Zeitschrift: Plan : Zeitschrift für Planen, Energie, Kommunalwesen und Umwelttechnik = revue suisse d'urbanisme

Herausgeber: Schweizerische Vereinigung für Landesplanung

Band: 7 (1950)

Heft: 3

Artikel: Hauptprobleme einer rechtlichen Ordnung der Landesplanung

Autor: Buser, G.

DOI: https://doi.org/10.5169/seals-781804

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Mehr erfahren

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. En savoir plus

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. Find out more

Download PDF: 16.07.2025

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, https://www.e-periodica.ch

Mai/Juni 1950 7. Jahrgang Nr. 3

Plan

Schweizerische Zeitschrift für Landes-, Regional- und Ortsplanung

Revue suisse d'urbanisme

G. Buser

Hauptprobleme einer rechtlichen Ordnung der Landesplanung*)

1. Einleitung

Der frühere englische Regierungbeamte Gibbon, ein hervorragender Pionier des Städtebaues, schreibt in seinem Buch über Wiederaufbau und Landesplanung, wer den tatsächlichen Stand der Planung irgendwo kennen lernen wolle, müsse nicht nur wissen, was auf dem Papiere steht, sondern was Praxis ist. Genau so verhält es sich in unserem Land. Welcher unbefangene Bürger denkt z. B. daran, dass ausgesprochen landwirtschaftliche Erlasse wie der Bundesratsbeschluss über Bodenspekulation und Pächterschutz oder Vorschriften über bäuerliche Bodenverbesserungen für die Ausscheidung von Bauzonen und andere Zwecke der Bauplanung verwendet werden könnten? Nur wenige wissen, dass man mit einer entsprechenden Regelung des Kanalisationswesens, der Trinkwasser- und der Lichtversorgung ähnliche Ziele verfolgt. Im Kanton Aargau sind die Behörden schon 1935 als erste dazu übergegangen, durch eine einfache Zonenordnung in grösserem Umfange auf dem Umweg über den Heimat- und Naturschutz unerwünschte Bauten und andere Eingriffe von den schönen Ufern des Hallwilersees fernzuhalten. Ueber 200 Grundeigentümer und die Mehrzahl der beteiligten Gemeinden wandten sich vergeblich an das Bundesgericht. Dort, wo man es sucht, im Baurecht, steht von diesen Nebenwegen des Planungsrechtes nichts. Ganz zu schweigen davon, was mit Bedingungen und Auflagen zu Subventionen jeder Art nicht schon alles angestrebt worden ist. Immer höhere Ziele bei je länger je ungenügender werdenden Grundlagen kennzeichnen die Entwicklung. Die Reaktion war unvermeidlich. Sie wurde manifest am Schweizerischen Juristentag 1947 in Engelberg und wirkte für manchen Landesplaner wie eine kalte Dusche zunächst rein negativ, obwohl auch kalte Duschen durchaus förderlich sein können. Als zweiten Schlag empfanden viele das Urteil der staatsrechtlichen Abteilung des Bundesgerichts vom 29. April 1948 gegen die zürcherische Gemeinde Uitikon (BGE 74 I 147). In diesem Urteil wurde festgestellt, dass die zürcherischen Gemeinden nicht befugt sind, in ihren Bauordnungen die Ausscheidung von Landwirtschaftszonen vorzusehen.

[1]) Vortrag für die Regionalplanungsgruppe Nordwestschweiz, gehalten im März 1950 zu Solothurn, Basel und Baden.

2. Der Schweizerische Juristentag 1947 in Engelberg

Es war vornehme Pflicht des Schweizerischen Juristenvereins und entsprach seiner grossen Tradition, sich mit den neuen Problemen rechtlich auseinanderzusetzen. Seine Referenten, Kanzleidirektor Dr. Reichlin, in Schwyz, und der damalige Stadtpräsident Dr. Béguin, in Neuenburg, betonten übereinstimmend, dass eine räumliche Planung erwünscht und notwendig sei. Béguin ist Mitglied des Zentralvorstandes der Schweizerischen Vereinigung für Landesplanung; er kennt die Verhältnisse von Grund auf. Er hat sich mit warmen Worten für die Planung eingesetzt. Aber auch die Ausführungen Reichlins waren durchaus nicht nur negativ. Wenn dieser Eindruck nachher vorherrschte, so ist das mehr der Diskussion als dem Inhalt der Referate zuzuschreiben. Der Juristentag fiel in eine ungünstige Zeit. Im selben Jahr bereitete die Stadt Zürich ihre neue Bauordnung vor. Die dabei unvermeidlichen Auseinandersetzungen wurden von zwei Anwälten, nicht zum Vorteil einer unbefangenen Aussprache, aber berechtigt, in die Diskussion hineingetragen. Dadurch erhielt dann auch die einleitende Kritik von Prof. Hans Huber, in Bern, eine sicher nicht in diesem Ausmass gewollte stark ablehnende Betonung. Huber wiederholte im wesentlichen schon früher geäusserte Bedenken und schloss mit der bekannten Warnung:

«Auf den technischen Büros der Städte und einzelner Kantone arbeiten zum Teil Enthusiasten der Landesplanung. Sie verrichten eine verdienstvolle Arbeit, aber sie arbeiten mit einer grossen Schere. An uns Juristen liegt es, ihnen eine kleinere Schere in die Hand zu drücken. Denn wenn irgendwo, so gilt es hier, Mass zu halten, die Kunst des Möglichen zu betreiben, die Rechtsstaatlichkeit zu wahren und auch an den ethischen Gehalt des Privateigentums zu denken.»

Man geht wohl nicht fehl zu behaupten, dass diese prägnante Zusammenfassung der Meinung der Mehrheit der schweizerischen Juristen entspricht.

In Engelberg ist kein Beschluss gefasst worden. Es lag auch kein Grund dazu vor, denn das Hauptanliegen war, ob der Bund vermehrte Kompetenzen erhalten und die Landesplanung ganz oder teilweise durch *eidgenössisches* Recht geregelt werden solle. Beide Referenten verneinten dies. Damit erübrigte es sich, nähere Vorschläge zu einer Aenderung der Gesetzgebung zu machen. Das deutsche Referat ist denn auch überwiegend eine kritische Auseinandersetzung mit dem bestehenden Recht der Kantone. Reichlin hat es selbst so formuliert, er habe sich nicht gefragt, was für neues Recht man zur För-

derung der Landesplanung schaffen könne, sondern was sich mit dem *bisherigen* in deren Dienst anfangen lasse. Auf Grund seiner sorgfältigen Untersuchungen befürwortete er eine bessere Planung der Nutzung des öffentlichen Gutes und überhaupt der im Eigentum der Gemeinwesen stehenden unbeweglichen Sachen: der Grundstücke des Finanzvermögens, der öffentlichen Anstalten (Wasserversorgungen, Gas- und Elektrizitätswerke, Kanalisationen) sowie der öffentlichen Wege, Gewässer und Regalien. Ferner empfahl er die Auflage von Bedingungen bei der Ausrichtung von Subventionen, eine zweckentsprechende Regelung des Steuerrechts, die Schaffung rechtlicher Monopole, namentlich für den öffentlichen Anschlag von Reklamen, und eine richtige Handhabung der schon bisher gebräuchlichen baupolizeilichen und andern öffentlichrechtlichen Eigentumsbeschränkungen.

Béguin hat diese indirekten Wege zur Förderung der Landesplanung etwas scharf als «moyens détournés» bezeichnet, als Mittel, durch die innerhalb des gesetzlichen Rahmens ein fremder Zweck, d. h. etwas, was nicht im Sinne der Vorschriften liegt, erstrebt wird. Er selbst regt zur Erleichterung der Planung an, die bisherige Abgrenzung zwischen Enteignung und Eigentumsbeschränkung und die Praxis über die Entschädigung zu ändern. Eine Verwirklichung der Landesplanung, bemerkt er, sei nur durch gänzliche oder teilweise Beschränkung des Privateigentums möglich. Dazu gehöre ein öffentliches Interesse. Die Planung verfolge auf lange Sicht *öffentliche* Interessen. Das Bundesgericht sollte bei der Prüfung dieser Voraussetzung nicht zu sehr in die Einzelheiten gehen, sondern möglichst auf die Auffassung der Kantone und der Gemeinden abstellen. Als Enteignung sei ein Eingriff nur wieder, wie früher bei der sogenannten klassischen Enteignung, dann anzusehen, wenn ein Recht auf den Enteigner übergehe, ihm «übereignet» werde, nicht aber, wenn es lediglich eine Beschränkung erleide, jedoch dem Abtreter verbleibe. Der klassischen Enteignung seien als indirekte Enteignung diejenigen Fälle gleichzustellen, bei denen der Eigentümer durch die ihm auferlegte Beschränkung die Möglichkeit verliere, sein Eigentum weiterhin in natürlicher Weise zu nutzen oder es zu überbauen. Abgesehen von der direkten und der indirekten Enteignung, rechtfertige sich eine Entschädigung bloss, wenn eine empfindliche Beschränkung der wirtschaftlichen Nutzung durch Kantone oder Gemeinden auferlegt werde, die imstande seien, Mehrwertbeiträge oder Liegenschaftsgewinnsteuern zu erheben. Bestimmte Vorschläge für neue gesetzliche Erlasse finden sich auch bei Béguin nicht.

Wer in den Referaten oder in der Beratung des Schweizerischen Juristenvereins Fingerzeige für die Ausarbeitung neuer Rechtssätze sucht, kommt somit nicht auf seine Rechnung. Die Verhandlungen eröffnen keine Ausblicke, sondern ziehen lediglich Grenzen und überlassen die Initiative zur Gesetzgebung nach wie vor den Kantonen.

3. Vorarbeiten in den Kantonen

Seit einer Reihe von Jahren versuchen verschiedene Kantone neue Wege zu gehen. In der Waadt und in Genf bestehen längst wertvolle Grundlagen für eine bessere Planung. Das Zürchervolk hat in der Abstimmung vom 16. Mai 1943 durch eine Aenderung des Baugesetzes vom 23. April 1893 die gemeinsame Planung durch mehrere Gemeinden ermöglicht. Gleichzeitig wurde der Regierungsrat ermächtigt, «wo das Bedürfnis es erfordert», einen Gesamtplan über grössere Gebiete aufzustellen, dem die Gemeinden ihre Bebauungspläne anzupassen haben. Gestützt auf das revidierte Gesetz haben verschiedene Gemeinden moderne Bauvorschriften erlassen. Der Kanton Zug befasst sich schon seit Jahren mit dem Entwurf für ein neues Baugesetz. In der Nordwestschweiz sind die Kantone Baselstadt und Baselland vorangegangen. Baselstadt besitzt ein altes Baugesetz, das am 11. Mai 1939 erneuert und seither verschiedentlich ergänzt worden ist. Wichtige Grundlagen enthält ferner vor allem das Strassengesetz vom 14. Januar 1937. Der Kanton Baselland hat am 15. Mai 1941 ein ausführliches und umfassendes Baugesetz beschlossen. Im Auftrage beider Kantone haben Trüdinger und Arnold einen Regionalplan für die Stadt Basel und das angrenzende schweizerische Gebiet bearbeitet und hierüber einen äusserst interessanten Bericht erstattet, den die Baudirektion in Liestal 1945 veröffentlicht hat. Zurzeit wird geprüft, ob das Gesetz genügt, um Landwirtschaftszonen zu verfügen. Der Kanton Solothurn ist bekannt geworden durch seine Standesinitiative über die Förderung der Regional- und Landesplanung vom Jahre 1943. Diese hat dazu Anlass gegeben, dass sich 1945 auch die eidgenössischen Räte damit auseinandersetzen mussten. Schon 1944 holte das Baudepartement ein wertvolles Gutachten über Rechtsfragen der Regional- und Ortsplanung beim damaligen Bundesrichter Hans Huber ein. Der Regierungsrat beabsichtigt, durch eine Abänderung des Gesetzes über das Bauwesen vom 10. Juni 1906 die gesetzlichen Grundlagen für eine neuzeitliche Planung zu schaffen. Ein gedruckter Entwurf mit Bericht und Antrag an den Kantonsrat liegt seit mehr als einem Jahr vor. Auch der Kanton Aargau befasst sich seit mehreren Jahren mit einer Erneuerung seiner Gesetzgebung. Im August 1948 hat die Baudirektion unter Zustimmung des Regierungsrates einen ersten Entwurf mit Erläuterungen herausgegeben. Dieser Entwurf sollte dazu dienen, die Aussprache in den interessierten Kreisen anzuregen, fand aber bis heute nur ein bescheidenes Echo.

Eine nähere Prüfung ergibt, dass in den meisten Kantonen die gesetzlichen Grundlagen für eine neuzeitliche Planung fehlen und vorerst geschaffen werden müssen. Der Auffassung Reichlins, die vorhandenen Vorschriften genügten, wenn ihre Möglichkeiten voll ausgeschöpft würden, kann nicht beigepflichtet werden. Man darf die Planung nicht auf Umwegen anstreben. Solche Umwege, zu denen die Behörden, oft wider ihren Willen, gezwungen werden, haben die Verwaltung in Verruf gebracht und zerstören das Vertrauen des Bürgers.

4. Verteilung der Aufgaben

Für die Ordnung des Planungsrechts gibt es kein einheitliches und fertiges Rezept, wenn auch in vielen Hauptfragen, die sich überall ähnlich oder gleich stellen, entsprechende oder sogar übereinstimmende Lösungen durchaus möglich sind. So wie der Architekt, der ein Haus baut, sich nach dem Bauplatz richten muss, hat auch der Gesetzgeber die besonderen Gegebenheiten zu berücksichtigen. Im Planungsrecht trifft das vor allem für die Verteilung der Aufgaben zu. Wer die Vorschriften erlassen und wer sie vollziehen soll, kann verschieden geordnet werden. Am einfachsten liegen die Verhältnisse in Basel. Hier ist der Kanton allein zuständig. In den Landgemeinden Bettingen und Riehen bestehen lediglich Erleichterungen; in einzelnen Fällen sind die Gemeinderäte anzuhören. Selbst der Vollzug bleibt überwiegend Sache der kantonalen Behörden. Auch in den Kantonen Baselland und Solothurn wird das Bauwesen kantonal geregelt. Die Gemeinden haben aber das Recht, mit Genehmigung des Regierungsrates Baureglemente und Bebauungspläne zu beschliessen. Darin dürfen sie über die Bestimmungen des Gesetzes hinausgehen, diese aber unter keinen Umständen unterschreiten. In beiden Kantonen kann der Regierungsrat ferner ein Normalbaureglement erlassen; auch dieses ist von den Gemeinden als Minimalvorschrift zu beachten. Im Kanton Solothurn hat das Reglement in denjenigen Gemeinden Gesetzeskraft, die keine Bauvorschriften aufstellen, im Kanton Baselland dagegen nur dann, wenn eine Gemeinde nur Baulinien beschliesst. Im übrigen finden hier für alle Gemeinden ohne jegliche Bauvorschriften die gesetzlichen Bestimmungen Anwendung.

Die Ordnung in Solothurn und Baselland hat grosse Vorteile: Für das ganze Kantonsgebiet bestehen Bauvorschriften, und für Bauten jeder Art wird eine Bewilligung verlangt. Dadurch erhalten die Behörden, d. h. in Baselland die Baudirektion, in Solothurn die Gemeinderäte, von allen Bauvorhaben, allerdings nur von diesen, rechtzeitig Kenntnis. Das trifft für den Kanton Aargau nicht zu. Hier hat der Kanton selbst heute noch keinerlei Kompetenzen zur Aufstellung von Bauvorschriften. Wieweit solche erlassen werden sollen, hängt einzig vom guten Willen der Gemeinden ab, deren Autonomie voll erhalten geblieben ist. In einer Gemeinde, die nichts vorkehrt, fehlt jede Grundlage für eine wirksame Baukontrolle. Es stellt sich daher in erster Linie das Problem, wie diese Lücke zu schliessen sei, ohne die Gemeindeautonomie, die so wenig als möglich angetastet werden soll, über Gebühr zu beschränken. Dass es sich um eine Lücke handelt, weiss jeder Praktiker, denn auch bei der Planung ist vorbeugen besser als heilen, und wer nicht früh genug plant, plant teuer oder überhaupt nicht. Der Entwurf sieht vor, dem Kanton das Recht einzuräumen, für seine Strassen und öffentlichen Gewässer, überhaupt für sein öffentliches Gut, selbst die nötigen Bestimmungen zu erlassen. Der Regierungsrat soll ferner ermächtigt werden, die Einreichung eines Gesuches für Veränderungen jeder Art auch in Gemeinden ohne Bauvorschriften vorzuschreiben, soweit das im öffentlichen Interesse geboten erscheint. Die Gemeinden können bei Gesamtplanungen das kantonale öffentliche Gut einbeziehen, doch steht dem Regierungsrat über die von ihnen vorgeschlagenen Lösungen die freie, unbeschränkte Ueberprüfung zu.

Ob man bei den Vorschriften der solothurnischen und der basellandschaftlichen Gemeinden noch von autonomen Satzungen reden kann, erscheint nach dem Urteil des Bundesgerichts gegen Uitikon eher als fraglich.

So oder anders empfiehlt es sich, die Gemeinden zur Planung heranzuziehen. Einsichtige Fachleute befürworten dies sogar in Frankreich, wo im übrigen eine absolut zentrale Organisation besteht. In England hat die Erfahrung allerdings gelehrt, dass der geeignete Planungsraum die Region und nicht die Gemeinde ist. Das gilt auch für uns, wobei jedoch berücksichtigt werden muss, dass unsere Regionen naturgemäss kleiner sind als in England. Unsere wirtschaftlichen und kulturellen Zentren liegen dichter beieinander; neben den Einzugsgebieten der grösseren Städte gibt es immer auch solche kleinerer Städte. Der Zusammenarbeit mehrerer Gemeinden kommt so eine erhebliche Bedeutung zu. Die rechtliche Form hiefür ist der Zweckverband mit oder ohne juristische Persönlichkeit. Wo sie nicht besteht, muss sie geschaffen werden. Der aargauische Entwurf möchte darüber hinaus auch der privaten Initiative einen angemessenen Platz einräumen, wozu die guten Erfahrungen im landwirtschaftlichen Bodenrecht ermuntern.

5. Was und wie soll geplant werden?

Was und wie soll nun aber überhaupt geplant werden? Die Antwort hängt davon ab, was man unter Landesplanung versteht. Darüber ist schon reichlich viel geschrieben und gesprochen worden. Statt den mehr oder weniger geglückten Definitionen eine neue anzureihen, sei versucht, das Wesentliche durch ein paar kräftige Striche hervorzuheben.

Unsern schweizerischen Verhältnissen entspricht es, nur räumlich und nicht auch wirtschaftlich zu planen. Man darf sich allerdings nicht verhehlen, dass die Raumplanung die Wirtschaft in entscheidender Weise beeinflussen kann. Sobald nämlich das vorhandene Land knapp wird und nicht mehr für alle Ansprüche ausreicht, müssen die verschiedenen Bedürfnisse gegeneinander abgewogen und vor- oder zurückgestellt werden. Man denke z. B. an die Forderungen der Forst- und der Landwirtschaft. Art. 31 des Eidgenössischen Forstgesetzes bestimmt:

«Das Waldareal der Schweiz soll nicht vermindert werden.»

Die bäuerlichen Kreise verlangen eine gleiche Regelung für ihre Felder und Aecker. Ihnen kann einzig auf Kosten anderer Bedürfnisse entsprochen werden. Darüber zu entscheiden, wem der Vorrang gebührt, führt weit über die räumliche Planung hinaus. Dies zeigen besonders scharf die Kontroversen im Scottbericht vom Jahre 1942, der sich mit

der Stellung der Landwirtschaft in England befasst. Die Planung muss sich im wesentlichen an die gegebenen Verhältnisse halten. Reichlin betont mit Recht, dass es nicht ihre Sache sei, die bestehende Wirtschaft zu ändern. Es soll daher weder die Landwirtschaftszone zu einer bestimmten Fruchtfolge, noch die Industriezone zu einer bestimmten Produktion verpflichten und innerhalb einer Zone oder unter gleichen Zonen die Wahl des Standortes in der Regel frei bleiben. Mit einer solchen Ordnung geht selbst ein Röpke einig, der im übrigen jede Planwirtschaft aufs schärfste bekämpft.

Abgesehen von dieser grundsätzlichen Abgrenzung, unterscheidet sich die neuzeitliche Planung von der bisherigen vor allem darin, dass sie sich nicht mehr auf einen engeren Raum und auf einzelne Nutzungen beschränkt, sondern, unbekümmert um politische Grenzen, jedes grössere, wirtschaftlich und kulturell eine Einheit bildende Gebiet mit allen seinen Nutzungsmöglichkeiten als Ganzes ins Auge fasst. Sämtliche Bedürfnisse, bestehende und künftige, werden auf Grund der Gegebenheiten gegeneinander abgewogen und diejenige Gestaltung bevorzugt, die dem allgemeinen Wohl am besten frommt. Umfassende Schau, weite Sicht und Zusammenarbeit aller Beteiligten sind die besonderen Merkmale der neuen Planung.

Demgegenüber hatten die bisherigen Vorschriften überwiegend rein polizeilichen Charakter. Sie sind nicht Planungs-, sondern Baupolizeirecht, und die Bebauungspläne erschöpfen sich in der Projektierung von Wegen, weshalb sie in Basel heute noch im Strassengesetz geregelt sind. Es sei nur auf den Entscheid des Bundesgerichtes vom 8. November 1943 gegen die Einwohnergemeinde Solothurn (BGE 69 I 234) verwiesen, in dem ausdrücklich festgestellt wird, dass das Bauplanverfahren bloss für Wege und nicht für andere öffentliche Anlagen (Friedhöfe, Schulhäuser, Sportplätze usw.) anwendbar sei. Gerade solche Anlagen will aber die moderne Planung ebenfalls einbeziehen. Sie möchte viel wirksamer als bisher die Ueberbauung durch Schaffung von Bau- und Landwirtschaftszonen eindämmen und ordnen und auch die Natur viel wirksamer als bisher vor unnötigen verunstaltenden Eingriffen schützen. Ganz besonders liegt ihr daran, die Felder und Aecker nach Möglichkeit von jeder zweckfremden Nutzung freizuhalten. Diese Tendenzen haben nichts mehr mit Polizei zu tun und gehen weit über den Rahmen des Polizeilichen hinaus.

Die neue Planung bewegt sich im wesentlichen über drei Stufen: Begonnen wird mit einer Art Inventar über alle massgebenden Umstände und Bedürfnisse. Es folgt als zweite Stufe der Entwurf eines allgemeinen Rahmens, in den sich drittens die verbindlichen Vorschriften und Pläne wie die Steinchen in ein Mosaik einzufügen haben. Leider fehlen noch immer einheitliche Benennungen. So wird unter Gesamtplan, allgemeinem Bebauungsplan, Nutzungsplan, Wirtschaftsplan, Entwicklungsplan, Richtplan usw. bald dasselbe und bald verschiedenes verstanden. Der aargauische Entwurf bezeichnet den Gesamtplan als Richtplan. Es entspricht das am besten seiner Bedeutung als einer Wegleitung für die endgültigen Vorschriften. Für den Grundeigentümer sind erst diese, d. h. die speziellen Zonen-, Bebauungs-, Gestaltungs- und Strassenpläne zusammen mit den Bestimmungen in der Bauordnung oder in besonderen Reglementen verbindlich. Die Unterscheidung ist relativ einfach, muss aber im Gesetz klar zum Ausdruck kommen.

Schwieriger ist, wer die verschiedenen Pläne und Vorschriften beschliessen soll. Wo die Gemeinden planen, liegt die Aufgabe ihnen ob. Notwendig ist jedoch eine Genehmigung durch den Kanton. In dieser liegt, wie es z. B. in § 7 des Baugesetzes von Baselland ausdrücklich gesagt wird, gleichzeitig die Erteilung des Enteignungsrechtes. Erst dadurch erlangen die Pläne ihre volle Wirkung. Wie soll es aber mit dem Gesamtplan gehalten werden? Nach seiner Tragweite, die ihm für die ganze Entwicklung zukommt, gehörte er vor den Grossen Rat. Vom Standpunkt des Planers aus ist dieses Verfahren zu umständlich. Seinem innern Wesen nach darf der Richtplan nicht starr sein, sondern muss jederzeit den sich ständig wandelnden Bedürfnissen leicht und sofort angepasst werden können. Damit ist eine Vorlage an den Grossen Rat unvereinbar. Der aargauische Entwurf sieht eine Mittellösung vor: Der Grosse Rat beschliesst nur die in die Zuständigkeit des Kantons fallenden *verbindlichen* Vorschriften.

Allgemein besteht die grosse Gefahr, das Was und das Wie der Planung zu sehr zu schematisieren und zu reglementieren. Die Verhältnisse sind zu verschieden, als dass es möglich wäre, alle Einzelheiten im Gesetze selbst zu ordnen. Vieles muss hier der Kunst des Planers, der Erfahrung und der Wissenschaft überlassen bleiben. Man kann auch nicht erwarten, innert kürzester Frist für alle Gemeinden fertige Richtpläne zu erhalten. Bis diese ausgearbeitet sind, lässt sich die Entwicklung nicht wie eine Maschine während des Umbaues stillegen. Es muss daher ermöglicht werden, dringende Fälle schon in der Zwischenzeit zu ordnen. Dazu genügt vielleicht eine örtliche Abgrenzung des Baugebietes oder der Erlass eines lokalen Verkehrs-, Zonen- oder Gestaltungsplanes. Immer wieder gibt es auch Gebiete mit relativ einfachen Verhältnissen. Es wäre widersinnig, hier um des Schemas willen trotzdem alle Stufen der Planung von A bis Z durchzuspielen. Das Gesetz darf daher nicht den Richtplan zur unbedingten Regel erheben. Mit bescheidenen Mitteln ist bei sofortigem Eingriff oft mehr zu erreichen als mit langem Zuwarten. Auch hier wiegt der Spatz in der Hand schwerer als die Taube auf dem Dache.

6. Vollzug und Rechtsschutz

Die ganze Planung hat überhaupt nur einen Sinn, wenn sich ihre Ideen verwirklichen lassen. Andernfalls läuft sie Gefahr, wie einmal treffend gesagt worden ist, ein «Gesellschaftsspiel für Architekten und Gemeinderäte» zu werden. Der Gesetzgeber muss sich reiflich überlegen, welche Mittel er den Behörden zur Verfügung stellen kann, um die verschiedenen Pläne und Vorschriften in die Tat umzusetzen. Er darf nicht davon ausgehen, dass der Zweck die Mittel heiligt, sondern muss die Ziele

danach begrenzen, wieweit ein Zwang ohne Benachteiligung anderer, ebenso lebenswichtiger Aufgaben und Werte möglich ist.

In weitem Umfange bestehen für den Vollzug bereits gesetzliche Bestimmungen, so namentlich für den Strassenbau, die Nutzung der Gewässer und den Heimat- und Naturschutz. Soweit sie selbst verfügen können, wie das beim öffentlichen Gut, der Allmend, zutrifft, haben es die Behörden in der Hand, den Plänen Nachachtung zu verschaffen, die, einmal erlassen, ja auch für sie verbindlich sind. Gegenüber Privateigentümern lässt sich dagegen nur durchsetzen, was das Gesetz von ihnen verlangt. Subventionsbedingungen, denen Reichlin eine so grosse Bedeutung beimisst, sind keine Allerweltsmittel. Einmal werden sie in der Regel für eng begrenzte Zwecke vorgesehen. Sie nachher auch noch für alle möglichen andern Ziele zu verwenden, ist und bleibt, wie Béguin richtig bemerkt, eine rechtswidrige Abwegigkeit. Dann aber steht es dem Bürger frei, selbst bei rechtmässiger Bedingung, den Beitrag abzulehnen und sich so jeder Verpflichtung zu entschlagen. Gewisse Zwangsmittel gegen die Grundeigentümer sind daher unerlässlich. Sie sollten aber den Beteiligten die Möglichkeit bieten, in erster Linie sich selbst zu helfen. Das geschieht heute schon z. B. in der Weise, dass das Gesetz Mehrheitsbeschlüsse für alle Betroffenen als verbindlich erklärt. Darauf beruhen die längst gebräuchlichen Umlegungen und Grenzänderungen. Unerlässlich ist die Verpflichtung, die erforderlichen Rechte wenn nötig zwangsweise abzutreten, sei es im Wege der klassischen Enteignung oder in vereinfachter Form auf Grund des genehmigten Bebauungsplanes und eines Baubeschlusses. Ferner sollten in allen Fällen kleine, für sich nicht mehr überbaubare Abschnitte, die immer wieder entstehen, zwangsweise, durch sogenannte Impropriation, mit Nachbarparzellen vereinigt und die Erwerber zu einer angemessenen Bezahlung verhalten werden können.

Die erste Baulandumlegung grösseren Stils soll 1901 in Dortmund durchgeführt worden sein. Dem Beispiele folgten andere deutsche Städte. Erstmals geregelt wurde des Verfahren durch ein Gesetz vom 28. Juli 1902 für die Stadt Frankfurt a. M., das nach dem Namen ihres Oberbürgermeisters als lex Adickes weit über die Grenzen hinaus bekannt geworden ist. Die Umlegung bezweckt, durch eine Neueinteilung der Parzellen in einem grösseren Gebiet, das entweder natürlich begrenzt ist, oder nach dem Bebauungsplan als Baublock oder Quartier künftig eine Einheit bilden soll, eine vernünftige Ueberbauung zu ermöglichen. Dass dieses Vorgehen bei zerstückeltem Grundbesitz besondere Bedeutung hat, braucht kaum betont zu werden. Die Umlegung ermöglicht auch, wie kaum ein anderes Mittel, Entschädigungen zu vermeiden und die Lasten möglichst gleichmässig zu verteilen. So lässt sich z. B. durch einen prozentualen Abzug vom Wert der gesamten einbezogenen Fläche erreichen, dass jeder Beteiligte verhältnismässig gleich viel Land an neue Wege abtritt, während sonst die einen Eigentümer übermässig viel und andere wenig oder überhaupt nichts opfern müssen. In ähnlicher Weise lässt sich ein Bauverbot nicht nur einem, sondern mehreren aufbürden.

Wie weit in England Versuche mit Umlegungen gemacht worden sind, geht aus den verschiedenen Berichten nicht hervor. Aus Deutschland sind nur günstige Urteile bekannt. In der Schweiz, namentlich im Aargau, wurde während des Krieges der bäuerliche Grundbesitz ganzer Gemeinden für Millionen von Franken mit bestem Erfolg zur Erleichterung der Bewirtschaftung umgeteilt. Auch für Baugebiete gibt es genügend Beispiele mit durchaus erfreulichen Ergebnissen, so dass kein Anlass besteht, auf dieses vorzügliche Mittel zu verzichten.

Die Umlegung eignet sich allerdings nur für nicht oder wenig überbautes Land. Bei überbauten Flächen tritt an ihre Stelle die sogenannte Zonenexpropriation. Sie besteht darin, dass ganze Baublöcke enteignet, niedergerissen, die Grundstücke neu eingeteilt und wieder zur vorgeschriebenen Nutzung an Private abgegeben werden, wobei die alten Eigentümer ein Vorrecht haben. Die Stadt Basel kennt dieses Verfahren schon seit Jahren. Für nähere Einzelheiten kann auf die vorzügliche Abhandlung Dr. Ed. Schweizers über «Die Prinzipien des Basler Strassengesetzes» verwiesen werden, die 1927 in der Zeitschrift für Strassenwesen und als Sonderdruck erschienen ist.

Dass neben der Umlegung, der Grenzänderung, der Enteignung und der Impropriation auch die Bau- und die Strassenlinien und andere schon bisher übliche öffentlich-rechtliche Beschränkungen des Grundeigentums ihre Bedeutung behalten, versteht sich von selbst. Diese Beschränkungen dürften in Zukunft noch an Wichtigkeit gewinnen. Für unsere Verhältnisse wird es sich überhaupt vor allem darum handeln, an Bestehendes anzuknüpfen und es den neuen Anforderungen anzupassen. Das trifft insbesondere auch für die Finanzierung zu. Die Erweiterung der Aufgaben der Planung wird einer Verallgemeinerung der Mehrwertbeiträge rufen. Denn es ist z. B. nicht einzusehen, warum für den Mehrwert, der durch die Anlage eines Weges erwächst, ein Ausgleich geschuldet wird, nicht aber für den Mehrwert durch eine Grünanlage. Eine Lösung auf breiter Basis brächte die Liegenschaftsgewinnsteuer, besonders wenn der Kanton sie ausschliesslich für die Zwecke der Planung einzöge.

Die tiefgreifenden Aenderungen verlangen endlich einen Ausbau des Rechtsschutzes und eine Anpassung des Brandversicherungs- und des Steuerrechts. Den Rechtsschutz hat Baselstadt heute schon sorgfältig geregelt. Nötig ist vor allem eine Erweiterung der Verwaltungsgerichtsbarkeit, denn bei der Planung und ihrer Verwirklichung geht es überwiegend um öffentlich-rechtliche Fragen, die nur zum geringsten Teil in die Zuständigkeit der Zivilgerichte fallen. Beim Brandversicherungs- und beim Steuerrecht handelt es sich darum, Widersprüche mit dem Planungsrecht zu vermeiden, worauf am 4. Schweizerischen Kongress für Städtebau in Luzern durch Mossdorf und Vouga zutreffend hingewiesen worden ist. Es geht z. B. offensichtlich nicht an, die Ausrichtung der Brandentschädigung

vom Wiederaufbau an der alten Stelle abhängig zu machen, wenn auf dem Brandplatz ein Bauverbot lastet. Ebenso widerspruchsvoll wäre es, ein Grundstück mit Bauverbot als Bauland zu besteuern.

7. *Planung und Eigentumsgarantie*

Weitaus die wichtigsten Probleme einer rechtlichen Neuordnung ergeben sich jedoch aus dem Verhältnis zur Eigentumsgarantie. Je nach der Auslegung dieser Rechtsgarantie bestimmt sich, ob es zulässig ist, Landwirtschaftszonen zu schaffen und wieweit einerseits die Ausdehnung des Enteignungsrechts und anderseits eine Beschränkung der Entschädigungspflicht in Betracht fallen. Die «Wandlungen der Eigentumsordnung und der Eigentumslehre seit dem 19. Jahrhundert» haben vor kurzem unter diesem Titel von Hans Peter eine wertvolle Darstellung erfahren. In nächster Zeit soll ferner eine Arbeit über die «Landesplanung im schweizerischen, englischen und französischen Recht» von Wilfried Schaumann erscheinen. Sie enthält eine gründliche und umfassende Auseinandersetzung mit allen Rechtsfragen der Planung unter ausgiebiger Berücksichtigung der englischen und der französischen Gesetzgebung und Praxis.

Die Eigentumsgarantie ist bei uns, was oft übersehen wird, seit 1912 in eine etwas missliche Lage geraten. Eigentlich sollte sie in der Bundesverfassung verankert sein. Sie wurde jedoch weder 1848 noch 1874 aufgenommen, weil man der Meinung war, der bereits bestehende Schutz durch die Kantone und die Gewährleistung der kantonalen Verfassungen durch den Bund genügten. Alle vier Kantone der Nordwestschweiz garantieren das Eigentum, aber jeder in etwas anderer Formulierung. Baselland und Solothurn schützen ganz allgemein «wohlerworbene Privatrechte». Basel-Stadt und Aargau erwähnen nur das «Eigentum». Basel sichert es «vor willkürlicher Verletzung». Der Kanton Aargau erklärt es als «unverletzlich». Auf die Verschiedenheit des Wortlautes wird in der Praxis kein grosses Gewicht gelegt. Auch wo nur von Eigentum die Rede ist, erstreckt sich der Schutz auf die Gesamtheit aller vermögenswerten Privatrechte. In allen vier Kantonen besteht die Pflicht, Grundeigentum gegen Entschädigung abzutreten, wenn es der allgemeine Nutzen oder die öffentliche Wohlfahrt erfordern. Die Kantone Baselland, Solothurn und Aargau sehen ausdrücklich vor, dass die Abtretung durch Gesetz oder durch Beschluss der zuständigen Behörde angeordnet werden kann.

Keine der vier Verfassungen erwähnt die Eigentumsbeschränkungen. Das mag auf den ersten Blick befremden, wenn man sieht, dass z. B. § 479 des aargauischen bürgerlichen Gesetzbuches schon 1850 bestimmt hat:

«Die Ausübung des Eigentums ist beschränkt durch die Rechte Dritter, durch die Gesetze und Verordnungen zur Beförderung und Erhaltung des allgemeinen Wohls und durch die Hoheitsrechte des Staates.»

Es ist zu bedenken, dass keine Verfassung den Inhalt des Eigentums selbst umschrieben hat. Wieweit es bestand und Anspruch auf Schutz hatte, ergab sich schon damals lediglich aus dem bürgerlichen oder, wie wir heute sagen, dem Zivilgesetzbuch; die Beschränkungen gehörten zur Umschreibung des Inhalts. Ein Widerspruch mit der Eigentumsgarantie war so nicht möglich, weshalb die Verfassungen darüber auch nichts zu verfügen brauchten.

In der neueren Lehre ist, unter andern von dem leider zu früh verstorbenen Prof. Haab, die Auffassung vertreten worden, bei den nachbarrechtlichen und den öffentlich-rechtlichen Beschränkungen handle es sich in Wirklichkeit um immanente *Pflichten* des Eigentümers und nicht um Abgrenzungen. Doch entspricht diese Meinung nicht den überlieferten Anschauungen, auf denen unser Zivilgesetzbuch fusst, sowenig wie die Lehre des grossen französischen Juristen Duguit, wonach das Eigentum nicht mehr ein Recht des Einzelnen, sondern nur noch eine in dessen Hand gelegte soziale Funktion wäre.

Seit 1912, dem Inkrafttreten des Zivilgesetzbuches, haben sich die Verhältnisse von Grund auf geändert. Bisher hatte derselbe Gesetzgeber, der Kanton, zivilrechtlich den Umfang des Eigentums bestimmt und verfassungsrechtlich es in diesem Umfang garantiert. Seit 1912 ist für das Zivilrecht der Bund zuständig und sein Recht geht als eidgenössisches Recht selbst der kantonalen Verfassung vor. Richtigerweise hätte der Bund daher 1912 gleichzeitig auch eine *eidgenössische Garantie* schaffen sollen, denn eine unterschiedliche Garantie eines vereinheitlichten Rechts ist mit dem Zivilgesetzbuch unvereinbar. An Stelle des Bundesgesetzgebers füllte das Bundesgericht mit seiner Rechtsprechung die Lücke in der Weise aus, dass es je länger je mehr eine für alle Kantone in derselben Weise gültige Garantie entwickelte, unbekümmert um die besonderen Formulierungen der verschiedenen Verfassungen. Das Hauptgewicht kommt so heute nicht dem kantonalen Recht und dessen Besonderheiten, sondern der Umschreibung des Eigentums im Zivilgesetzbuch zu.

Nach dem Zivilgesetzbuch kann, wer Eigentümer einer Sache ist, «in den Schranken der Rechtsordnung über sie nach seinem Belieben verfügen». Ein besonderer Abschnitt handelt vom «Inhalt» und den «Beschränkungen des Grundeigentums». In diesem findet sich der bekannte Art. 702, der dem Bund, den Kantonen und den Gemeinden die Zuständigkeit vorbehält, «Beschränkungen des Grundeigentums zum allgemeinen Wohl» aufzustellen. Als Beispiele werden ausdrücklich aufgezählt: die Bau-, die Feuer- und die Gesundheitspolizei, das Forst- und das Strassenwesen, die Zusammenlegung von Baugebiet, die Erhaltung von Altertümern und Naturdenkmälern und die Sicherung der Landschaften und Aussichtspunkte vor Verunstaltung. Man hat Art. 702 als einem unnötigen Vorbehalt jede Bedeutung abgesprochen. Teilt man diese Auffassung, dann kann die Antwort darauf, inwieweit eigentlich das öffentliche Recht dem Eigentum Schranken setzen darf, nicht mehr dem Zivilgesetzbuch, sondern nur noch den allgemeinen Lehren des

Staats- und Verwaltungsrechtes entnommen werden. Das ist der Weg, den Prof. Huber in seinem Gutachten für das Baudepartement des Kantons Solothurn und wieder in der Diskussion am Schweizerischen Juristentag 1947 in Engelberg gegangen ist. So kann man tatsächlich dazu kommen, sowohl die Landwirtschaftszonen wie die neuzeitliche Planung überhaupt in Frage zu stellen. Aber sind die Schlussfolgerungen wirklich richtig?

Bei den Einwendungen Hubers müssen die Verfassungsmässigkeit und die Entschädigungspflicht auseinandergehalten werden. Landwirtschaftszonen erachtet Huber als verfassungswidrig, auch wenn der Kanton oder die Gemeinde für den Verlust bereits bestehender Ueberbauungsmöglichkeiten Entschädigung zusichert. Er begründet das damit, dass solche Zonen einem Bauverbot gleichkämen und deshalb vor der Eigentumsgarantie nur standhielten, wenn sie im öffentlichen Interesse lägen. Bisher seien aber als öffentliche Interessen immer nur «polizeiliche», d. h. feuer-, gesundheits-, verkehrs- und andere polizeiliche Gründe, oder allgemeiner die Ordnung und Sicherheit und der Heimat- und Naturschutz als zureichend anerkannt worden. Damit habe die Schaffung von Landwirtschaftszonen nichts zu tun.

Hubers Auslegung ist offenbar historisch, aus den Ideen der französischen Revolution zu verstehen. In Frankreich hatte im Mittelalter das Lehenswesen dazu geführt, dass nach und nach alles Land an die Mächtigen des Reiches kam, daher das Sprichwort: «nulle terre sans seigneur.» Die Bewirtschaftung wurde durch Lehen oder Leihe gegen Dienste oder Abgaben Dritten überlassen. Der Dritte erlangte mit der Zeit die Stellung eines Eigentümers, erhielt aber nicht Voll-, sondern nur Nutzeigentum. Das Eigentum blieb zwischen ihm und seinem Herrn geteilt. Höchster Lehensherrn war der König, und als solchem stand ihm bis zur französischen Revolution das Obereigentum an allem Grund und Boden zu. Die französische Revolution setzte sich zum Ziel, mit der Person auch das Eigentum zu befreien; sie räumte mit der überlieferten, vielen nicht mehr verständlichen Teilung des Eigentums auf. Ueber die juristische und die philosophische Begründung dieser Entrechtung war man sich freilich nicht einig, ebensowenig darüber, ob nun wirklich die Nation, d. h. der Staat, als Nachfolger des Königs, alle Ansprüche verloren habe und nur noch hoheitlich als Gesetzgeber oder Schiedsrichter, zur Erhaltung der guten Ordnung und des Friedens, eingreifen dürfe. Ist der Staat tatsächlich vom Mitberechtigten zum blossen Diener seiner Bürger geworden? Die Verfasser des Code civil, des französischen Zivilgesetzbuches vom Jahre 1804, das heute noch gilt, bejahten es. Nach ihnen ist das Eigentum ein Naturrecht, d. h. ein Recht, das von Natur aus, unabhängig von den Gesetzen, besteht. Der Staat kann es nicht schaffen, sondern nur anerkennen und darf es einzig aus polizeilichen Gründen, zur Wahrung der Ordnung und Sicherheit beschränken. Eine Ausnahme wird lediglich für die Enteignung gemacht aus der Ueberlegung heraus, dass sich vernünftigerweise sicher jeder verpflichtet habe, durch persönliches Opfer zu ermöglichen, was im Interesse aller nützlich sei.

Die Entwicklung hat an dieser Auffassung nicht festgehalten. Bei der Ordnung der Ueberbauung, in der Forst- und der Landwirtschaft und zum Schutze der Heimat und der Natur kam es mehr und mehr zu Eingriffen, die, was auch Schaumann zutreffend feststellt, nicht mehr als polizeilich bezeichnet werden können, und diese Eingriffe wurden schon lange vor 1912 als durchaus rechtmässig anerkannt. Eine ausführliche Darstellung für Frankreich findet sich bei Henri Hayem in dessen 1910 erschienenen «Essai sur le droit de propriété».

In diesem Zusammenhang erhält nun aber Art. 702 ZGB eine besondere Bedeutung. Wenn er auch tatsächlich keine neuen Zuständigkeiten begründet, so ergibt sich daraus doch, dass unser heutiges Recht nicht dem Code civil gefolgt ist, sondern den seither eingetretenen Aenderungen Rechnung trägt. Welcher Geist darin weht, hat Prof. Egger in der schönen Schrift: «Ueber die Rechtsethik des schweizerischen Zivilgesetzbuches» klar und eindringlich aufgezeigt. Von einem polizeilichen Motiv ist weder in Art. 702 noch in Art. 703 die Rede. Nach Haab genügt denn auch jedes «höhere staatliche Interesse», um eine Beschränkung zu rechtfertigen, und der Ausdruck «zum gemeinen Wohl» kann, wie in den Art. 705 und 711, gar nicht anders verstanden werden. Es ist dieselbe Umschreibung, wie sie als Voraussetzung für die Bewilligung der Enteignung gilt, die ja ebenfalls unbestritten aus andern als polizeilichen Gründen zulässig ist. Der Schaffung von Landwirtschaftszonen kann man aber ein «höheres staatliches Interesse» sicher nicht absprechen, sowenig wie den Tendenzen der neuzeitlichen Planung überhaupt, denn diese ist, wie Reichlin treffend bemerkt, entweder eine öffentliche Aufgabe, oder sie ist sinnlos.

Das Bundesgericht hat die Frage in dem bereits erwähnten Urteil gegen Uitikon offen gelassen. Immer aber spricht es nur davon, die Beschränkung müsse «im öffentlichen Interesse» liegen. Dass dieses Interesse auch ein «polizeiliches» sein müsse, wird nirgends gesagt, insbesondere auch nicht in den beiden neuesten Entscheiden über Heimatschutz am Sempachersee vom 21. Dezember 1949 und über den Schutz des Torfmoors «Moos» im Kanton Zürich vom 25. Januar 1950. Worin in diesen beiden Fällen das «Polizeiliche» bestehen sollte, liesse sich schwer sagen.

Es lässt sich auch nicht behaupten, worauf Huber in seinem Gutachten für das Baudepartement des Kantons Solothurn vor allem Gewicht legt, die Schaffung von Landwirtschaftszonen sei deshalb unzulässig, weil sie die Landeigentümer dazu verpflichte, in der Zone vorhandene Grundstücke nur landwirtschaftlich zu bewirtschaften, was mit dem freien Verfügungsrecht des Grundeigentümers nach Art. 641 des Zivilgesetzbuches im Widerspruch stehe. Die Vorschrift, ein Grundstück in einer bestimmten Weise zu nutzen, ist eine sogenannte positive Eigentumsbeschränkung, wie sie der Denkmalschutz schon lange kennt. Eine positive Eigentumsbeschränkung grossen Stils bedeutet das Ver-

bot, Wälder auszureuten. Darf der Eigentümer bei Wald verhalten werden, eine bestimmte Bewirtschaftungsweise beizubehalten, so ist nicht einzusehen, warum das bei der Landwirtschaft anders sein soll, denn es ist klar, dass für den Bund keine andere Eigentumsgarantie gelten kann als für die Kantone.

Die Schaffung von Landwirtschaftszonen und von Zonen überhaupt, verstösst somit weder gegen das eidgenössische Zivilrecht noch gegen die Eigentumsgarantie. Das scheint auch die Meinung Peters zu sein und entspricht den Ausführungen Schaumanns. Die Planung unterstützt durch sie lediglich auf wertvollste Weise die Bemühungen von Bund und Kantonen, die seit Jahren den bäuerlichen Grundbesitz unter schwersten Opfern zu erhalten versuchen.

Bejaht man ein verfassungsmässiges Interesse, so müssen die Zonen aber auch wenn nötig durch Erweiterung des Enteignungsrechts verwirklicht werden können. Theoretisch sind die Voraussetzungen hiefür gegeben. Praktisch empfiehlt sich jedoch, den Schutz zu verschärfen. Aus diesem Grunde sieht der aargauische Entwurf vor, dass für Enteignungen zum Vollzug der Zonung der Plan allein nicht genügt. Ausser dem Plan wird ein Beschluss des Grossen Rates verlangt, der Gelegenheit bieten soll, in jedem einzelnen Fall noch besonders zu prüfen, ob ein öffentliches Interesse tatsächlich die zwangsweise Abtretung erfordert.

Entgegen den Bedenken im Begleitbericht zum solothurnischen Revisionsentwurf ist auch die verbindliche Aufnahme von Friedhöfen, Schulhäusern und weiterer öffentlicher Anlagen in die Bebauungspläne als zulässig zu erachten; anders verlöre die Planung wesentlich an Wert. Warum für solche Anlagen etwas Verschiedenes gelten sollte, lässt sich nicht einsehen. Die Möglichkeit der Enteigung besteht für sie ebenfalls, und auch bei Wegen kann ja ein Grundstück voll unter das Bauverbot fallen. Hier wie bei den Zonen stellt sich aber die Frage der Entschädigungspflicht, sofern die Beschränkung nicht von Anfang an angemessen befristet wird.

Ausser der gesetzlichen Grundlage und ausser dem öffentlichen Interesse ist nach der Praxis des Bundesgerichts zur Verfassungsmässigkeit einer unbefristeten Eigentumsbeschränkung erforderlich, dass der Betroffene bei rechtsungleichem und tiefem Eingriff in sein Eigentum die Möglichkeit hat, Entschädigung zu verlangen. Man hat daraus ableiten wollen, die Eigentumsgarantie erschöpfe sich eigentlich in der Rechtsgleichheit. Das ist unrichtig. Reichlin hat zutreffend eingewendet, dann könnte ein Kanton das Eigentum überhaupt abschaffen, wenn er nur alle gleich behandle. Davon kann keine Rede sein. Jedes Gesetz, das das Eigentum selbst in Frage stellte, wäre verfassungswidrig. Lässt es das Eigentum bestehen, dann hat die Berufung auf die Rechtsgleichheit aber ihren guten Sinn. Mit der Rechtsgleichheit hat Portalis, einer der Verfasser des Code civil, schon die Entschädigungspflicht bei der Enteignung begründet. Er sagt, die Entschädigung sei nötig, denn die Lasten des Staates müssten von allen Bürgern in gerechtem Verhältnis getragen werden. Einen allein oder mehrere einzelne zu Opfern zu verhalten, an die die übrigen nichts leisten, hiesse jede Gleichheit und Verhältnismässigkeit zerstören. Im französischen Recht wird heute noch die öffentlich-rechtliche Entschädigungspflicht für staatliche Eingriffe aus der Rechtsgleichheit hergeleitet und nur verneint, wenn das Gesetz sie ausschliesst.

Das Bundesgericht verlangt ausser der rechtsungleichen Belastung noch eine besondere Tiefe des Eingriffs. Die Vorschläge Béguins zur Aenderung dieser Praxis sind auf keine Gegenliebe gestossen. Im zweiten Januarheft des Schweizerischen Zentralblattes für Staats- und Gemeindeverwaltung hat neuerdings Rechtsanwalt Jost dagegen Stellung genommen. Jost lehnt es mit Recht auch ab, die Entschädigung um so geringer zu bemessen, je stärker das öffentliche Interesse den schädigenden Eingriff fordert. Wenn eine Entschädigung in Betracht fällt, handelt es sich, im Grunde genommen, um Enteignung. Eine andere Form kennen die Verfassungen überhaupt nicht. Sind sie wesensgleich, dann müssen aber die direkten und die indirekten Enteignungen auch gleich behandelt werden. In beiden Fällen verwandelt sich die Garantie des Eigentumsrechts in eine Wertgarantie, und dem Geschädigten ist der Wert zu ersetzen, den er einbüsst. Dafür bildet die Stärke des öffentlichen Interesses keinerlei Maßstab. Aus demselben Grunde wurde es auch immer abgelehnt, die Entschädigung nach dem grösseren oder geringeren Vorteil zu bemessen, welcher der Oeffentlichkeit aus einer Enteignung erwächst. Möglich wäre einzig, verfassungsrechtlich zu bestimmen, dass die Entschädigung bei Enteignungen nicht mehr voll, sondern nur angemessen sein müsse, wie es schon Art. 153 der Weimarer Verfassung vom 11. August 1918 vorgesehen hat. Auch dann bliebe jedoch das Bedenken, ob es gerecht sei, einen Bürger nur deshalb, weil er Grundeigentümer ist, zu höheren Leistungen an den Staat heranzuziehen als andere. Möglich und durchaus vertretbar wäre dagegen eine Aenderung der Praxis z. B. in der Weise, dass die Entschädigung wieder mehr als bisher auf Vorteile beschränkt wird, die dem Enteigneten auf Grund eines *Rechtes* und nicht bloss faktisch zukommen, und dass man nicht schon jeden Fleck Land in der Nähe eines Gebäudes ohne weiteres als Bauland betrachtet. Untersuchungen in England haben gezeigt, dass von dem als Bauland angesprochenen Gebiet höchstens ein Drittel bis die Hälfte wirklich überbaut wird.

Wann ein Eingriff zur Entschädigung verpflichtet, lässt sich, wie die Erfahrung eindeutig bewiesen hat, leider nur sehr allgemein umschreiben. Bei keinem Plan sind so, was sicher ein empfindlicher Nachteil ist, die finanziellen Auswirkungen von vornherein überblickbar. Als Korrektiv müssen und können sich die Behörden das Recht vorbehalten, wenn nötig auf Eingriffe, die sich nach Festsetzung der Entschädigung als zu kostspielig erweisen, nachträglich noch ganz oder teilweise zu verzichten. Die beiden letzten und schon frühere Entscheide zeigen, dass das Bundesgericht für eine

vernünftige Abgrenzung der Entschädigungspflicht alles Verständnis hat.

Je mehr die Planung fortschreitet, desto mehr wird die klassische Enteignung verschwinden und sich eine Neuordnung auch des Entschädigungsverfahrens aufdrängen. Die Lösung kann in einer gemeinsamen Regelung sowohl der direkten wie der indirekten Enteignung gefunden werden, handelt es sich doch bei beiden lediglich um Anwendungsfälle eines und desselben Institutes: der öffentlich-rechtlichen Entschädigungspflicht.

8. Das englische Landesplanungsgesetz und der Vorschlag Bernoulli

Die Ordnung der Entschädigungspflicht ist neben dem Problem des Wertzuwachses zweifellos *die* Schicksalsfrage der Landesplanung. Darüber besteht nicht nur bei uns, sondern überall, wo geplant wird und noch Privateigentum gilt, Einstimmigkeit. Das englische Landesplanungsgesetz von 1947, das am 1. Juli 1948 voll in Kraft getreten ist, bringt hiefür eine radikale Lösung. Es unterscheidet zwischen dem Nutzwert und dem Entwicklungswert. Der Nutzwert ist der Wert eines Grundstückes, entsprechend der augenblicklichen Nutzung. Weist ein Grundstück, etwa eine Wiese, jetzt schon einen höheren Wert auf, weil es jetzt schon vorteilhafter verwendet, z. B. überbaut werden könnte, so bildet die Differenz zwischen dem höheren, dem Baulandwert, und dem niedrigeren, dem Nutzwert, den Entwicklungswert. Die Lösung liegt im Prinzip darin, dass das Gesetz alles Land auf den Nutzwert begrenzt, oder, wie es in einer offiziellen Wegleitung zum Gesetz anschaulich heisst, zum Nutzwert «einfriert». Der Nutzwert wird von Zeit zu Zeit immer wieder neu bestimmt. Wer inskünftig bauen will, erhält die Baubewilligung nur, wenn er vorher eine dem dadurch entstehenden Wertzuwachs entsprechende Abgabe an den Staat leistet, also den Wertzuwachs von vornherein an den Staat abführt. Für den Verlust des Entwicklungswertes im Zeitpunkt seines Inkrafttretens gewährt das Gesetz grundsätzlich keine Entschädigung. Immerhin sind für England, Schottland und Wales 300 Millionen Pfund ausgeschieden worden, um in Härtefällen einen gewissen Ausgleich zu ermöglichen. Die Ausgleichsansprüche mussten bis zum 30. Juni 1949 angemeldet werden. Ihre Höhe richtet sich nach dem am 1. Juli 1948 vorhanden gewesenen Entwicklungswert, bemessen auf Grund der Preise nach Kauf und Lauf vor dem 7. Januar 1947, dem Tag, an dem der Gesetzesentwurf erstmals veröffentlicht worden ist. Sämtliche Anmeldungen werden geprüft und die 300 Millionen Pfund hernach im Verhältnis der anerkannten Forderungen verteilt. Man wusste schon bei der Beratung des Gesetzes, dass die Anteile äusserst bescheiden ausfallen und bei weitem nicht alle Verluste decken werden. Inzwischen ist noch die Abwertung hinzugekommen.

Die englische Lösung hat auf den ersten Blick etwas Bestechendes an sich, fällt aber für uns schon aus verfassungsrechtlichen Gründen ausser Betracht. In England, das die französische Revolution nicht mitgemacht hat, ist der König, d. h. der Staat, Obereigentümer an sämtlichem Grund und Boden geblieben. Wenn er es für gut findet, dass von einem bestimmten Zeitpunkt an das Grundeigentum die Entwicklungsrechte nicht mehr in sich schliessen soll, so übt er nur sein Recht aus und wird daher für die dadurch bewirkten Werteinbussen grundsätzlich nicht ersatzpflichtig. Diese Begründung beruht nicht etwa nur auf Mutmassungen oder Konstruktionen, sondern entspricht der offiziellen Darstellung im englischen Bericht zum XIX. internationalen Kongress für Wohnungsbau und Stadtplanung in Zürich 1948. In der Schweiz fände ein ähnliches Vorgehen als Verstoss gegen die Eigentumsgarantie niemals Schutz. Vielmehr müssten die aberkannten Entwicklungsrechte samt und sonders voll entschädigt werden, was Unsummen kostete. Die zentrale Organisation und die ganze Apparatur, die zur Durchführung nötig wären, liessen sich ebenfalls schwerlich mit unsern überlieferten Anschauungen vereinbaren.

Aber auch gegen das von Architekt Bernoulli in seinem Buche «Die Stadt und ihr Boden» angeregte Vorgehen, sämtliches Bauland nach und nach in das Eigentum der Gemeinden überzuführen und es nur noch im Baurecht, befristet, Privaten zu überlassen, bestehen schwerste Bedenken. Reichlin lehnt es entschieden ab, auch Schaumann hält es mit einer freiheitlichen Ordnung für unvereinbar. Letzten Endes führte die folgerichtige Durchführung des Gedankens zu einer Verstaatlichung mindestens des Baulandes. Kann man aber den Städter wirklich um sein Grundstück und sein Eigenheim bringen, im selben Augenblick, da die Landwirtschaft um eine Sicherung dieser Rechte kämpft? Mit der Kommunalisierung des Landes verbände sich eine unvorhergesehene Ausdehnung des Baurechts, das aus einem privaten zu einem öffentlichrechtlichen Institute würde und daher nicht, wie es im Postulat Freimüller 1946 verlangt worden ist, vom Bunde, sondern von den Kantonen geregelt werden müsste. Der Vorschlag Bernoullis ist zudem aufs engste mit der Freiwirtschaftslehre verknüpft und teilt deren problematisches Schicksal.

Was eine Verstaatlichung des Landes volkswirtschaftlich bedeutet, hat im klassischen Lande des Baurechts der englische Nationalökonom Fawcett schon 1883 in einem heute noch lesenswerten Artikel eindringlich auseinandergesetzt. Es lässt sich kaum denken, dass die Gemeindeautonomie und die Freiheit des Bürgers damit auf längere Dauer vereinbar blieben und kleine Gemeinden die vielen neuen Probleme genügend meistern könnten. Der Wegfall der Grundsteuern würde zum mindesten den Staat empfindlich treffen, ganz abgesehen von den Folgen für den Kapitalmarkt, der heute noch weitgehend auf die Belehnung des Grundbesitzes angewiesen ist. Alle diese Auswirkungen wären unvergleichlich schwerer als nur schon die Beseitigung des Lehenssystems, worüber Chamorel in seiner Studie über die Verhältnisse in der Waadt ein nichts weniger als günstiges Urteil fällt. Bezeichnenderweise hat es nicht einmal die englische Arbeiterregierung gewagt, das Land zu verstaatlichen.

Der Vorschlag Bernoullis wird von vielen Architekten begreiflicherweise sympathisch begrüsst, böte er ihnen doch endlich wieder die Möglichkeit, gross und frei zu gestalten. Rechtlich muss er unbedingt abgelehnt werden. Er widerspricht unserer staatlichen Struktur, denn zur Freiheit der Person gehört zum mindesten beschränkt freies Privateigentum.

9. Zusammenfassung

Die gemachten Ausführungen lassen sich wie folgt zusammenfassen:

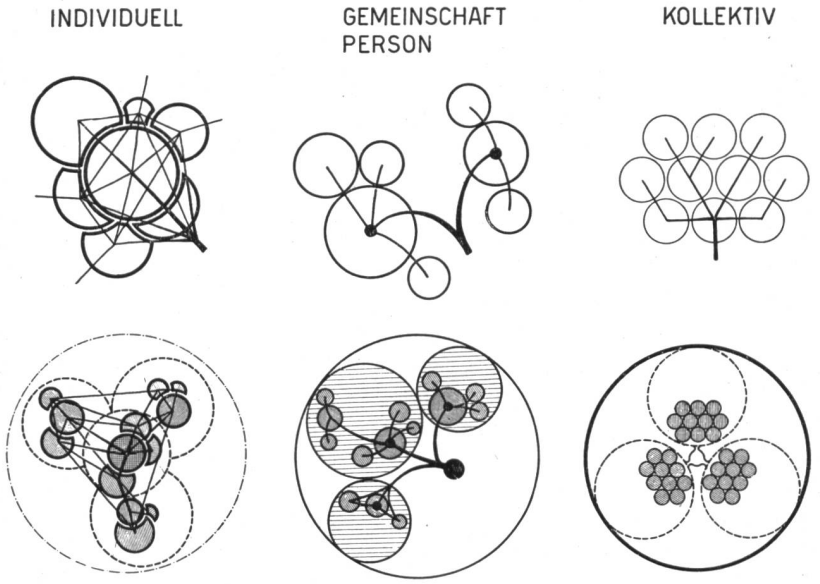
1. Die Verwirklichung der neuzeitlichen Planung verlangt eine Anpassung der kantonalen gesetzlichen Grundlagen.
2. Jede Neuordnung hat sich an den Rahmen unserer freiheitlichen Tradition zu halten und die verfassungsrechtlichen Grundlagen zu achten. Es gibt für sie kein einheitliches, fertiges Rezept. Massgebend ist der Aufbau und die Zuständigkeitsverteilung in den einzelnen Kantonen.
3. Die Planungsgesetze dürfen nicht starr sein und müssen erlauben, dringenden Bedürfnissen auch ohne Richtplan zu entsprechen.
4. Die schon bisher gebräuchlichen Mittel des Vollzugs sind anzupassen und zu erweitern, die Enteignung auszudehnen und der Rechtsschutz auszubauen.
5. Landwirtschaftszonen stehen mit der Eigentumsgarantie nicht im Widerspruch. Auch andere öffentliche Anlagen als Wege dürfen in den Bebauungsplan aufgenommen und ihre Ausführung durch Bauverbot vorsorglich gesichert werden.
6. Für alle unbefristeten Beschränkungen, die einer Enteignung gleichkommen, ist allgemein Entschädigung vorzusehen. Es empfiehlt sich, das Entschädigungsverfahren bei den direkten und den indirekten Enteignungen einheitlich zu ordnen und auf eine vernünftige Auslegung durch die Praxis zu vertrauen.
7. Weder die Regelung des englischen Planungsgesetzes vom Jahre 1947, noch der Vorschlag Bernoullis ist mit unserer rechtsstaatlichen Auffassung vereinbar.

Diese Zusammenfassung erhebt keinen Anspruch darauf, die Probleme endgültig zu klären. Sie will lediglich auf die Schwierigkeiten einer befriedigenden Lösung hinweisen und daran erinnern, dass, wer bauen will, sich auf die Fundamente besinnen muss. Dazu gehört immer noch eine wohlabgewogene Verteilung von Recht und Macht zwischen Bürger und Staat oder, wie Portalis sagt:

«La vrai liberté consiste dans une sage composition des droits et des pouvoirs individuels avec le bien commun.»

Nichts hindert daran, sich im übrigen an den schönen Ausspruch Goethes zu halten:

«Es gibt kein Vergangenes, das man zurücksehnen dürfte, es gibt nur ein ewig Neues, das sich aus den erweiterten Elementen des Vergangenen gestaltet, und die echte Sehnsucht muss stets produktiv sein, ein Neues, Besseres erschaffen.»



Die individualistische Lebenshaltung, möglichst frei von Bindungen, schafft dennoch Verflechtungen nach allen Seiten, jedoch wirr und unübersichtlich. Werden Gruppierungen nötig, und sie werden es, sobald sich eine Vielzahl von Individuen räumlich sammelt, dann nur mit Gewalt, und jede Gruppierung bedeutet auf diese Weise willkürliche Ausgrenzung von unzusammenhängenden Gliedern, deren Beziehungen notwendigerweise beschnitten erscheinen. Solchen Gruppierungen wohnt stets die Neigung zu unnötigen Reibungen und zur Auflösung inne, und jedwelche gesunde Ordnung schliesst sich aus, weil sie — dem Individualismus im Grunde zuwiderlaufend — nur auf Paragraphen und Säbeln beruhend, zum Zwang entartet. So steht dem Individualismus, nicht als Gegensatz, sondern als zwangsläufige Folge der Kollektivismus zu. Die Gruppierung wird zum Schema, das Individuum zum Partikel, die Ordnung zur fortwährenden Achtungstellung, zur Gewalt, und selbst die beste Absicht, wird sie kommandiert, wird zur Karrikatur. Dies, das Bild unserer Tage.