

## Ein Pyrrhussieg in der Staatshaftung oder «Ausser Spesen nichts gewesen»

### Ausgangslage

Im Zentrum eines jüngeren Bundesgerichtsentscheides (Urteil Nr. 2C\_960/2013 vom 28. Oktober 2014) stand ein Landwirtschaftsbetrieb in der sog. «Bauernhofzone» (Baugebiet mit erlaubter landwirtschaftlicher Nutzung). Der Landwirt ersuchte bei der Gemeindeverwaltung um Bewilligung für den Neubau eines Schweinestalls. In den Unterlagen hielt er handschriftlich fest, dass nicht mit Mehrbelastungen zu rechnen sei. Die Gemeinde leitete das Baugesuch nach Ablauf der Auflagefrist an die kantonalen Fachstellen weiter. Schliesslich wurde dem Landwirt die Baubewilligung erteilt. Nach Fertigstellung und Inbetriebnahme des Stalles stellte sich heraus, dass die Baubewilligung formell und materiell rechtswidrig erteilt worden war. Vermutlich aufgrund von Missverständnissen zwischen den involvierten Behörden – Landwirtschaftsamt, Umweltamt und Einwohnergemeinde – war die Einhaltung der Mindestabstände nach der

Luftreinhalteverordnung nicht geprüft worden. Somit fehlte nicht nur die nötige Bewilligung des zuständigen Departements (formelle Widerrechtlichkeit), sondern auch die Einhaltung der erforderlichen Mindestabstände gegenüber den bewohnten Zonen (materielle Widerrechtlichkeit). Das Verwaltungsgericht des Kantons Solothurn hiess eine entsprechenden Klage der Nachbarn gut und verfügte den Abbruch des Stalls sowie die Aufgabe der Schweinehaltung.

### Bestandesschutz vor Vermögensschutz

Der Bauherr verzichtete auf eine Anfechtung dieses Entscheids, womit das Urteil in Rechtskraft erwuchs. Er meldete aber einen Anspruch auf Schadenersatz für seine nutzlos gewordenen Investitionen an und reichte später eine entsprechende Klage gegen Kanton und Gemeinde ein. Diese bestritten eine Schadenersatzpflicht mit der Begründung, dass der Landwirt das Urteil des Verwaltungsgericht nicht angefochten

hatte. Dieses gelte deshalb als rechtskräftig, womit der Widerruf der Baubewilligung rechtmässig erfolgt sei.

Tatsächlich gilt im Staatshaftungsrecht der Grundsatz, dass eine rechtskräftige Verfügung einer Behörde nicht mehr auf ihre Rechtmässigkeit geprüft werden darf. Dies muss vorher im entsprechenden Rechtsmittelverfahren (Rekurs, Beschwerde etc.) geschehen («Bestandesschutz vor Vermögensschutz»). Das Bundesgericht hielt aber fest, dass sich aus dem (rechtmässigen) Widerruf einer (widerrechtlich) erteilten Verfügung durchaus ein Anspruch auf Ersatz eines Vertrauensschadens ergeben könne. Für diesen Anspruch ist es nicht relevant, ob die haftungsbegründende Verfügung angefochten wurde oder nicht.

Das Bundesgericht kam zum Schluss, dass der Landwirt auf die Rechtmässigkeit der erteilten Baubewilligung vertrauen durfte. Es dürfe nicht ihm angelastet werden, dass die Einhaltung der Mindestabstände ungenü-

gend abgeklärt worden sei; dies sei allein Aufgabe von Kanton und Gemeinde gewesen. Ebenso wenig kann ihm vorgeworfen werden, dass er auf eine Anfechtung der Widerrufsverfügung durch das Verwaltungsgericht verzichtet hatte, da die Unterschreitung der Mindestabstände dermassen erheblich war, dass eine Anfechtung keinen Sinn gemacht hätte. Der betroffene Landwirt durfte sich also auf die Vertrauenshaftung beschränken und gestützt darauf direkt Schadenersatz vom Gemeinwesen verlangen.

### Wie sieht die Situation in Zürich aus?

Der beschriebene Fall hatte sich im Kanton Solothurn zugetragen. Dort existiert – im Unterschied zum Kanton Zürich – eine explizite gesetzliche Grundlage für Ersatz eines Vertrauensschadens aufgrund des Widerrufs einer bereits erteilten Verfügung. Gemäss der bundesgerichtlichen Praxis kann sich die Vertrauenshaftung aber auch direkt auf die entsprechende Verfassungsnorm (Art. 9 BV,

Anspruch auf Behandlung nach Treu und Glauben) stützen. Deshalb kann ein Vertrauensschaden grundsätzlich auch im Kanton Zürich geltend gemacht werden.

Zwar hat der betroffene Landwirt vor Bundesgericht obsiegt und konnte einen Anspruch auf Schadenersatz gegenüber den Behörden durchsetzen. Wir bezweifeln aber stark, dass er dadurch seinen effektiv erlittenen Schaden wirklich decken konnte; durch das ganze Verfahren und den Ausfall der Schweinehaltung hat er wahrscheinlich sogar sehr viel draufzahlen müssen. Um solchen Diskussionen aus dem Weg zu gehen, ist jedem Bauherrn anzuraten, selber proaktiv für die vollständige und widerspruchsfreie Abklärung der öffentlich-rechtlichen Vorschriften im Bauverfahren besorgt zu sein. Dies gilt insbesondere bei immissionsträchtigen Anlagen wie Hühner- oder Schweinehaltungen.

RA lic. iur. Raphael Meyer  
Niklaus Rechtsanwälte, Dübendorf