Aus diesem Grund hat der Erwerber nicht uneingeschränktes Eigentum sondern eben beschränktes, d.h. mit Bedingungen und Auflagen belastetes, Eigentum erworben. Was der konkrete Eigentumsinhalt ist und wie weit die Eigentumsausübung geht, ist immer einzelfallweise und mit Hilfe der Auslegung der konkreten Bedingung(en) zu ermitteln. Diese in der Eigentumserwerbssurkunde enthaltenen Bedingungen schrän-

ken das Eigentum folglich ein. Diese Einschränkungen sind öffentlich-rechtlicher Natur.

### **Erkenntnisse**

Der französische Sozialist - und Schwiegersohn von Karl Marx - postulierte ende des 19. Jahrhunderts ein „Recht auf Faulheit“. Noch 1930 hat der Ökonom John Maynard Keynes gemeint, „Künftige Generationen werden mit einer Überfülle an freier Zeit und Musse konfrontiert sein“. In unsere Gesellschaft übersetzt könnte dies dahingehend umformuliert werden mit der Frage „Wie gehen wird mit der Natur und seinen Schönheiten um?“.

Wenn es nach dem Willen des Bundesgesetzgebers geht, erhalten die kantonalen Richtpläne eine (noch) grössere Bedeutung als sie heute bereits haben (Stichwort „Bessere Steuerung der Siedlungsentwicklung“). Entscheidend für eine gedeihliche Fortentwicklung dürfte sein, ob es uns gelingt, eine Antwort auf die Frage zu finden, Fehlentwicklungen der letzten Jahrzehnte zu korrigieren ohne dabei an den Grundfesten unseres Selbstverständnisses zur „Ressource Boden“ zu rütteln.

Jürg Waldmeier, Fürsprecher SIA  
(juerg.waldmeier@vrhc.ch; www.vrhc.ch)

1 Siehe Amtsblatt des Kantons Zürich Nr. 48 vom 30. November 2012

2 Instruktion des Rates des Innern für die Behandlung von Landanlagebegehren vom 15. Februar 1832.

3 Vgl. beispielsweise BGE 127 II 69 ff.

4 Blätter für zürcherische Rechtsprechung 75/1976, Nr. 109 E. 7.

5 Zulässigkeit einer Baute auf Landanlagen, sofern die Länge der Baute mindestens 30m beträgt, die Gebäudelänge die Hälfte des Seeanstosses und die Ausnützung 20% des Anlagegebietes nicht übersteigen.