

Einwendung gegen die Enteignung (§ 152 Abs. 1 BauG)

- **Nichteintreten auf eine Einwendung gegen die Enteignung, wenn sie bereits gegen das Projekt hätte vorgebracht werden können (Erw. 2.6)**
- **Zuständigkeit des Departements, die Einleitung des Enteignungsverfahrens und die vorzeitige Besitzeinweisung zu beantragen und den Kanton im Verfahren zu vertreten (Erw. 2.7 und 2.8)**
- **Der Entscheid des Regierungsrats über die Einwendung gegen die Enteignung (§ 154 Abs. 1 BauG) ist kostenpflichtig. Die Kosten werden nach Massgabe des Unterliegens und Ob-siegens auferlegt, und nicht vorab dem Enteigner. Parteikosten werden nicht ersetzt (Erw. 3).**

Entscheid des Regierungsrats vom 8. Juni 2016 (RRB Nr. 2016-000628)

Sachverhalt

Am 30. Oktober 2013 hiess der Regierungsrat das Strassenbauprojekt «K 1**» gut. Gleichzeitig wies er im Beschluss darauf hin, dass der Entscheid über das kantonale Strassenbauprojekt als Enteignungstitel gelte (§ 132 Abs. 1 lit. b Baugesetz; § 8 Abs. 1 Kantonsstrassendekret). Dieser Beschluss erwuchs in Rechtskraft.

Am 29. August 2014 ersuchte das Departement Bau, Verkehr und Umwelt (Abteilung Tiefbau, Sektion Landerwerb) beim Spezialverwaltungsgericht (SKE) um Anordnung der Enteignung und Einleitung des Enteignungsverfahrens. Während der öffentlichen Auflage der Enteignungsakten erhob X. unter anderem Einwendung gegen die Enteignung. Das SKE sistierte nach erfolgter Einigungsverhandlung das Verfahren und überwies die unerledigte Einwendung gegen die Enteignung an den Regierungsrat zum Entscheid.

Aus den Erwägungen

1. Zuständigkeit

Der Regierungsrat entscheidet über die unerledigten Einwendungen gegen die Enteignung und Planänderungsbegehren (§ 154 Abs. 1 Satz 1 BauG). Er ist somit zuständig, die vom SKE überwiesenen Einwände in der Anmeldung gemäss § 152 BauG vom 13. Oktober 2014 zu entscheiden.

...

2.6 Verhältnis von § 152 Abs. 1 lit. a zu § 132 Abs. 1 BauG

§ 152 Abs. 1 lit. a BauG hält ausdrücklich fest, dass Anträge, die bereits mit Einwendungen gegen den Nutzungsplan oder das Bauprojekt hätten gestellt werden können, unzulässig sind. Beim vorliegenden Strassenbauprojekt sind somit keine Einwände erlaubt, die zu einer Projektänderung führen. Auch sind Rügen betreffend die gesetzliche Grundlage, das öffentliche Interesse oder die Verhältnismässigkeit des Projekts grundsätzlich nicht mehr möglich, wenn sie schon gegen das Projekt hätten vorgebracht werden können und im Fall der Gutheissung zu einer Anpassung oder Abweisung des Projekts geführt hätten. Entsprechende Rügen müssten gegen das Bauprojekt vorgebracht werden, um zu verhindern, dass ein rechtskräftiger Enteignungstitel entsteht. Andenfalls würde § 132 Abs. 1 seinen Sinn verlieren, kann der Regierungsrat doch das Enteignungsrecht im Einzelfall gestützt auf § 132 Abs. 2 BauG erteilen. Das Recht, Einwendungen gemäss § 152 Abs. 1 BauG zu

erheben, bezieht sich somit weitgehend nur auf die Verfahren nach § 132 Abs. 2 BauG und auf das sogenannte einstufige Verfahren, wo das Baugesuchs- und das Enteignungsverfahren parallel abgewickelt werden. Ausnahmen im zweistufigen Verfahren (das auch vorliegend zur Anwendung gelangt ist) sind etwa dort denkbar, wo sich im Verfahren zeigt, dass der Enteigner für die Realisierung des Projekts nicht wie geplant auf die formelle Enteignung einer Grundstücksfläche angewiesen ist, sondern dass eine Dienstbarkeit reichen würde (etwa für den Bau einer Lärmschutzwand entlang einer Strasse oder von Leitungen neben einem Werk sowie um bei einem Hochwasserrückhaltebecken das Recht zur regelmässigen Überflutung des Grundstücks zu erhalten). Diese Zweistufigkeit des Verfahrens ist nicht zu beanstanden, kennt doch auch das Enteignungsgesetz des Bundes eine solche (vgl. BGer 1C_391/2014 vom 3. März 2016, Erw. 2 und 3, insbesondere 3.3). Ferner kann insbesondere bei Erschliessungsplänen die Situation auftreten, dass das Projekt weniger Fläche beansprucht, als seinerzeit mit Strassenlinien für die Enteignung gesichert wurde. ...

2.7 Zuständigkeit zur Einleitung des Enteignungsverfahrens

Gesuche um Anordnung der Enteignung sowie um Einleitung des Enteignungsverfahrens und Festsetzung der Entschädigung sind beim Spezialverwaltungsgericht einzureichen (§ 151 Abs. 1 BauG). Die im Baugesetz genannten drei üblichen Gesuchsanträge (Anordnung, Einleitung, Festsetzung) fasste das alte Baugesetz von 1971 in einer analogen Regelung unter dem Oberbegriff «Begehren um Einleitung des Verfahrens» zusammen (§ 204 aBauG). Das Gesetz regelt somit gemäss klarem Wortlaut, dass das Gericht für die «Einleitung des Enteignungsverfahrens» zuständig ist. Absatz 2 kann entnommen werden, dass innerhalb des SKE der Präsident zuständig ist. Diese Regelung wird nicht bestritten. Ebenso klar und unbestritten ergibt sich aus dem Gesetz, dass es für die Einleitung des Verfahrens ein Gesuch von Dritten braucht. Das Gericht darf nicht von sich aus tätig werden.

Im vorliegenden Fall hat das Departement Bau, Verkehr und Umwelt das *Gesuch* um Einleitung des Enteignungsverfahrens gestellt. Die damalige Leiterin der Sektion Landerwerb hat das Gesuch für das Departement unterzeichnet. Ihre Unterschriftsberechtigung für das Departement wird nicht bestritten. ...

2.8 Zuständigkeit für das Gesuch um Einleitung des Enteignungsverfahrens

... Vorab ist klarzustellen, wer überhaupt bei den sehr zahlreichen Fällen zu Kantonsstrassenbauprojekten das Gesuch einreicht. Eher umgangssprachlich wird teilweise davon gesprochen, die Sektion Landerwerb habe das Gesuch eingereicht. Dies entspricht dem menschlichen Bedürfnis nach einer einfachen und prägnanten Kommunikation. Juristisch gesehen ist es jedoch vorliegend (und in den weiteren Fällen) das Departement Bau, Verkehr und Umwelt, das das Gesuch stellt, und zwar im Namen des Staats Aargau. Die Leiterin der Sektion Landerwerb der Abteilung Tiefbau unterschreibt das Gesuch für das Departement, das übrigens auch allein in fetten Grossbuchstaben im Briefkopf genannt wird. Der Kanton Aargau kennt als handelnde Organisationseinheit der Verwaltung das Departement. Der Vorsteher oder die Vorsteherin des Departements und der Generalsekretär oder die Generalsekretärin unterzeichnen die Verfügungen und Entscheide *des Departements* (§ 31 Abs. 1 des Organisationsgesetzes). Sie können weitere Personen für deren Aufgabenkreise zur Unterzeichnung ermächtigen (Abs. 2). Nur spezielle Ämter und unselbstständige Staatsanstalten handeln in dem ihnen übertragenen Bereich in eigenem Namen (§ 32 Abs. 2), also nicht die Sektionen der Verwaltung (Abs. 2 e contrario).

Der Gesuchsgegner verweist auf die Rechtsprechung, wonach die Zuständigkeit, eine Bewilligungspflicht oder ein Verbot zu erlassen, nur durch Rechtssatz (also etwa durch eine Verordnung des Regierungsrats) begründet werden kann (AGVE 1991, Seite 380). Ferner nennt er die analoge Rechtsprechung zur Zuständigkeit, Strafbefehle zu erlassen. Dort wird auf die Bedeutung dieser Funktion hingewiesen. Kann eine bestimmte Person im Namen des Staats Strafbefehle ausstellen, greift das

erheblich in die Rechte der Betroffenen ein. Entsprechend verlangt das Gesetz, dass dieses Recht nur einer richterlichen Behörde zusteht. Das Verwaltungsgericht urteilte, dass die Ausübung der Funktion als Strafbefehlsrichter durch Sachbearbeitende im kantonalen Steueramt eine formelle Ermächtigung erfordere. Der Departementsvorsteher und der Generalsekretär des Departements seien befugt, die Unterschriftsberechtigung zu erteilen. Darüber sei eine Liste zu führen, die von den Rechtsunterworfenen eingesehen werden könne (AGVE 2008, Seite 103 ff.).

Der Gesuchsgegner führt ferner ohne Quellenangaben und in dieser allgemeinen Form zu Unrecht aus, eine Delegationsklausel müsse sich auf eine Grundlage stützen, die vom Gesetzgeber im formellen Sinn ausgeht (somit auf kantonaler Ebene ein Gesetz oder ein Dekret). Dass dies vorliegend nicht gegeben ist, behauptet er hingegen zu Recht nicht, vielmehr nennt er selbst § 13 Abs. 2 und § 27 Abs. 1 Organisationsgesetz. Ein «Verbot der Delegation von Verwaltungsbefugnissen» gibt es in dieser allgemeinen Form nicht. Der Gesuchsgegner reist hier eine Klammerbemerkung des Bundesgerichts aus dem Zusammenhang, der lautet (BGE 133 II 193 f.):

«Die gesetzlich begründete Zuständigkeit einer Verwaltungsbehörde schliesst gleichzeitig die Zuständigkeit einer anderen Behörde aus. Verwaltungsbefugnisse dürfen von der nach allgemeiner Regel zuständigen Behörde grundsätzlich nicht auf eine andere Behörde übertragen werden (Verbot der Delegation von Verwaltungsbefugnissen). Ausserdem wird es mit der zwingenden Natur des Organisationsrechts als nicht vereinbar betrachtet, dass die Kompetenzordnung vertraglich verändert wird (...). Diese Grundsätze gelten sowohl für die Zuständigkeit von Rechtsmittelbehörden als auch für die Zuständigkeit der erstinstanzlichen Verwaltungsbehörden (...). Verfügt eine unzuständige Instanz, ist regelmässig Anfechtbarkeit, ausnahmsweise Nichtigkeit die Folge.»

Im erwähnten Fall ging es um eine Delegation einer Entscheidkompetenz an ein anderes Gemeinwesen, wo entgegen der gesetzlichen Zuständigkeitsordnung eine Kompetenz zur Erteilung einer Bewilligung vom Kanton vertraglich auf das VBS übertragen wurde. Die Situation ist mit der vorliegenden daher nicht vergleichbar. Der Gesuchsgegner behauptet nicht einmal, das Gesuch sei ein Entscheid (des Departements Bau, Verkehr und Umwelt).

Bereits die vom Gesuchsgegner zitierte Rechtsprechung belegt, dass vorliegend das Departement Bau, Verkehr und Umwelt gemäss Verordnungsrecht zuständig ist, das fragliche Gesuch beim Gericht einzureichen (vgl. Anhang 1 zur VAF i.V.m. § 1 Abs. 2 und § 16 Abs. 1 VAF). Dass der Generalsekretär des Departements Bau, Verkehr und Umwelt damals die ... Leiterin der Sektion Landerwerb ATB gemäss Unterschriftenliste im Kapitel «Spezielle Bereiche», Unterkapitel «Landerwerb», auch zu der Tätigkeit «Antrag auf Einleitung des Enteignungsverfahrens vor SKE/ESK» ermächtigt hat, wird vom Gesuchsgegner nicht bestritten.

Der Gesuchsgegner äussert sich ferner vorliegend mit keinem Wort über die Schwere des Eingriffs. Eine Gesuchseinreichung ist noch keine Einleitung des Enteignungsverfahrens. Die Gesuchseinreichung als solche ist verfahrensrechtlich gesehen kein Entscheid und greift nicht in die Rechtsposition des zu Enteignenden und Gesuchsgegners ein. Sie ist nicht zu vergleichen mit einem Strafbefehl. Sie ist lediglich ein Realakt ohne Eingriffswirkung, für den es keine formell-gesetzliche Grundlage und auch keine Verordnung braucht. Ein Beschluss des Regierungsrats und somit erst recht eine allgemeine Verordnung reichen dazu aus.

Mit dem Gesuch selbst wird nicht *mehr* in die Rechte des zu Enteignenden eingegriffen als etwa mit einer Klage oder Beschwerde vor Bundesverwaltungsgericht oder vor Bundesgericht, wo belastende Anträge gestellt werden. Bis zur Änderung und Ergänzung der Delegationsverordnung stützte sich das Departement Bau, Verkehr und Umwelt für solche Handlungen jeweils lediglich auf einen Regierungsratsbeschluss. Ein Verweis auf den (für Beschwerdeantworten beim Bundesgericht mit Wirkung

für alle Verfahren hinterlegten) Beschluss genügte gemäss Bundesgericht jeweils als Delegationsgrundlage.

Ein Verwaltungsverfahren wird mit Einreichung eines Gesuchs oder von Amtes wegen eingeleitet (§ 11 Abs. 1 VRPG). Sonderbestimmungen in anderen Erlassen bleiben vorbehalten (§ 1 Abs. 3 VRPG). Eine solche Sonderbestimmung enthält § 151 BauG: Das Enteignungsverfahren wird nicht bereits durch das Gesuch, sondern erst durch den Gerichtspräsidenten eingeleitet, der in der Folge anordnet, dass das Gesuch aufgelegt wird (Abs. 2). Er prüft vorgängig, ob die Voraussetzungen für die Einleitung gegeben sind, was das alte Baugesetz noch ausdrücklich festhielt (§ 204 Abs. 3 aBauG). Dieser Spezialregelung entsprechend erklärt die Verordnung über Landumlegung, Grenzbereinigung und Enteignung (LEV) die Verfahrenseinleitung bei Landumlegungen und die Grenzbereinigungen als Entscheid (und das Departement Bau, Verkehr und Umwelt als dafür zuständig); für das Enteignungsverfahren enthält die Verordnung konsequenterweise keine Regelung.

Der Regierungsrat erledigt nur jene Geschäfte selber, die auf Grund von Verfassung und Gesetz oder wegen ihrer Bedeutung nicht nachgeordneten Stellen zugewiesen werden können (vgl. § 13 Abs. 1 Organisationsgesetz). Er überträgt den Departementen durch Verordnung jene Aufgaben, die diese allein erfüllen können (Abs. 2 Satz 1). Er teilt die Aufgaben durch Verordnung den fünf Departementen, der Staatskanzlei sowie seinen weiteren Stabsstellen zu (§ 27 Abs. 1 Organisationsgesetz). Die Steuerung der Aufgabenerfüllung erfolgt zusammen mit der Festlegung der Finanzen (§ 2 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 1 Abs. 1 und 2 GAF). Im Zuständigkeitsbereich des Regierungsrats sind die Staatskanzlei und die Departemente für den Vollzug der Aufgabenbereiche zuständig (§ 1 Abs. 2 VAF). Der Regierungsrat hat die Kantonsstrassen und die Enteignungsverfahren dem Aufgabenbereich 640 des Departements Bau, Verkehr und Umwelt zugewiesen (vgl. § 16 Abs. 1 VAF; Anhang 1 zur VAF). Die entsprechenden Budgetposten, Konti und Kredite sind im AFP diesem Aufgabenbereich zugeordnet (vgl. namentlich AFP 2014–2017). Der Lohnanteil Landerwerb der Abteilung Tiefbau ist zudem eine intern zu verrechnende Leistung (vgl. § 3 Abs. 2 VAF; Anhang 3 zur VAF). Seit weit über 40 Jahren reicht die Sektion Landerwerb in Kenntnis des Regierungsrats und von Gerichten unbeanstandet das Gesuch um Einleitung des Verfahrens ein und vertritt den Kanton in den Enteignungsverfahren (vgl. GEORGES HOLLENWEGER, Das Enteignungsverfahren nach aargauischem Recht, Zürich, 1976, Seite 60). Es kann kein ernsthafter Zweifel bestehen, dass diese Tätigkeit in den Aufgabenbereich des Departements Bau, Verkehr und Umwelt fällt.

Der Regierungsrat hielt mit separatem Beschluss (RRB Nr. 2014-000992 vom 3. September 2014) zudem ausdrücklich fest, dass das Departement Bau, Verkehr und Umwelt ermächtigt wird, Gesuche um Einleitung des Enteignungsverfahrens und um vorzeitige Besitzeinweisung einzureichen und den Kanton in Enteignungsverfahren zu vertreten (§§ 151–153 und 155–157 BauG). ...

Es liegt somit eine genügende Delegation an das Departement Bau, Verkehr und Umwelt auf Verordnungsstufe und zudem in einem Beschluss des Regierungsrats vor. Weder ist eine formell-gesetzliche Delegation noch eine Delegation auf Verordnungsebene nötig. Auch eine Delegation vom Regierungsrat an die Sektion Landerwerb der Abteilung Tiefbau ist entgegen der Auffassung des Gesuchsgegners nicht notwendig.

3. Zusammenfassung, Verfahrenskosten und Parteientschädigung

Zusammenfassend ergibt sich, dass auf die Einwendungen nicht einzutreten ist.

Der vorliegende Beschluss ist ein erstinstanzlicher Entscheid über Enteignungen im Sinn von § 5 Abs. 2 BauG, für den Gebühren und Kosten auferlegt werden können (VGE III/83 vom 18. November 2009, Seiten 15 f.; vgl. AGVE 1985, Seite 378; RRB Nr. 2011-000123 vom 26. Januar 2011, Seite 6). Entsprechend dem vollständigen Unterliegen hat der Gesuchsgegner die Kosten zu tragen.

Soweit ersichtlich muss der Regierungsrat erstmals in dieser Konstellation mit einem rechtskräftigen Enteignungstitel über Einwendungen entscheiden. Angesichts des rechtsmissbräuchlichen Verhaltens des Rechtsvertreters im Namen des Gesuchsgegners ist darauf hinzuweisen, dass sich der Regierungsrat vorbehält, künftig eine kostendeckende Staatsgebühr zu erheben. Dies gilt für alle künftigen Gesuchsgegner gleichermassen. Es erscheint daher angebracht, den Entscheid zu publizieren.

Das vorliegende Verfahren ist kein Enteignungsverfahren im Sinn von § 149 Abs. 2 BauG, bei dem eine Entschädigung zugesprochen wird. Die Spezialregel, dass das entschädigungspflichtige Gemeinwesen in der Regel die Kosten trägt, gilt somit nicht.

Da es sich um ein erstinstanzliches Verfahren vor einer Verwaltungsbehörde handelt und keine abweichende Bestimmung vorliegt, ist von vorneherein keine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. § 32 Abs. 1 VRPG).

Stichwörter: Enteignung