Irene Herzog-Feusi
Etzelstrasse 54
8808 Pfäffikon

EINSCHREIBEN
Verwaltungsgericht des
Kantons Schwyz
Kollegiumstrasse 28
Postfach 2266
6431 Schwyz

Pfäffikon, 17. März 2012

Aufsichtsbeschwerde / Stimmrechtsbeschwerde zur Abstimmungsvorlage Baurechtsvertrag Zeughaus Pfäffikon

Traktandum 4 der Gemeindeversammlung vom 20. April 2012
Urnenabstimmung vom 17. Juni 2012

Sehr geehrter Herr Verwaltungsgerichtspräsident
Sehr geehrte Mitglieder des Verwaltungsgerichts

Zur obigen Abstimmungsvorlage erhebe ich an den Regierungsrat und an das Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz Aufsichtsbeschwerde sowie Stimmrechtsbeschwerde mit folgenden Anträgen:

ANTRÄGE

1. Die Verfahrens-Zuständigkeit sei durch das Verwaltungsgericht abzuklären und festzulegen.
2. Es seien die rechtlichen Mängel des Geschäfts Traktandum 4 der Gemeindeversammlung vom 20. April 2012 festzustellen, und der Gemeinderat sei anzuweisen, das Geschäft wegen rechtlichen Mängeln abzutraktandieren und diese vor einer allfälligen neuen Traktandierung zu beheben.
3. Eventualiter sei eine Untersuchung anzuordnen über allfällige Pflichtverletzungen des Gemeinderats durch die Zahlungsvereinbarung über Fr. 4‘951‘000.- gemäss der Vertragsvereinbarung mit armasuisse vom 18.10. 2011, insbesondere bezüglich Pkt. 11, „*obligatorische Vereinbarung betr. Umzonung des baurechtsbelasteten Grundstückes Grundbuch Freienbach, Kat.-Nr. 1111*“, sowie Pkt. 3.1.3, „*Pauschaler Übernahmepreis für das Gebäude und die Anlagen Assek.-Nr. 3433*“, resp. ungetreue Geschäftsbesorgung u.a. unter Verletzung von Art. 5 Abs.2 BV.
4. Eventualiter sei die Staatsanwaltschaft von Amtes wegen einzuschalten.
5. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten des Beschwerdegegners.

BEGRÜNDUNG

FORMELLES

1. Legitimation

Als Stimmbürgerin der Gemeinde Freienbach bin ich zur Erhebung dieser Aufsichtsbeschwerde / Stimmrechtsbeschwerde gemäss Art. 34 Abs.2 BV legitimiert. Zudem bin ich als Initiantin der Einzelinitiative „*Umzonung Zeughaus Pfäffikon*“ vom 17. Oktober 2010 in meinen persönlichen Interessen vom beanstandeten Geschäft besonders betroffen und zur Beschwerde berechtigt.

2. Fristeinhaltung

Diese Beschwerde erfolgt zum frühest möglichen Zeitpunkt nach Kenntnisnahme vom Geschäft Traktandum 4 für die Gemeindeversammlung Freienbach vom 20. April 2012 und damit fristgerecht.

MATERIELLES

1. Sachverhalt

Am 17. Oktober 2010 reichte ich eine Einzelinitiative zur Abzonung des Zeughauses Pfäffikon beim Gemeinderat Freienbach ein mit folgendem Wortlaut:

> INITIATIVTEXT
> *Das heute zur Wohn- und Gewerbezone WG4 gehörende Gebiet Zeughaus, KTN 1111, Schindellegistrasse, Pfäffikon, sei umzuzonen in eine neu zu schaffende Zone für öffentliche Lebensqualität, Kultur- und Gemeinschaftsaktivitäten.*
>
> *Der Gemeinderat Freienbach erhält mit der Einzel-Initiative den Auftrag, im Rahmen der aktuellen Zonenplanrevision der Gemeinde Freienbach die Umzonung des Zeughauses Pfäffikon, Grundstück Kat. Nr. 1111 mit einer Fläche von ca. 5'200 m^2 in eine neu zu schaffende Zone für Lebensqualität, Kultur und Gemeinschaftsaktivitäten auszuarbeiten und den Stimmbürgern zur Abstimmung vorzulegen.* (Beilage 1)

Mit Beschluss des Gemeinderats vom 18. November 2010 wurde meine Einzelinitiative als zulässig erklärt und im Amtsblatt publiziert.

Am 18. Oktober 2011 wurde ein Baurechtsvertrag zwischen armasuisse und dem Gemeinderat öffentlich beurkundet. Der Gemeinderat kündigte

an, diesen Vertrag im Frühling 2012 den Stimmbürgern (faktisch als Gegenvorschlag zur Initiative) zu unterbreiten. Auf den 21. Oktober 2011 ordnete er die (alleinige) Traktandierung der Initiative an und empfahl sie – mit Verweis auf den armasuisse-Vertrag – den Stimmbürgern zur Ablehnung, ohne ihnen diesen Vertrag jedoch offenzulegen.

An der ausserordentlichen Gemeindeversammlung vom 21. Oktober 2011 wurde die Abstimmung über die Initiative – auf meinen Antrag hin – auf den Frühling 2012 verschoben, um eine zeitgleiche Abstimmung mit dem Gegenvorschlag des Gemeinderats zu ermöglichen.

Der Gemeinderat legt nun zu Handen der Gemeindeversammlung vom 20. April 2012 eine Vorlage zum Vertrag mit armasuisse vor, mit der Aufforderung an die Stimmbürger, diesen vertraglichen Vereinbarungen zuzustimmen und die Initiative abzulehnen.

Stimmbürger als Bauernopfer...

In seiner Botschaft, aufgeschaltet unter www.freienbach.ch (Beilage 2) und an der Medienkonferenz vom 13. März 2012 liess der Gemeinderat verlauten, die Initiative sei „*nachteilig*“, u.a. weil die damit verlangte Abzonung des Zeughausareals gemäss armasuisse-Vertrag (Gegenvorschlag des Gemeinderats) eine Zahlung von Fr. 4‘951‘000.- „*auslöse*“. Er empfahl seinen Gegenvorschlag mit verschiedenen Begründungen zur Annahme.

2. Rügen

2.1 Grundsätzliches

2.1.1 Der armasuisse-Vertrag des Gemeinderats vom 18.10.2011, der nun zeitgleich mit meiner Initiative zur Abstimmung vorgelegt werden soll, beinhaltet die vom Gemeinderat freihändig eingegangene Verpflichtung (Pkt. 11, S.18), es sei durch die Gemeinde Freienbach „*ohne weitere Aufforderung der Grundeigentümerin*“ eine „*Minderwertentschädigung*“ von Fr. 4,951 Mio. umgehend nach der Abzonung zu überweisen. Der Vertrag wurde ohne vorgängige Mitwirkungsmöglichkeit der Bevölkerung vereinbart, womit Art. 19 RPV vollständig unberücksichtigt blieb, obwohl ich mit meiner Initiative ausdrücklich verlangt hatte, die Umzonung sei im Zusammenhang mit der Gesamtrevision der Zonenplanung anhand zu nehmen.

...diese Kröte schlucken wir nicht

Ich rüge hiermit, dass der Gemeinderat den Stimmbürgern einerseits meine Initiativ-Vorlage und andererseits seinen Gegenvorschlag zur Abstimmung vorlegt und er diese beiden Vorlagen als zwei unabhängige Geschäfte darstellt, wobei er aber diese Unabhängigkeit selbst durchbricht, indem er in seinem armasuisse-Vertrag mit der „*Minderwertentschädigungs*“-Klausel bei Abzonung direkten Einfluss auf die Initiativ-Vorlage nimmt und damit unnötige und fragwürdige finanzielle und rechtliche Verbindlichkeiten zulasten der Gemeinde auslöst.

Mit der unter Pkt.11 *„auf Wunsch beider Parteien vertraglich vereinbarten“*, gegen die Interessen der Gemeinde Freienbach verstossenden *„Minderwertentschädigung“* bei Abzonung gesteht der Gemeinderat der Vertragspartnerin freihändig und in Überschreitung seines Ermessensspielraums eine Zwangszahlung infolge Abzonung zu, obwohl die Rechtsvorschriften über Abzonungen im öffentlichen Interesse eine solche Regelung keineswegs begründen können.

Es handelt sich dabei faktisch um die Verhinderung einer rechtsgenüglichen transparenten juristischen Abklärung der Entschädigungsfrage – dies klar zu Ungunsten des Gemeinwesens, wie im Folgenden aufgezeigt wird.

Stimmbürger als Bauernopfer...

2.1.2 Anlässlich seiner Medienkonferenz vom 13. März 2012 stellte der Gemeinderat sämtliche Abstimmungsvarianten JA/JA – JA/NEIN – NEIN/JA – NEIN/NEIN vor. Die Konsequenzen der Variante „JA zur Initiative / NEIN zum Vertrag“ behauptete er, analog zu seinen Darstellungen in der Botschaft, tatsachenwidrig als finanziell negativ. Er verletzt damit Art. 34 Abs.2 BV in krasser Weise:

Zitat „Höfner Volksblatt vom 14.3.2012

> *„Szenario 3: Die Stimmberechtigten stimmen der Initiative zu und verwerfen den Baurechtsvertrag. Die Gemeinde zont das Areal um (vorbehältlich der Zustimmung durch den Stimmbürger) und bezahlt der armasuisse Immobilien die Minderwertentschädigung (...).“*

Botschaft des Gemeinderats, Tabelle S.7

Folgen möglicher Volksentscheide

	Volksentscheid Variante A	Volksentscheid Variante B	Volksentscheid Variante C	Volksentscheid Variante D
Baurechtsvertrag	Ja	Ja	Nein	Nein
Initiative	Nein	Ja	Nein	Ja
Kaufpreis Gebäude, einmalig	1’980’000.00	1’980’000.00	-----	-----
Baurechtszins, jährlich	51’985.50	51’985.50	-----	-----
Minderwertentschädigung, einmalig	-----	4’951’000.00	-----	4’951’000.00
Kosten / Nutzen	Kosten verhältnismässig / Nutzen hoch	Kosten hoch / Nutzen hoch	keine Kosten / kein Nutzen	hohe Kosten / nur ideeller Nutzen

...diese Kröte schlucken wir nicht

Botschaft S.6, „Folgen Initiative Zeughaus“

> *„Die Initiative verlangt eine Umzonung, welche für die Nutzungsrechte gemäss Initiative nicht notwendig ist. Dafür würde zudem eine Entschädigung von fast Fr. 5 Mio. fällig, ohne jegliche Rechte oder Besitzansprüche seitens der Gemeinde an die Liegenschaft.“*

Botschaft S.4, „Finanziell“

> *„Aus finanzieller Sicht ist der Baurechtsvertrag gegenüber der Initiative also deutlich vorteilhafter zu bewerten, da ein je nach Nutzung abgestufter Baurechtszins und tiefe Investitionskosten zum Tragen kommen.“*

Effektiv verhält es sich bei einem Abstimmungsergebnis *„JA zur Initiative – NEIN zum Gemeinderatsvorschlag“* gerade umgekehrt:

Wird der armasuisse-Vertrag bei dieser Entscheid-Variante abgelehnt, ist auch die beanstandete *„Minderwertentschädigung“* aus dem Vertrag (Pkt. 11, S.17) obsolet. Die offiziellen Darstellungen des Gemeinderats zu dieser Variante sind also völlig falsch und irreführend.

Stimmbürger als Bauernopfer...

Die Abzonung ist finanziell vorteilhafter als der armasuisse-Vertrag, der ohne rechtlich-verbindliche Veranlassung eine 5 Mio.-Entschädigung an die armasuisse fixiert.

Eine solche Entschädigung wird bei einer Abzonung ohne gleichzeitige Zustimmung zum Vertrag nämlich nicht automatisch fällig. Im Gegenteil: Das Zeughausareal ist seit mehr als 30 Jahren in der WG4-Zone, ohne dass die Eigentümerin je eine zonenkonforme Nutzung in die Wege geleitet, resp. Pläne zur zonenkonformen Nutzung erarbeitet hätte. Damit ist ein Anspruch auf *„Minderwertentschädigung“* längst verwirkt (vgl. auch Ziff. 2.3 nachfolgend).

Indem die Vorlage des Gemeinderats somit als etwas ausgegeben wird, was sie gar nicht ist, nämlich *„kostengünstiger“* und *„Wir haben die bessere Lösung“*, *„sicherer, günstiger und schneller“* etc., werden die Stimmbürger falsch und irreführend orientiert und Art. 34 Abs.2 BV verletzt. Es sind deshalb die antragsgemäss geforderten Massnahmen zu veranlassen.

2.1.3 Die vom Gemeinderat behauptete zwangsweise Minderwertentschädigung bei Abzonung fällt aber nicht nur bei der Variante „NEIN zum Vertrag – JA zur Initiative“ ausser Betracht, sondern sie ist auch generell in ihrer Höhe durch eine Klausel im armasuisse-Vertrag selbst in Frage gestellt: Die Entschädigung ist nicht fix geregelt, weil sie gemäss Art.11 des Vertrags *„verändert werden kann“*, und zwar auf Verlangen *„eines Vertragspartners“*:

...diese Kröte schlucken wir nicht

Baurechtsvertrag S.18

> *„11. Obligatorische Vereinbarung betr. Umzonung des baurechtsbelasteten Grundstückes Grundbuch Freienbach Kat.-Nr. 1111*
>
> *Die Schweizerische Eidgenossenschaft und die Gemeinde Freienbach als heutige Vertragsparteien vereinbaren folgende obligatorische Vereinbarung im Hinblick auf eine eventuelle Umzonung des baurechtsbelasteten Grundstückes.*

Stimmbürger als Bauernopfer...

...diese Kröte schlucken wir nicht

<u>Die heutigen Vertragsparteien erklären, dass die Aufnahme dieser Vereinbarung in dieser Urkunde ausdrücklich ihr Wunsch sei,</u> <u>obwohl nach Ansicht der Urkundsperson die Geltendmachung der Forderung ausserhalb des Baurechtes zu erfolgen hat</u>.

In diesem Sinne hat bei einer Veräusserung des Baurechtes durch die Gemeinde Freienbach ausdrücklich keine Übertragung dieser obligatorischen Vereinbarung auf den Erwerber des Baurechtes zu erfolgen. Die Baurechtsgeberin ist mit dieser Nichtübertragung einverstanden.

Vereinbarung

- Das Grundstück Grundbuch Freienbach Kat.-Nr. 1111 liegt heute gemäss Zonenplan der Gemeinde Freienbach in der Bauzone "Wohn- und Gewerbezone 4 Geschosse (WG4)". Die Parteien legen für die Berechnung des Landwertes in dieser Bauzone den Betrag von Fr. 1'300.-- / m^2 fest.

- Für den Fall, dass das Grundstück Kat.-Nr. 1111 in eine andere Zone eingeteilt wird, so hat die Gemeinde Freienbach als für die Umzonung zuständige Behörde den Minderwert <u>ohne Aufforderung der Grundeigentümerin zu überweisen</u>. Der Minderwert berechnet sich bei einer Umzonung in die Zone öffentliche Bauten und Anlagen aus dem aktuellen Landwert WG4 abzüglich Landwert Zone öffentliche Bauten und Anlagen, multipliziert mit der Fläche ((Fr. 1'300.-- - Fr. 300.--) x 4'951 m^2).

<u>Zum Zeitpunkt der Rückzonung kann der Landwert auf Verlangen eines Vertragspartners aufgrund einer Verkehrswertschätzung der Güterschätzungskommission des Kantons Schwyz überprüft und allenfalls neu festgelegt werden</u>."

Auf Verlangen „*einer Partei*" könnte also der Landwert „*zum Zeitpunkt der Rückzonung*" neu festgelegt werden, was sowohl einen tieferen, als auch einen höheren Betrag bedeuten kann. Aufgrund des letztzitierten Abschnitts unter Pkt. 11 kann der Betrag für die „*Minderwertentschädigung*" somit nicht als eindeutig und abschliessend bestimmt gelten.

Dass der Gemeinderat diese Klausel in seiner Information an die Stimmbürger ausblendet und vielmehr behauptet, der Betrag von Fr. 4'951'000.- sei fix zur Zahlung fällig, ist willkürlich und allenfalls strafrechtlich relevant, was es durch die angerufenen Instanzen abzuklären und zu ahnden gilt.

2.1.4 Die Absätze 1 und 2 unter Pkt.11 lassen erkennen, dass der armasuisse-Vertrag nicht nur gezielt das Initiativrecht, Art. 34 Abs.2 BV und Art. 5 Abs.2 BV, sondern auch weitere Rechtsvorschriften verletzt, was im Einzelnen durch die Aufsichtsbehörde, resp. das Verwaltungsgericht festzustellen ist.

- Indem die „*Urkundsperson*" (der Notar) sogar explizit darauf hingewiesen hat, dass die „*Geltendmachung der Forderung ausserhalb des Baurechts zu erfolgen hätte*", wird die <u>offenkundige Widerrechtlichkeit, Willkür und Amtsanmassung von Pkt.11 des Vertragswerks</u> zusätzlich belegt. Die Ver-

tragsparteien haben „*erklärt, dass die Aufnahme dieser Vereinbarung in dieser Urkunde ausdrücklich ihr Wunsch sei, obwohl*“ ihnen die Unzulässigkeit dieses Passus durch den Notar erklärt worden war.

- Da der Gemeinderat gegenüber der Öffentlichkeit sachwidrig und schwer durchschaubar behauptet, der Betrag von 4,951 Mio. werde „*sofort*“ zur Zahlung fällig, führt er die Stimmbürger in die Irre. Er macht sie glauben, dass die Abzonung sozusagen automatisch exakt diesen Betrag kosten werde, was aber dem letzten Absatz unter Pkt.11 des armasuisse-Vertrags widerspricht und deshalb unhaltbar ist.

  Die unhaltbare, fälschlich als „fix“ dargestellte Minderwertentschädigungs-Regelung soll nach dem Willen des Gemeinderat sofort nach der Umzonung überwiesen werden, womit die Gemeinde durch ihre eigene Behörde krass geschädigt würde. Die Vertragsvereinbarungen belegen den Vorsatz des Gemeinderats mehrfach, ohne jegliche rechtliche Veranlassung und rein willkürlich eine Zahlung zu vereinbaren und damit das Gemeindegut zu verschleudern.

  Kapitel 11 des armasuisse-Vertrags muss vollständig gestrichen werden, und die Stimmbürger müssen über die Rechtslage sachlich korrekt und transparent informiert werden.

Stimmbürger als Bauernopfer...

2.1.5 Auch der vertraglich vereinbarte 1,98 Mio.-Kaufpreis für das Zeughaus-Gebäude ist höchstwahrscheinlich zu hoch angesetzt, wie der mir selbst erkennbare bauliche Zustand und die fehlende Gewährleistung (Pkt.9.1, S.14) plausibel erscheinen lassen. Durch die hiermit angerufenen Instanzen ist auch die Rechtmässigkeit dieser Vereinbarung zu überprüfen. Der Gemeinderat würde diesen Betrag überweisen, obwohl er bereits die Option verkündet, das Gebäude anschliessend abzureissen. Auch damit verstösst er mehrfach gegen seine Pflichten und die Gesetze.

2.1.6 Die Vertragsvereinbarungen unter Pkt.10.11, S.17, Genehmigungsvorbehalt, lassen erkennen, dass die Genehmigung der „*zuständigen Seite der Schweizerischen Eidgenossenschaft*“ noch gar nicht vorliegt. Die Gültigkeit des Vertrags ist auch aus diesem Grund fraglich.

...diese Kröte schlucken wir nicht

2.1.7 Staat ist Staat. Armasuisse als Vertragspartnerin kann nicht Forderungen für sich beanspruchen, welche die öffentlichen Interessen der Gemeinde Freienbach schädigen.

2.1.8 Dass gemäss Pkt.10.10 des Vertrags die Kosten für Notariats- und Grundbuchgebühren vollumfänglich durch die Gemeinde zu tragen wären, ist

ein weiterer Hinweis auf eine fragwürdige, unprofessionelle, die Gemeindeinteressen schädigende Verhandlungsposition des Gemeinderats.

2.1.9 Der Ausschluss der ordentlichen Gerichte gemäss Vertrag unter Pkt.10.6.1 bedeutet, dass die Vereinbarungen einer ordentlichen Gerichtsbarkeit entzogen werden sollen und somit den Bürgern sämtliche mit dem Vertrag verbundenen Lasten ohne rechtsstaatliche Berufungsmöglichkeiten überbürdet würden.

2.1.10 Die Zessionsklausel unter Pkt.2.1.8 beweist – was ich unter Ziff.2.2.1 nachfolgend detailliert ausführe – dass der Gemeinderat mit diesem Geschäft gar nicht die öffentliche Nutzung anstrebt, sondern eine private Überbauung.

Mit den Vereinbarungen unter Pkt.5.3 bis 5.5 hält er sich sogar die Übergabe des Baurechts an Dritte offen und schafft die Voraussetzungen für Stockwerkeigentum, Unterbaurecht und Vererbbarkeit.

Stimmbürger als Bauernopfer...

2.2 Falsche und irreführende Informationen an die Stimmbürger, Verletzung von Art. 34 Abs.2 BV, Verhinderung einer unverfälschten Meinungsbildung und Willenskundgabe, Verbot der Irreführung der Stimmberechtigten.

2.2.1 Der Gemeinderat stellt die <u>falsche Behauptung auf, mit seinem Gegenvorschlag werde das Initiativziel „*ebenfalls erreicht*“</u>. Dies ist absolut sachwidrig.

Die Informationen an die Stimmbürger sind widersprüchlich und irreführend, weil der Gemeinderat in seiner Gegenüberstellung der beiden Sachgeschäfte einerseits behauptet, <u>den Initiativzweck der Sicherung für die öffentliche Nutzung zu erfüllen</u>, also einen ebenbürtigen Ersatz für die Abzonung zu präsentieren, und andererseits die Überbauung gemäss bestehender Zone WG4 weiterhin zu ermöglichen und das Baurecht sogar an Dritte zu übertragen, was diese Zweckgarantie aber eben gerade unterläuft. Es kann nicht sowohl eine Zone für öffentliche Nutzung als auch Wohnungsbau, d.h. private Nutzung versprochen werden. Auch beim – als Ziel des Gemeinderats behaupteten – kostengünstigen Wohnungsbau würde es sich um eine rein private Nutzung handeln. Eine der beiden Behauptungen ist eine wissentlich falsche Abstimmungsinformation und Irreführung der Stimmbürger..

...diese Kröte schlucken wir nicht

Indem der Gemeinderat fälschlich behauptet, das Ziel der Initiative werde auch mit seiner Vorlage (armasuisse-Vertrag) erreicht, täuscht er die Bürger über die Nichtgewährleistung der öffentlichen Nutzung, welche mit der Initiative aber explizit angestrebt und umgesetzt werden soll.

Durch die mit der Initiative verlangte Rückzonung soll die Überbauung des Areals ja gerade verhindert und das gesamte Gelände für die Naherholung gesichert werden. Damit soll ausserdem der weitere Abbau von Grünflachen im urbanen Raum aufgehalten werden.

Während bei der Nutzung des Geländes zur Naherholung alle sozialen Schichten vom externen Nutzen des Bodens profitieren können, profitieren bei einer Überbauung zu Wohnzwecken nur einige wenige Individuen. Von öffentlicher Nutzung kann bei Überbauung gemäss armasuisse-Vertrag keine Rede mehr sein. Die Informationen an die Bevölkerung sind irreführend (vgl. Beilage 2, Vorlage Baurechtsvertrag und Beilage 3, Zeitungsmeldungen).

Stimmbürger als Bauernopfer...

Der Baurechtsvertrag wird in der Abstimmungsvorlage nicht sachgemäss und eindeutig verständlich erläutert. Einerseits wird auf Seite 3 ausgeführt:

> *„- wird die Liegenschaft Zeughaus aus dem Markt genommen,*
> *- wird die spekulative Nutzung ausgeschlossen,*
> *- sind Nutzungen für öffentliche Lebensqualität, Kultur- und Gemeinschaftsaktivitäten möglich,*
> *- wird das Grundstück ab 1. Januar 2013 für 70 Jahre (mit einer Verlängerungsmöglichkeit) für die Öffentlichkeit gesichert“ etc. (...)*

Und auf Seite 6 wird erklärt:

> *„Der Baurechtsvertrag eröffnet der Gemeinde Freienbach die Möglichkeiten, das bestehende Gebäude umzunutzen und umzubauen, bei Bedarf mit An- und Nebenbauten zu ergänzen, abzubrechen und durch Neubauten für die öffentliche Nutzung zu ersetzen.“*

Andererseits wird auf S.9 völlig gegenteilig ausgesagt:

> *„3.2 Inhalt des Baurechtes, 3.2.1*
> *Die Baurechtsnehmerin ist befugt, im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen (Art. 675 und 779 ff. ZGB) auf dem Baurecht die bestehende Baute beizubehalten, zu ersetzen und neue Bauten auf und unter dem Boden zu erstellen.“*

...diese Kröte schlucken wir nicht

Indem der Gemeinderat auch eine Option vorsieht, bei der das Gebäude abgerissen und mit WG-konformen Überbauungen ersetzt würde, täuscht er einen „öffentlichen Nutzen“, resp. „Nutzen für die Öffentlichkeit“ nur vor. Ein solcher ist mit der im Widerspruch dazu beabsichtigten Wohnüberbauung nicht mehr gegeben. Die Vorlage ist irreführend, und der Gemeinderat verletzt mit seiner Information im Vorfeld der Abstimmung Art. 34 Abs.2 BV.

2.2.2 Sachwidrig und selbstredend widersinnig ist auch folgende Aussage auf S.2 unter „*Bedeutung des Baurechtsvertrages*“:

> *„Falls er (*der Baurechtsvertrag ohne Abzonung*) nicht zustande kommt und eine Umzonung des Zeughausareals erfolgt, hat dies gravierende Auswirkungen für Freienbach als Standortgemeinde: Das Zeughaus Pfäffikon kommt auf den freien Immobilienmarkt.“*

und auf S.7 unter „Fazit“:

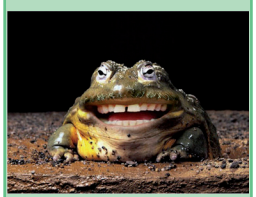
> *„Wenn der vorliegende Baurechtsvertrag nicht zustande kommt, hat die Gemeinde keinen Einfluss mehr auf den Preis des Zeughauses (inkl. Areal) und sie besitzt keinerlei Eigentum oder Nutzungsrechte an dieser Liegenschaft.“*

Stimmbürger als Bauernopfer...

Diese Behauptungen in der Vorlage sind falsch: Indem die Einzelinitiative eine Entlassung aus der Zone WG4 fordert, will sie genau diese angedrohten Konsequenzen verhindern. Ist das Zeughausareal erst einmal umgezont, kommt es eben gerade nicht mehr auf den freien Immobilienmarkt, sondern steht gemäss meiner Initiative nur noch für die definierte öffentliche Zonennutzung zur Verfügung.

Nachdem die Zonennutzung gemäss meiner Initiative raumplanungsrechtlich verbindlich festgelegt ist, kann die Gemeinde mit der Grundeigentümerin im Sinne der Regelung gemäss Pkt.6 des Vertrags (Baurechtszins von Fr. 10.50/m^2 p.a.) selbstverständlich eine Nutzung über 70 Jahre vereinbaren.

Stellt der Gemeinderat diese Möglichkeit – wie vorliegend – in Abrede, so beweist er gerade, dass die Vertragsklauseln betreffend öffentliche Nutzung im vorliegenden Vertrag gar nicht ernst gemeint waren, sondern lediglich der Täuschung der Stimmbürger über die wahre Absicht des Baurechtsvertrags, nämlich der Überbauung des Geländes dienen sollten. Um diese Täuschung zu kaschieren, wird eine regelrechte Angstmacherei wegen *„zu teurer öffentlicher Nutzung“* betrieben und gegen eine Abzonung unzulässig Stimmung gemacht. Auch damit wird Art. 34 Abs.2 BV verletzt (vgl. dazu auch Pkt. 2.1).


...diese Kröte schlucken wir nicht

2.2.3 Der Gemeinderat müsste gegenüber den Stimmbürgern die Aspekte seiner eigenen Gewichtung und Absichten klar offenlegen, damit deren Stichhaltigkeit und die Rationalität seiner Interessenabwägung nachvollziehbar und überprüfbar ist. Dem hier fehlenden Nachweis einer sachlich korrekten Interessenabwägung durch den Gemeinderat und einer entsprechenden Information an die Stimmbürger käme zentrale Bedeutung für die Einhaltung von Art. 34 Abs.2 BV zu. Vorliegend wurde mit dem armasuisse-Vertrag gegen die Interessen der Gemeinde gehandelt, was aber infolge der widersprüchlichen und tendenziösen offiziellen Information über das Sachgeschäft nicht ohne weiteres erkennbar ist.

2.2.4 Der Gemeinderat verletzt seine Pflicht gemäss Art. 34 Abs.2 BV pro und contra der beiden Vorlagen sachlich korrekt und ausgewogen darzulegen. Nachweislich verbreitet er falsche Informationen über die Wirkung der Initiative, resp. enthält den Bürgern die Vorzüge der Initiativ-gemässen Abzonung vollumfänglich vor. Er betreibt aktive Desinformation, wie an der Berichterstattung an die Medien vom 13.3.2012 und an seinen Ausführungen in der Botschaft zweifelsfrei erkennbar ist.

Die krasse Einseitigkeit in den offiziellen Unterlagen der Botschaft zeigt sich auch darin, dass mir (als Initiantin der Umzonungsvorlage) der Gemeinderat keinerlei Möglichkeit einräumte, zu seinem Gegenvorschlag in der Botschaft überhaupt Stellung zu beziehen, während er sich dies umgekehrt weitschweifig und mit sachwidrigen Behauptungen erlaubt.

Stimmbürger als Bauernopfer...

2.2.5 Ein Abstimmungsergebnis, das aufgrund der vorliegenden Botschaft und offiziellen Abstimmungsinformationen zustande käme, könnte den freien Willen der Stimmbürger nicht zuverlässig und unverfälscht zum Ausdruck bringen. Der Anspruch auf unverfälschte Willenskundgabe und der Schutz der Meinungsbildung im Vorfeld des Urnengangs, resp. das Verbot der Irreführung der Stimmberechtigten gemäss Art. 34 Abs.2 BV wurden vorliegend verletzt. Auch in der einseitig gegen die Initiative gerichteten sachwidrigen Information anlässlich der Medienkonferenz vom 13. März 2012 liegt ein unzulässiger Eingriff in die Volksrechte durch den Gemeinderat Freienbach vor. Meinen Anträgen ist zur Vermeidung dieser Verfassungsverletzung stattzugeben.

2.3 Verletzung von Art. 5 Abs.2 BV durch Vertragsvereinbarungen, die nicht den rechtlichen Voraussetzungen entsprechen, nicht im öffentlichen Interesse liegen und nicht verhältnismässig sind.

2.3.1 Der Gemeinderat stellt – wie dargestellt – die falsche Behauptung auf, die Abzonung gemäss meiner Initiative ziehe automatisch eine „*Entschädigungspflicht*“, bzw. „*Minderwertentschädigungen*“ gegenüber der armasuisse nach sich.
Diese Darstellung gegenüber den Stimmbürgern ist sach- und rechtswidrig und widerspricht der Rechtsprechung des Bundesgerichts:

Es besteht kein Anspruch des Grundeigentümers auf Belassung seines Grundstücks in einer bestimmten, bzw. einmal festgelegten Bauzone (vgl. BGE 123 II 481 E. 6c S. 489; ZBl 98/1997 S. 179 E. 5b 181; 368 E. 4c/bb S. 371).

Mit der Eigentumsgarantie als Wertgarantie ist die ungeschmälerte und dauernde Beibehaltung einer einmal eingeräumten bestimmten baulichen Nutzungsmöglichkeit nicht gewährleistet.

...diese Kröte schlucken wir nicht

Die Eigentumsgarantie bietet grundsätzlich keinen Schutz gegen Änderungen der Rechtsordnung. Es besteht kein Anspruch, dass das einmal in eine Zone eingewiesene Land dauernd in dieser Zone verbleibt.

Gemäss Bundesgerichtsentscheiden ist eine Abzonung keine Enteignung und kann auch nicht zu Regressforderungen führen, da dem Grundeigentümer kein Anspruch auf dauernden Verbleib seines Landes in derselben Zone zukommt. Die Gerichtspraxis zeigt sich in der entschädigungslosen Zulassung von Abzonungen im öffentlichen Interesse ausgesprochen grosszügig.

Nach Ablauf einer gewissen Zeitspanne und jedenfalls eines Planungshorizonts von 10 bis 15 Jahren muss ein Grundeigentümer davon ausgehen, dass eine Überarbeitung und Revision der Planung erfolgen und er von Änderungen mitbetroffen sein kann.

Stimmbürger als Bauernopfer...

Planung und Wirklichkeit sollen bei Bedarf in Übereinstimmung gebracht werden können. In Bezug auf den Planungshorizont für Bauzonen von 15 Jahren wird vom Bundesgericht ausgeführt, dass „*je näher eine Planungsrevision dieser Frist von 15 Jahren kommt, desto geringer ist deshalb das Vertrauen auf die Beständigkeit des Plans, und umso eher können auch bloss geänderte Anschauungen und Absichten der Planungsorgane als zulässige Begründung für eine Revision berücksichtigt werden*“.

Im vorliegenden Fall umfasst der Zeitraum der ungenutzt verstrichenen Zonenzuordnung zu WG4 sogar mehr als 30 Jahre. Eine durch armasuisse verlangte „*Minderwertentschädigung*“ hätte juristisch keine Chance. Die Fälligkeit / Schuldigkeit der genannten Entschädigung entspringt einer unzulässigen und willkürlichen Zusage des Gemeinderats und wäre von armasuisse rechtlich gar nicht durchsetzbar.

Es ist deshalb besonders verwerflich, dass mittels Vertrag der übliche Gerichtsweg per se ausgeschlossen werden soll. Wenn die klare Sachlage betr. „*Minderwertentschädigung*“ abschliessend durch ein Schiedsgericht ohne Rekursmöglichkeit beurteilt werden dürfte, dann bedeutet das bei einem JA durch die Stimmbürger die Selbstzerstörung wohlerworbener Rechte. Die Macher dieses Vertragskonstrukts gehen offenbar davon aus, man müsse den Bürgern nur mit täuschenden und verfälschenden offiziellen Darstellungen genug Sand in die Augen streuen und sie in die Irre führen. Dann sei das Geschäft gemacht.

...diese Kröte schlucken wir nicht

2.3.2 Dem armasuisse-Vertrag des Gemeinderats (Traktandum 4) liegt somit eine sachlich unhaltbare, unverhältnismässige und willkürliche Interessenabwägung zugrunde, die einseitig die Interessen der Vertragspartnerin und Grundeigentümerin armasuisse bevorzugt, während sie die Interessen der Gemeinde Freienbach durch Vorab-Anerkennung einer nicht halt-

baren und rechtlich nicht vorgeschriebenen „*Minderwertentschädigung*“ schädigt.

Demgegenüber ist die Abzonung gemäss meiner Initiative im Gegensatz zur falschen offiziellen Behauptung des Gemeinderats sehr wohl verhältnismässig und geeignet, das mit der Initiative formulierte und angestrebte, im öffentlichen Interesse liegende Ziel zu erreichen und steht zu diesem in einem vernünftigen Verhältnis.

Der Bedarf für eine „*Zone für öffentliche Lebensqualität, Kultur und Gemeinschaftsaktivitäten*“ gemäss meiner Initiative ist gegeben, wie der Gemeinderat übrigens mit seiner Übernahme wortgleicher Formulierungen über die Nutzungsziele aktenkundig anerkennt (vgl. Beilagen).

Stimmbürger als Bauernopfer...

2.4 Verletzung des Wahl- und Abstimmungsrechts, unzulässige Vermischung zweier Vorlagen, Verletzung der Einheit der Materie mit dem armasuisse-Vertrag vom 18.10.2011, gegenseitiger Ausschluss „öffentliche Nutzung“ / „Wohnungsbau“

Der Gemeinderat vermischt die beiden Vorlagen unzulässig, indem er mit dem armasuisse-Vertrag Bedingungen eingeht, die explizit dafür geschaffen wurden, dass sie sich direkt und zwingend auf das (separat an der Urne zu beurteilende) Umzonungsgeschäft auswirken können.

Überdies schliesst Antrag d) die Anträge e) und f) völlig aus, wodurch die Vorlage des Gemeinderats in sich selbst widersprüchlich und damit nicht abstimmungsreif ist, auch wenn separate Abstimmungen pro forma angekündigt werden:

Antrag d), S.1:

> *„Das auf dem Baurechtsareal befindliche Gebäude wird für öffentliche Zwecke, Vereine, Kultur, Begegnung und Gemeinschaftsaktivitäten zur Steigerung der öffentlichen Lebensqualität genutzt“.*

Antrag e), S.1:

> *„Eine Nutzungsänderung gegenüber dem Beschrieb in Ziffer d) im Antrag des Gemeinderats ist zwingend der Stimmbürgerschaft von Freienbach an einer Gemeindeversammlung mit anschliessender Urnenabstimmung zum Entscheid vorzulegen (...)“.*

...diese Kröte schlucken wir nicht

Antrag f), S.1:

> *„Eine Weitergabe des Baurechts ist zwingend der Stimmbürgerschaft an einer Gemeindeversammlung mit anschliessender Urnenabstimmung zum Entscheid vorzulegen“.*

Die Vorlage des Gemeinderats verletzt die nötige Einheit der Materie durch den gegenseitigen Ausschluss der Zweckbestimmungen „öffentliche Nutzung“ / „Wohnungsbau“ / „Weitergabe des Baurechts“ an vorgemerkte Dritte.

Das Geschäft ist aus allen vorgenannten Gründen nicht abstimmungsreif.

Die Abzonung würde durch einen JA/JA-Entscheid 4,951 Mio. kosten, obwohl rechtlich bei antragsgemässer Abzonung keine Entschädigungspflicht besteht. Es ist deshalb auch abzuklären, ob damit der Straftatbestand der ungetreuen Geschäftsbesorgung und der Nötigung vorliegt.

Ich ersuche um antragsgemässen Entscheid.

Mit freundlichen Grüssen

Irene Herzog-Feusi

Beilagenverzeichnis

Beilage 1	Einzelinitiative vom 17.10.2010, Umzonung Zeughaus-Areal
Beilage 2	Vorlage des Gemeinderats, Baurechtsvertrag Zeughaus
Beilage 3	Zeitungsberichte „Höfner Volksblatt“ und Zürichsee-Zeitung“ vom 14. März 2012

Mit dem armasuisse-Vertrag würden die Stimmbürger verschaukelt...