Bundesverwaltungsgericht

Tribunal administratif fédéral

Tribunale amministrativo federale

Tribunal administrativ federal

Abteilung I
A-5570/2009
{T 0/2}

Urteil vom 24. März 2010

Besetzung

Richterin Marianne Ryter Sauvant (Vorsitz),
Richter Jérôme Candrian, Richter Lorenz Kneubühler,
Gerichtsschreiber Lars Birgelen.

Parteien

X._____,
Beschwerdeführerin,

gegen

Kanton Luzern,
vertreten durch das Amt für Hochbauten und Immobilien
des Kantons Luzern, Stadthofstrasse 4, 6002 Luzern,
Beschwerdegegner,

Eidgenössische Schätzungskommission Kreis 9,
p.A. Frau Dr. Carla Wassmer, Postfach 148,
6431 Schwyz,
Vorinstanz.

Gegenstand

Formelle Enteignung (Enteignungsentschädigung).

Sachverhalt:

A.a

Im Jahre 1945 bewarb die Baugenossenschaft A._____ ihre ab 1946 bezugsbereiten neuen Eigenheime im D._____ E._____, Gemeinde Horw, unter anderem mit einem freien Seestrandanteil und einem Bootshaus am Vierwaldstättersee. In der Folge wurden den Käufern vertraglich ein Fusswegrecht über die Seeparzelle GB-Nr. 1005 und/oder ein Seezugangsrecht über die daran anschliessende Seeparzelle GB-Nr. 618 eingeräumt und mehrheitlich als Grunddienstbarkeiten im Grundbuch eingetragen. Im Gegenzug verpflichteten sich diejenigen Liegenschaftsbesitzer, denen ein Seezugangsrecht gewährt worden war, den Unterhalt der Parzelle GB-Nr. 618 zu je 1/27 zu übernehmen. Am 16. August 1968 gründeten mehrere Seezugangsberechtigte sowie weitere Grundeigentümer aus dem D._____ die „Gemeinschaft für Pflege und Unterhalt der Parzelle 618 E._____“, gaben sich am 4. Oktober 1968 ein eigenes Reglement und nutzten das 740 m^2 grosse Grundstück fortan als Badeplatz. Mit dem Einverständnis von B._____, welcher die Parzelle 1969 von der Baugenossenschaft A._____ erworben hatte, errichteten sie ein Badehaus mit Anbau, einen Grill-, Rasen- und Kinderspielplatz, einen Badesteg sowie einen Zaun und bepflanzten das Grundstück. Ebenfalls im Jahre 1969 liess B._____ einen Bootssteg auf dem Grundstück erbauen und vermietete die Bootsliegeplätze anschliessend weiter.

A.b

1976 erwarb X._____ durch Erbgang und Erbteilung das Grundstück GB-Nr. 961 im D._____ E._____, auf welchem im Grundbuch unter anderem ein „Fussweg von 2.5 m Breite z.L. Nr. 1005“ sowie ein „Seezugangsrecht z. L. Nr. 618 mit Unterhalt zu 1/27 durch Nr. 961“ eingetragen waren. Ab 1986 mietete ihr Ehemann von B._____ einen Bootsliegeplatz. Im Jahre 1990 erwarb schliesslich der Kanton Luzern die Parzellen GB-Nr. 1005 sowie GB-Nr. 618 samt Bootssteg und Badehaus, da diese Fläche für den Ausbau und die Überdeckung der Nationalstrasse A2 sowie für die Verschiebung des Trasses und den Ausbau der Brünigbahn benötigt wurde. Die Mietverträge für die Bootsliegeplätze wurden vom neuen Eigentümer per 1. Januar 1991 übernommen und auf den 31. Januar 1995 gekündigt.

A.c
Am 25. März bzw. 16. August 1994 genehmigten der Regierungsrat des Kantons Luzern sowie das Eidgenössische Verkehrs- und Energiewirtschaftsdepartement das Ausführungsprojekt für die Erweiterungsbauten an der A2 in den Gemeinden Horw, Kriens und Luzern. Dieses Projekt bedingte die Enteignung sämtlicher Grunddienstbarkeiten auf den Grundstücken GB-Nr. 618 sowie GB-Nr. 1005 durch den Kanton Luzern. Im Zeitpunkt der Genehmigungen führten unmittelbar neben dem Grundstück GB-Nr. 618 die Brünigbahn, die Hauptstrasse und die Nationalstrasse A2 vorbei und verursachten auf besagtem Grundstück beträchtliche Immissionen.

A.d
Mit Eingaben vom 9. bzw. 16. November 1995 gelangte der Kanton Luzern an die Eidgenössische Schätzungskommission Kreis 9 (nachfolgend: Schätzungskommission) und beantragte, das Enteignungsverfahren gegen elf bzw. zwanzig Grundeigentümer – darunter X._____ – einzuleiten, deren Seezugangsrecht auf dem Grundstück GB-Nr. 618 und/oder das Fusswegrecht auf dem Grundstück GB-Nr. 1005 zu löschen, die den Berechtigten zustehende Entschädigung festzulegen und ihm die vorzeitige Besitzeinweisung zu gewähren.

A.e
Am 25. April 1996 führte die Schätzungskommission erfolglos eine erste Einigungsverhandlung mit dem Kanton Luzern und den betroffenen Grundeigentümern, am 20. Oktober 2005 eine zweite (inkl. Augenschein) durch. Mit Verfügung vom 28. Februar 2008 teilte sie den Parteien mit, dass das Einigungsverfahren abgeschlossen sei, und ersuchte die betroffenen Grundeigentümer, ihre finanziellen Forderungen für die enteigneten Rechte einzugeben. X._____ kam dieser Aufforderung mit Eingabe vom 6. März 2008 nach, ohne jedoch eine konkrete Entschädigungssumme zu beziffern. Am 13. und 14. Mai 2008 fand die Hauptverhandlung statt, anlässlich welcher der Kanton Luzern als Eigentümer von sieben bzw. acht dienstbarkeitsberechtigten Grundstücken auf sämtliche Forderungen aus dem Verlust des Seezugangs- und des Fusswegrechtes verzichtete.

B.
Mit Entscheid vom 10. August 2009 sprach die Schätzungskommission den elf Seezugangs- und Fusswegberechtigten Grundeigentümern Entschädigungen in unterschiedlicher Höhe zu. X._____ wurde für

die Enteignung des Fussweg- und Seezugangsrechtes zugunsten ihres Grundstückes GB-Nr. 961 eine Entschädigung von Fr. 18'223.90 (Ziff. 1 des Rechtsspruches) zuzüglich Zins ab 1. Januar 1996 (Ziff. 2) sowie eine Parteientschädigung von Fr. 500.- (Ziff. 5) gewährt.

C.
Mit Eingabe vom 4. September 2009 führt X._____ (nachfolgend: Beschwerdeführerin) Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Darin beantragt sie, ihre Beschwerde sei gutzuheissen, Ziff. 1 des Entscheides der Schätzungskommission vom 10. August 2009 – soweit sie betreffend – aufzuheben und die Entschädigung auf mindestens Fr. 50'000.- heraufzusetzen, die ihr zugesprochene Parteientschädigung von Fr. 500.- angemessen zu erhöhen und eine Rechtsverzögerung festzustellen. Zur Begründung führt sie im Wesentlichen aus, die Schätzungskommission habe den Sachverhalt unsachgemäss und willkürlich festgestellt, hätte doch – angesichts des Verzichtes des Kantons Luzern auf eine Entschädigung für die Enteignung des Seezugangsrechtes zugunsten von sieben seiner Grundstücke – der (ohnehin zu niedrig bemessene) Gesamtwert dieser Dienstbarkeit durch elf statt durch achtzehn berechtigte Grundstücke geteilt werden müssen. Der objektive Wert des belasteten Grundstückes GB-Nr. 618 sei zudem im Zeitpunkt der Einleitung des Enteignungsverfahrens im Jahre 1995 festgesetzt worden, anstatt – wie gesetzlich vorgesehen – erst zu Beginn der Einigungsverhandlung im Jahre 2008. Aber auch der subjektive Wert sei zu niedrig bemessen, da sie diesen im massgebenden Zeitpunkt (2008) nur noch mit zehn weiteren berechtigten Grundeigentümer teilen müsse. Es sei ihr der beim beabsichtigten Verkauf ihrer Liegenschaft wegen dem Verlust der Dienstbarkeit zu erwartende Minderwert von beinahe Fr. 200'000.- zu ersetzen, sei doch gesetzlich vorgesehen, dass nicht nur der gegenwärtige, sondern auch der zukünftige voraussehbare Schaden vergütet werde. Die ihr im Enteignungsverfahren entstandenen Kosten beliefen sich auf insgesamt Fr. 1'600.-.

D.
Mit Schreiben vom 17. September 2009 verzichtete der Kanton Luzern, vertreten durch die Dienststelle Immobilien (nachfolgend: Beschwerdegegner), auf das Einreichen einer Beschwerdeantwort.

E.
In ihrer Vernehmlassung vom 6. Oktober 2009 beantragt die

Schätzungskommission (nachfolgend: Vorinstanz) die Abweisung der Beschwerde. Zur Begründung führt sie aus, erst der Augenschein anlässlich der zweiten Einigungsverhandlung habe gezeigt, dass ein Seezugang auf der unverbauten Restparzelle GB-Nr. 618 unrealistisch und ein Realersatz vom Enteigner nicht erhältlich gewesen sei; aus diesen Gründen habe sich das Verfahren in die Länge gezogen. Der Gesamtwert der Dienstbarkeit sei durch achtzehn zu teilen, da sie davon habe ausgehen dürfen, dass der Beschwerdegegner als Enteigneter zugunsten des Enteigners – d.h. sich selber – und nicht zugunsten der übrigen Enteigneten auf eine Entschädigung verzichte. Die erste Einigungsverhandlung habe am 25. April 1996 stattgefunden, so dass sie den objektiven Wert des belasteten Grundstückes GB-Nr. 618 zu Recht auf Ende 1995 geschätzt habe. Die den Enteigneten je zugesprochene Parteientschädigung von Fr. 500.- sei Entgelt für persönliche Aufwendungen und Auslagen.

F.
In ihrer Replik vom 25. November 2009 stellt die Beschwerdeführerin ergänzend zu den Anträgen in ihrer Beschwerde vom 4. September 2009 den Eventualantrag, es sei von der Vorinstanz anstelle einer Entschädigung Realersatz in Form des Eigentumsrechtes an den Parzellen GB-Nr. 618 und 1006 (recte: 1005) zu leisten. Das Bundesverwaltungsgericht habe ein Verkehrswertgutachten für ihr Grundstück GB-Nr. 961 mit und ohne Dienstbarkeit (Seezugang, Badeplatz, Bootsanlegeplatz) in Auftrag zu geben und anschliessend selber über die Höhe und die Art der Entschädigung zu befinden. Der ihr im Einsprache-, Einigungs- und Schätzungsverfahren angefallene Aufwand betrage Fr. 4'000.- (zuzüglich diversen Auslagen, ohne Arbeitsaufwand ihres Ehemannes).

Der Verkehrswert ihres Grundstückes GB-Nr. 961 sei von der Vorinstanz anhand einer anerkannten Liegenschaftsbewertungsmethode zu berechnen, wobei sich der zu vergütende Schaden aus der Differenz des Verkehrswertes der Liegenschaft mit und ohne Dienstbarkeit ergebe. Die Vorinstanz sei zu Unrecht bei ihrer Berechnung vom Verkehrswert des belasteten Grundstückes GB-Nr. 618 ausgegangen anstatt von demjenigen der Dienstbarkeit und habe bei der Festsetzung der Entschädigung auf die vorliegend unbeachtliche Fläche des berechtigten Grundstückes abgestellt. Weiter habe sie nicht alle enteigneten Rechte berücksichtigt und bewertet: Aus dem Regierungsratsbeschluss vom 16. November 1967, dem Reglement

der "Gemeinschaft für Pflege und Unterhalt der Parzelle 618 E._____" vom 4. Oktober 1968, den Mietverträgen betreffend die Bootsanlegeplätze sowie aus dem Grundbuchauszug des belasteten Grundstückes GB-Nr. 618 (welcher auf die vorgenannten Dokumente verweise) ergebe sich, dass das Seezugangsrecht auch ein wohlerworbenes Recht auf einen Bade- und Bootsanlegeplatz beinhaltete. Diese habe sie über längere Zeit hinweg unangefochten und in gutem Glauben ausgeübt und somit ersessen. Eine teleologische Auslegung der einschlägigen enteignungsrechtlichen Bestimmung ergebe, dass nicht – wie von der Vorinstanz irrtümlich angenommen – die erste, sondern die letzte Einigungsverhandlung der massgebende Zeitpunkt für die Verkehrswertschätzung sei.

G.
In ihrer Duplik vom 7. Januar 2010 hält die Vorinstanz an ihrem Antrag fest und führt ergänzend aus, der Bootssteg bzw. die Bootsliegeplätze seien nicht Bestandteil des Enteignungsobjektes gewesen.

H.
Der Beschwerdegegner hat sich erneut nicht vernehmen lassen.

I.
Am 25. Februar 2010 fand auf Ersuchen der Beschwerdeführerin vor dem Bundesverwaltungsgericht eine öffentliche Verhandlung gemäss Art. 6 Ziff. 1 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) statt.

J.
Auf die übrigen Ausführungen der Beteiligten wird, soweit entscheiderheblich, im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
1.1 Die Zuständigkeit zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde ergibt sich aus Art. 77 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Juni 1930 über die Enteignung (EntG, SR 711). Danach können Entscheide der Schätzungskommission beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden. Das Verfahren richtet sich nach dem Verwaltungsgerichtsgesetz vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32), soweit das EntG nichts anderes bestimmt (Art. 77 Abs. 2 EntG). Das VGG verweist in seinem

Art. 37 ergänzend auf das Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021).

1.2 Die Beschwerdelegitimation richtet sich nach Art. 78 Abs. 1 EntG. Im Übrigen gelten die allgemeinen Voraussetzungen gemäss Art. 48 Abs. 1 VwVG. Die Beschwerdeführerin ist Adressatin des angefochtenen Entscheides. Da sie als Berechtigte eines Fusswegsowie eines Seezugangsrechtes im Umfang der von ihr zusätzlich geltend gemachten Enteignungsentschädigung zu Verlust gekommen ist, ist sie auch materiell beschwert. Sie ist folglich zur Beschwerde berechtigt.

1.3

1.3.1 Nach Ablauf der Beschwerdefrist ist es möglich, im Rahmen einer allfälligen Replik oder von Schlussbemerkungen eine neue rechtliche Begründung vorzubringen (André Moser/Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, S. 89 Rz. 2.197). Zu beachten gilt es allerdings, dass im Beschwerdeverfahren – gestützt auf die Eventualmaxime – sämtliche Begehren und Eventualbegehren in der Beschwerdeschrift vorzubringen sind. (Erst) in der Replik beantragte Varianten sind daher unzulässig und es ist darauf nicht einzutreten (Moser/Beusch/Kneubühler, a.a.O., S. 96 Rz. 2.215). Soweit die Beschwerdeführerin in ihrer Replik erstmals die Berechnungsart der Vorinstanz als solche beanstandet und als Bestandteil des enteigneten Seezugangsrechtes ein Recht auf einen Bade- und Bootsliegeplatz geltend macht, handelt es sich um neue rechtliche Begründungen der ursprünglichen Anträge in der Beschwerdeschrift, welche zu berücksichtigen sind. Auf den in der Replik neu formulierten Eventualantrag, es sei von der Vorinstanz anstelle einer Entschädigung Realersatz in Form des Eigentumsrechtes an den Parzellen GB-Nr. 618 und 1006 (recte: 1005) zu leisten, ist hingegen nicht einzutreten.

1.3.2 An diesem Ergebnis vermag im Übrigen auch Art. 77 Abs. 3 EntG nichts zu ändern: Gemäss dieser Bestimmung sind im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht gegen Entscheide über die Festsetzung der Entschädigung neue Begehren zulässig, soweit sie nachweisbar nicht schon vor der Schätzungskommission gestellt werden konnten. Es erscheint bereits fraglich, ob und inwieweit diese Regelung in analoger Anwendung eine Ausweitung von Beschwerdebegehren noch in der Replik zulässt. Dessen ungeachtet bezweckt

diese Spezialbestimmung einzig, dem Enteigneten die Möglichkeit zu geben, Entschädigungsforderungen für erst nachträglich aufgetretene oder erkennbar gewordene Schäden anzumelden; unzulässig ist insbesondere der Antrag auf eine andere als die bisher begehrte Form der Entschädigung (HEINZ HESS/HEINRICH WEIBEL, Das Enteignungsrecht des Bundes, Band I, Bern 1986, N. 16 f. zu Art. 77). Selbst wenn somit Art. 77 Abs. 3 EntG analog anwendbar wäre, wäre vorliegend der Eventualantrag der Beschwerdeführerin auf Realersatz im Rahmen ihrer Replik als neue Form der Entschädigung unzulässig; zudem wäre auch nicht ersichtlich, weshalb es der Beschwerdeführerin nicht möglich gewesen sein sollte, diesen bereits im Rahmen ihrer Beschwerdeschrift zu stellen.

1.4 Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 und 52 VwVG) ist daher – vorbehältlich E. 1.3 hiervor – einzutreten.

2.
Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet grundsätzlich mit uneingeschränkter Kognition. Gerügt werden kann nicht nur die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, oder die unrichtige bzw. unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes, sondern auch die Unangemessenheit des angefochtenen Entscheides (Art. 49 VwVG).

3.
Die Beschwerdeführerin macht geltend, es sei im Urteilsdispositiv eine Rechtsverzögerung durch die Vorinstanz festzustellen, habe doch der angefochtene Entscheid mehr als vierzehn Jahre auf sich warten lassen. Die Vorinstanz hält dem entgegen, dass sich die Beschwerdeführerin nie über die Verfahrensdauer beklagt habe. Aus den massgebenden Plänen sei bis zum Abschluss der Bauarbeiten nicht ersichtlich gewesen, ob sich die unverbaute Restparzelle GB-Nr. 618 – wie dies von einigen Enteigneten gefordert worden sei – noch als Seezugang eigne. Deshalb sei erst im Herbst 2005 eine zweite Einigungsverhandlung angesetzt und anschliessend sogar – wiederum auf Ersuchen einiger Enteigneten – noch die Möglichkeit eines Realersatzes geprüft worden. Das Verfahren habe sich aus diesen Gründen in die Länge gezogen, so dass ihr (der Vorinstanz) keine Verletzung des Beschleunigungsgebotes oder gar eine Rechtsverzögerung vorgeworfen werden könne.

3.1 Jede Person hat in Verfahren vor Gerichts- und Verwaltungsinstanzen Anspruch auf eine Beurteilung innert angemessener Frist (Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]). Eine Beschwerde wegen Rechtsverzögerung muss erhoben werden, solange der betreffende Entscheid der untätigen Behörde noch aussteht. Wird eine Rechtsverzögerungsbeschwerde erst eingereicht, nachdem der erwartete Entscheid bereits erlassen wurde, kann mangels eines aktuellen Rechtsschutzinteresses grundsätzlich darauf nicht mehr eingetreten werden (MARKUS MÜLLER, in: Auer/Müller/Schindler (Hrsg.), Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG), Zürich 2008, Rz. 11 zu Art. 46a; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.a.O., S. 245 Rz. 5.30 f.; FELIX UHLMANN/SIMONE WÄLLE-BÄR, in: Praxiskommentar VwVG, Waldmann/Weissenberger (Hrsg.), Zürich 2009, Art. 46a N 6). Wird indes gegen den mittlerweile ergangenen Akt ins Feld geführt, die Behörde hätte diesen hinausgezögert, handelt es sich genau genommen nicht um eine Rechtsverzögerungsbeschwerde. Vielmehr wird hier im Rahmen einer allgemeinen Verwaltungsgerichtsbeschwerde geltend gemacht, die Behörde hätte im Verfahren auf Erlass der konkreten Verfügung bestimmte Verfahrensregeln (z.B. Behandlungsfristen) missachtet (MÜLLER, a.a.O., Rz. 11 zu Art. 46a). Die von der Beschwerdeführerin vorgebrachte Rüge der Rechtsverzögerung ist daher unter diesem Aspekt zu prüfen.

3.2 Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) hat in seinem Urteil 41202/98 i.S. Müller gegen Schweiz vom 5. November 2002 (vgl. VPB 67 [2003] Nr. 139 Ziff. 32 ff.) eine übermässige Verfahrensdauer bejaht, wenn in einem Verfahren betreffend die materielle Enteignung mehr als 11 ½ Jahre bis zum Urteil des Bundesgerichtes vergangen sind. Vorliegend sind von der Einleitung des Entschädigungsverfahrens (9. bzw. 16. November 1995) an bis zum Entscheid der Vorinstanz vom 10. August 2009 rund 13 ¾ Jahre vergangen, was prima facie eindeutig als zu lang erscheint. Die Angemessenheit der Verfahrensdauer bestimmt sich aber nicht absolut, sondern nach den gesamten Umständen des Einzelfalles, ohne dass ein Verschulden der Behörde vorausgesetzt ist. Ins Gewicht fallen etwa der Umfang sowie die Komplexität der Sache, die Beschaffenheit des Streitgegenstandes, die Bedeutung der Angelegenheit für die Parteien sowie das Verhalten der Beteiligten (MÜLLER, a.a.O., Rz. 6 zu Art. 46a; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.a.O., S. 244 Rz. 5.26 ff.; UHLMANN/WÄLLE-BÄR, a.a.O., Art. 46a N 20).

3.3 Den vorinstanzlichen Akten lässt sich folgender Verfahrensgang entnehmen: Nachdem der Beschwerdegegner die Vorinstanz um Einleitung des Enteignungsverfahrens ersucht hatte, unterbreitete er ihr am 3. Mai 1996 – wie anlässlich der ersten Einigungsverhandlung vom 25. April 1996 unter den Parteien vereinbart – zuhanden der betroffenen Grundeigentümer einen ersten Einigungsvorschlag (Beschränkung des Seezugangsrechtes auf die Restparzelle GB-Nr. 618 sowie einmalige Entschädigung von Fr. 2'000.- pro Berechtigter, Realersatz für das Fusswegrecht in Form eines öffentlichen Fussweges). Dieser und ein weiteres Schreiben des Beschwerdegegners vom 27. Mai 1998 blieben in der Folge jedoch von der Vorinstanz unbeantwortet. Erst als sich der Beschwerdegegner mit Schreiben vom 15. September 2005 nach dem Verfahrensstand erkundigte und bei dieser Gelegenheit auf den weitgehenden Abschluss der Bauarbeiten an der A2 hinwies, setzte die Vorinstanz das Verfahren mit der Anordnung einer zweiten Einigungsverhandlung und eines Augenscheines auf den 20. Oktober 2005 fort. Es ist bereits fraglich, ob sich diese lange Phase der Untätigkeit einzig mit der Begründung rechtfertigen lässt, der Vergleichsvorschlag habe auf der Nutzung der verbleibenden Restparzelle GB-Nr. 618 beruht und deren Grösse und Beschaffenheit sowie die durch die Enteignung erlittenen finanziellen Einbussen hätten erst nach Abschluss der Bauarbeiten beurteilt werden können (vgl. angefochtener Entscheid I Ziff. 13 sowie Vorladung der Vorinstanz zur zweiten Einigungsverhandlung vom 20. September 2005). Selbst wenn diese Verfahrensverzögerung hinzunehmen wäre (unter anderem mit dem Hinweis, dass es der Beschwerdeführerin [allerdings unter Verzicht auf einen allfälligen Realersatz] jederzeit offen gestanden hätte, die Vorinstanz um sofortige Festsetzung einer provisorischen Verkehrswertentschädigung zu ersuchen [vgl. Art. 19bis Abs. 2 EntG]), so gilt dies nicht mehr für den weiteren Verlauf des Verfahrens: Anlässlich der zweiten Einigungsverhandlung vom 20. Oktober 2005 wurde als Realersatz für den Verlust des Seezugangsrechtes erstmals ein Benutzungsrecht an einem anderen Seegrundstück in Horw erwogen. Nachdem die Mehrheit der Enteigneten (darunter auch die Beschwerdeführerin) im Dezember 2005 gegenüber der Vorinstanz ihren Wunsch nach Realersatz bekräftigt hatte, ging die Vorinstanz dieser möglichen Lösungsvariante nicht mehr weiter nach. Erst am 23. März 2007 forderte sie beim Beschwerdegegner einen Plan mit der genauen Fläche des allfälligen Ersatzgrundstückes ein, um sich anschliessend – ohne dass weitere Bemühungen um eine gütliche Einigung dokumentiert wären – wieder

bis am 28. Februar 2008 Zeit zu lassen, um den Parteien mitzuteilen, dass die Bemühungen um Realersatz erfolglos geblieben seien und das Einigungsverfahren damit abgeschlossen sei. Nach Durchführung der Hauptverhandlung am 13./14. Mai 2008 liess sie wiederum mehr als ein Jahr verstreichen, um schliesslich am 10. August 2009 ihren Entscheid zu fällen. Diese langen Zeitspannen zwischen den einzelnen Verfahrensschritten und die dadurch bedingte fast vierjährige Verfahrensdauer zwischen der zweiten Einigungsverhandlung und dem Entscheid lassen sich auch angesichts der nicht allzu komplexen Sachlage nicht mehr entschuldigen. Dies wird im Dispositiv festzuhalten und der Aufsichtsdelegation ESchK des Bundesverwaltungsgerichtes zwecks Prüfung eines allfälligen grundsätzlichen Handlungsbedarfes zur Kenntnis zu bringen sein (UHLMANN/WÄLLE-BÄR, a.a.O., Art. 46a N 35; BGE 129 V 411 E. 1.3).

4.

Die Beschwerdeführerin verlangt die Aufhebung von Ziff. 1 des Rechtsspruches des angefochtenen Entscheides vom 10. August 2009 – soweit die ihr zugesprochene Enteignungsentschädigung betreffend – und eine Heraufsetzung derselben auf mindestens Fr. 50'000.-. Sie begründet dies insbesondere damit, dass die Vorinstanz den Umfang der enteigneten Rechte nicht korrekt ermittelt, einen falschen Schätzungszeitpunkt angenommen und den Schaden insgesamt falsch berechnet habe.

5.

Für enteignete Dienstbarkeiten (mit Ausnahme der Nutzniessungen) ist dem Berechtigten der ganze aus ihrer Beschränkung oder ihrem Erlöschen entstehende Schaden zu vergüten (vgl. Art. 23 Abs. 1 EntG). Wie die Vorinstanz – von der Beschwerdeführerin unwidersprochen – in ihrem angefochtenen Entscheid vom 10. August 2009 (vgl. II Ziff. 5) zutreffend ausführt, ist für jene Enteigneten, denen bereits ein Seezugangsrecht auf dem Grundstück GB-Nr. 618 zustand, das Fusswegrecht über das Grundstück GB-Nr. 1005 zum Grundstück GB-Nr. 618 unmittelbar mit dem Wert des Seezugangsrechtes verbunden und ohne eigenen Nutzen; zudem kann es über einen neu errichteten öffentlichen Weg nach wie vor ausgeübt werden. Umstritten und nachfolgend vorfrageweise zu prüfen ist jedoch, welche Rechte das im Grundbuch zu Lasten der Parzelle GB-Nr. 618 bzw. zu Gunsten der Parzelle GB-Nr. 961 eingetragene und vom Enteigner als solches nicht in Frage gestellte Seezugangsrecht konkret umfasst (zur Zu-

ständigkeit des Zivilrichters, wenn nicht wie hier über den Umfang, sondern über den Bestand eines Rechtes zu entscheiden ist vgl. Art. 69 Abs. 1 EntG; HESS/WEIBEL, a.a.O, N. 3 zu Art. 69).

5.1 Die Beschwerdeführerin macht hierzu geltend, im Rahmen der Umstellung auf ein elektronisches Erfassungssystem sei auf dem Grundbuchblatt des belasteten Grundstückes GB-Nr. 618 unter "Dienstbarkeiten" das Stichwort "Zugangsrecht zum See, Unterhaltsabrede gemäss Beleg" zu Gunsten ihres Grundstückes GB-Nr. 961 eingetragen worden. Eine Auslegung anhand der vorhandenen Belege (Regierungsratsbeschluss vom 16. November 1967 betreffend die Inanspruchnahme von Seegebiet, Reglement der "Gemeinschaft für Pflege und Unterhalt der Parzelle 618 E._____" vom 4. Oktober 1968 und Mietverträge für die Bootsliegeplätze) lasse keinen anderen Schluss zu, als dass das Stichwort "Seezugangsrecht" neben dem eigentlichen Seezugangsrecht auch das Baderecht und das Recht auf einen Bootsliegeplatz beinhaltet habe; das mit diesem einhergehende Mietrecht sei folglich an die Grunddienstbarkeit gekoppelt gewesen. Zudem seien das Baderecht und das Recht auf einen Bootsliegeplatz von ihr (der Beschwerdeführerin) seit langer Zeit unangefochten und in gutem Glauben ausgeübt worden; selbst wenn ein Grundbucheintrag fehlte, hätte sie – da seit über dreissig Jahren Eigentümerin und Dienstbarkeitsberechtigte – diese ersessen. Die Vorinstanz hält dem entgegen, das Seezugangsrecht habe zwar einen eigentlichen Seezugang sowie die Möglichkeit, auf dem Grundstück zu verweilen, beinhaltet, nicht aber ein Recht auf einen Bootsliegeplatz; dieser sei somit auch nicht Gegenstand der Enteignung gewesen. Im Gegenteil: Der vormalige Grundeigentümer habe den Bootssteg ausserhalb der Dienstbarkeit errichten lassen und anschliessend weitervermietet. Von einem wohlerworbenen Recht könne keine Rede sein, sei doch der Bootsliegeplatz im Zeitpunkt der Einleitung des Schätzungsverfahrens längst gekündigt gewesen. Auch eine Tabular- oder eine Extratabularersitzung eines solchen Rechtes falle vorliegend ausser Betracht, da am belasteten Seegrundstück kein Eigentum ersessen werden könne. Im Übrigen habe nicht die Beschwerdeführerin, sondern ihr Ehemann den Bootsliegeplatz gemietet; dieser habe aber im Schätzungsverfahren keine Parteistellung.

5.2 Die Ersitzung einer Grunddienstbarkeit ist nur zu Lasten von Grundstücken möglich, an denen das Eigentum ersessen werden kann (Art. 731 Abs. 3 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs vom

10. Dezember 1907 [ZGB, SR 210]). Gegenstand der *ordentlichen* Ersitzung kann nur ein im Grundbuch eingetragenes Recht sein; sie kann sich nur vollziehen zugunsten des nach dem Eintrag Berechtigten, welcher das Recht nicht durch die Eintragung erworben hat, weil diese ungerechtfertigt war und infolgedessen die Übertragung des Eigentums oder die Entstehung des dinglichen Rechtes nicht zu bewirken vermochte (PETER LIVER, in: Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, IV. Band: Das Sachenrecht, 1. Band: Die Grunddienstbarkeiten, 3. Aufl., Zürich 1980, Rz. 92 zu Art. 731; zur praktischen Unmöglichkeit der ordentlichen Ersitzung einer Dienstbarkeit vgl. ETIENNE PETITPIERRE, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, 3. Aufl., Basel 2007, N. 34 zu Art. 731 ZGB). Eine *ausserordentliche* Ersitzung wiederum ist nur dann möglich, wenn das Grundbuch keinen Aufschluss darüber gibt, wer Eigentümer des Grundstückes ist. Diese Voraussetzung ist dann gegeben, wenn das Grundstück nicht in das Grundbuch aufgenommen ist oder – ist es aufgenommen – aus dem Eintrag keine Angaben über den Eigentümer ersichtlich sind oder der eingetragene Eigentümer seit Beginn der Ersitzungsfrist tot oder für verschollen erklärt ist (LIVER, a.a.O., Rz. 94 zu Art. 731; PETITPIERRE, a.a.O., N. 35 zu Art. 731 ZGB). Vorliegend geht die Eigentümerschaft sowohl am belasteten (Beschwerdegegner) als auch am berechtigten Grundstück (Beschwerdeführerin) zweifelsfrei aus dem Grundbuch hervor und es wird weder geltend gemacht noch ist ersichtlich, dass der Eintrag des Seezugangsrechtes bzw. der Eigentumsrechte zu Unrecht erfolgt wäre. Es stellt sich hier denn auch nicht die Frage der Ersitzung, sondern diejenige der konkreten Auslegung einer im Grundbuch eingetragenen Grunddienstbarkeit (vgl. E. 5.3 ff.).

5.3

5.3.1 Die sich aus einer Dienstbarkeit ergebenden Rechte und Pflichten sind zunächst aufgrund des Eintrages auf dem Blatt des belasteten Grundstückes zu ermitteln (vgl. Art. 738 Abs. 1 ZGB; LIVER, a.a.O., Rz. 21 zu Art. 738) Ergibt sich der Inhalt der Dienstbarkeit deutlich aus dem Grundbucheintrag, ist dieser ausschliesslich massgebend (BGE 123 III 461 E. 2b; BGE 228 III 169 E. 3a). Ein gutgläubiger Dritter soll sich auf den Eintrag verlassen dürfen, ohne prüfen zu müssen, ob er mit den Belegen und anderen Bestandteilen des Grundbuches übereinstimmt; der gute Glaube ist ihm jedoch dann abzusprechen, wenn der Eintrag ausdrücklich auf die Ergänzung durch den Erwerbsgrund hinweist und er davon nicht Kenntnis nimmt sowie wenn der Eintrag die Dienstbarkeit nicht ausreichend zu spezifizieren

vermag und infolgedessen "sich Rechte und Pflichten aus ihm nicht deutlich ergeben" (LIVER, a.a.O., Rz. 28 ff. zu Art. 738).

5.3.2 Aus dem Hauptbuchblatt des belasteten Grundstückes GB-Nr. 618 vom 10. Juni 1976 lässt sich – wie dem Grundbuchverwalter in Art. 35 Abs. 2 Bst. c sowie Abs. 3 der Verordnung vom 22. Februar 1910 betreffend das Grundbuch (GBV, SR 211.432.1) aufgetragen – einzig das Stichwort "Seezugangsrecht z.G. Nr. (...), 961, (...). Unterhalt zu je 1/27 dch. Nr. (...), 961, (...)." entnehmen. Dieser Passus wurde in der Folge offenbar im Zuge der Umstellung auf ein elektronisches Grundbucherfassungssystem abgeändert auf "Zugangsrecht zum See, Unterhaltsabrede gemäss Beleg z.G. Nr. (...), 961, (...)" (vgl. Grundbuchauszug Grundstück Nr. 618, Horw, vom 7. Mai 2008). Angesichts der knappen Formulierung und des (späteren) Verweises auf einen Beleg (vgl. hierzu E. 5.4 nachfolgend) durfte der Beschwerdegegner, welcher das Grundstück GB-Nr. 618 1990 erwarb, daher nicht ohne weiteres davon ausgehen, dass das eingetragene Recht nur den Zugang zum See, nicht aber ein Baderecht, ein Mitbenützungsrecht am Seegrundstück und ein Bootsanlegerecht beinhaltete. Umgekehrt durfte die Beschwerdeführerin nicht zwingend den Schluss ziehen, das Seezugangsrecht erfasse auch die drei letztgenannten Rechte.

5.4

5.4.1 Wenn der Wortlaut des Grundbucheintrages unklar ist, darf im Rahmen des Eintrages auf den Erwerbsgrund zurückgegriffen werden. Ist auch der Erwerbsgrund nicht schlüssig, kann sich der Inhalt der Dienstbarkeit – wiederum im Rahmen des Eintrages – aus der Art ergeben, wie sie während längerer Zeit unangefochten und in gutem Glauben ausgeübt worden ist (vgl. Art. 738 Abs. 2 ZGB; BGE 131 III 345 E. 1.1). Die Auslegung des Erwerbstitels hat dabei grundsätzlich nach dem Vertrauensprinzip zu erfolgen; soweit es sich um Dritte handelt, die an der Dienstbarkeitserrichtung nicht beteiligt waren, dürfen ganz individuelle persönliche Umstände und Motive, die für die Willensbildung der ursprünglichen Vertragsparteien bestimmend waren, aus dem Erwerbstitel aber selber nicht hervorgehen, nicht berücksichtigt werden (LIVER, a.a.O., Rz. 94 zu Art. 738; PETITPIERRE, a.a.O., N. 6 zu Art. 738 ZGB; BGE 108 II 542 E. 2). Fehlt es an ausreichenden Willenserklärungen, kommt dem Sinn und Zweck der Dienstbarkeit die massgebende Bedeutung zu; er bestimmt sich nach den Bedürfnissen des herrschenden Grundstückes (LIVER, a.a.O., Rz.

96 zu Art. 738; PETITPIERRE, a.a.O., N. 10 zu Art. 738 ZGB; BGE 113 II 506 E. 2). Die Art der Ausübung während langer Zeit wiederum kann beispielsweise aus den baulichen Anlagen erkannt werden, welche zur Ausübung der Dienstbarkeit erforderlich sind (LIVER, a.a.O., Rz. 131 zu Art. 738).

5.4.2 Wie das Grundbuchamt Luzern-Land in seinem Mail vom 7. Mai 2008 gegenüber der Vorinstanz ausführt und die Beschwerdeführerin bezüglich ihres Grundstückes GB-Nr. 961 bestätigt, enthalten die auf dem Hauptblatt des belasteten Grundstückes GB-Nr. 618 als Belege zu den Dienstbarkeiten aufgeführten öffentlich beurkundeten Kaufverträge jeweils den mehrheitlich identischen Passus "Nr. (...) erhält ein Seezugangsrecht über Parzelle Nr. 618 der Verkäuferin im Sinne des Reglementes über die Benützung dieser Parzelle. Den Unterhalt des Seezuganges trägt Nr. (...) zu 1/27.". Offenbar bestand jedoch das erwähnte Reglement im Zeitpunkt des Grundbucheintrages in den Jahren 1946/1947 noch gar nicht, sondern wurde erst am 4. Oktober 1968 durch die "Gemeinschaft für Pflege und Unterhalt der Parzelle 618 E._____" erlassen. Unter diesen Vorzeichen darf aber zur Auslegung des Erwerbsgrundes auch nicht darauf zurückgegriffen werden; vielmehr ist es für die Beurteilung der Art der Ausübung beizuziehen (vgl. E. 5.4.3 ff. nachfolgend). Unbeachtlich zu bleiben hat auch die Bewerbung des Eigenheimes auf der Parzelle GB-Nr. 961 mit einem freien Seestrandanteil und einem Bootshaus am Vierwaldstättersee, haben doch die subjektiven Vorstellungen, welche für den ursprünglichen Käufer anno 1946/1947 bei der Begründung der Dienstbarkeit allenfalls bestimmend gewesen sind, für die Beschwerdeführerin als Rechtsnachfolgerin ausser Betracht zu bleiben.

5.4.3 Ergibt sich der Inhalt des Seezugangsrechtes aber auch nicht aus dem Erwerbsgrund, ist – unter Beizug sämtlicher verfügbarer Indizien – auf die Art der während längerer Zeit unangefochtenen und gutgläubigen Ausübung dieser Dienstbarkeit durch die Beschwerdeführerin abzustellen.

5.4.3.1 Tatsache ist, dass mehrere Seezugangsberechtigte sowie weitere Grundeigentümer aus dem D._____ am 16. August 1968 die „Gemeinschaft für Pflege und Unterhalt der Parzelle 618 E._____“ gründeten, sich am 4. Oktober 1968 ein eigenes Reglement gaben, in dessen bereinigten Fassung (vgl. Ziff. 5) unter anderem das Benützungs- und Zutrittsrecht auf die benutzungsberechtigten Liegen-

schaftsbesitzer und Mieter von Liegenschaften, einschliesslich deren Angehörige, Zimmermieter oder Feriengäste beschränkten, die Parzelle GB-Nr. 618 fortan als Badeplatz nutzten und darauf mit dem Einverständnis des früheren Eigentümers verschiedene bauliche Anlagen (Badehaus mit Anbau, Grill-, Rasen- und Kinderspielplatz, Badesteg, Bepflanzung, Einzäunung) errichteten. Gleichzeitig ist auch unbestritten, dass die Beschwerdeführerin und ihr Ehemann nach dem Erwerb des Grundstückes GB-Nr. 961 im Jahre 1976 dieser Gemeinschaft beitraten, in der Folge beim Unterhalt, Ausbau und Umbau der Seeparzelle mitwirkten und diese mit ihrer Familie während beinahe zwanzig Jahre für Bade- und weitere Freizeitaktivitäten beanspruchten. Unter diesen Umständen kann jedoch nicht ernsthaft in Zweifel gezogen werden, dass das Seezugangsrecht – auch unter Berücksichtigung seines Sinn und Zweckes – zumindest ein Baderecht sowie ein Mitbenützungsrecht an der Seeparzelle beinhaltete.

5.4.3.2 Differenzierter zu beurteilen ist das von der Beschwerdeführerin geltend gemachte Bootsanlegerecht: Der Regierungsrat des Kantons Luzern erteilte B._____, dem damaligen Präsidenten der Baugenossenschaft A._____, mit Beschluss vom 16. November 1967 die Bewilligung zur Inanspruchnahme von Seegebiet vor dem Grundstück GB-Nr. 618 für die Erstellung eines Bootssteges mit der Auflage, dieser dürfe nur von ihm und von Anwohnern in E._____ benützt werden, wobei er in seinen Erwägungen den Benutzerkreis auf jene Anwohner eingrenzte, "die auf dem Grundstück Nr. 618 ein im Grundbuch eingetragenes Seezugangsrecht besitzen". Im Jahre 1969 liess B._____ – inzwischen Eigentümer der Parzelle GB-Nr. 618 – den Bootssteg auf eigene Kosten erbauen und vermietete in der Folge elf der insgesamt zwölf Bootsanlegeplätze vorzugsweise an die Mitglieder der Interessengemeinschaft der Parzelle GB-Nr. 618, ab 1986 auch einen – gegen einen bescheidenen jährlichen Mietzins von Fr. 750.- – an den Ehemann der Beschwerdeführerin. Es ist zwar nicht von der Hand zu weisen, dass er diesem ebenfalls eine Vorzugsstellung einräumte, kündigte er doch dem Vormieter das Mietverhältnis auf, um dessen Liegeplatz anschliessend an ihn weitervermieten zu können; zudem erwarb der Beschwerdegegner in den Jahren 1979 (drei) bzw. 1980 (vier) insgesamt sieben der achtzehn dienstbarkeitsberechtigten Grundstücke, so dass ab diesem Zeitpunkt bei Bedarf jede interessierte und berechtigte Privatperson mit einem Liegeplatz hätte bedient werden können. Trotzdem: Auch wenn die Interessengemeinschaft den (geplanten) Bootssteg offensichtlich für sich in An-

spruch nahm (vgl. die Formulierung in Ziff. 6 des Reglementes vom 4. Oktober 1968 ["Die Parzelle 618 *inklusive Bootssteg* darf nicht als öffentlicher Badeplatz oder als Camping benützt werden"]), vermag dies nichts daran zu ändern, dass dieser im Gegensatz zu den übrigen baulichen Anlagen vom damaligen Eigentümer B._____ errichtet wurde und es anschliessend in seinem Belieben (bzw. ab 1991 im Belieben vom Beschwerdegegner als neuer Eigentümer der Seeparzelle und des Bootssteges) stand, ob überhaupt und zu welchem Mietzins die Bootsliegeplätze weitervermietet wurden. Bei dieser Sachlage kann aber nicht von einem eigenständigen Recht auf einen Bootsliegeplatz als Bestandteil des Seezugangsrechtes ausgegangen werden. Indes wird die Vorzugsstellung der Beschwerdeführerin (bzw. ihres Ehemannes als Mitbewohner des dienstbarkeitsberechtigten Grundstückes) bei der Miete eines Bootsliegeplatzes (immerhin) bei der Bemessung der Entschädigung zu berücksichtigen sein (vgl. E. 7.7 nachfolgend).

5.5 Gestützt auf vorstehende Erwägungen kann somit als Zwischenergebnis festgehalten werden, dass das im Grundbuch zu Lasten der Parzelle GB-Nr. 618 bzw. zu Gunsten der Parzelle GB-Nr. 961 eingetragene Seezugangsrecht ein Baderecht, ein Mitbenützungsrecht am Seegrundstück (welches einerseits durch die zur Verfügung stehende Infrastruktur [Badehaus mit Anbau, Grill-, Rasen- und Kinderspielplatz, Badesteg, Bepflanzung sowie Einzäunung] eine Wertsteigerung, andererseits durch die Unterhaltsverpflichtung eine Wertminderung erfuhr), nicht aber ein Recht auf einen Bootsliegeplatz beinhaltete.

6.
Gemäss Art. 19bis Abs. 1 EntG ist der Verkehrswert (Art. 19 Bst. a EntG) im Zeitpunkt der Einigungsverhandlung massgebend.

6.1 Die Beschwerdeführerin macht geltend, eine teleologische Auslegung dieser Bestimmung lasse keinen anderen Schluss zu, als dass das Datum der letzten Einigungsverhandlung der massgebende Zeitpunkt für die Verkehrswertschätzung sei, wenn sich die Einigungsverhandlungen – wie dies vorliegend der Fall gewesen sei – über mehrere Jahre hingezogen hätten. Die Vorinstanz hätte somit den massgebenden Stichtag nicht auf den Beginn des Enteignungsverfahrens im Jahre 1995, sondern auf den 20. Oktober 2005 (Datum der zweiten Einigungsverhandlung) bzw. den 13. Mai 2008 (Datum der Hauptver-

handlung) setzen müssen. Sie habe den objektiven Wert der Parzelle GB-Nr. 618 – abgesehen davon, dass es sich hierbei ohnehin um das falsche Objekt der Verkehrswertschätzung handle – mit Fr. 240'000.- viel zu niedrig bemessen, sei doch der Bodenpreis von Fr. 300.-/m^2 (1995) auf zwischenzeitlich mindestens Fr. 600.-/m^2 (2008) angestiegen. Die Vorinstanz hält dem entgegen, dass das Datum der ersten Einigungsverhandlung für die Verkehrswertberechnung massgebend sei, habe doch der Gesetzgeber den Stichtag für die Bewertung möglichst früh ansetzen und dabei unter anderem Preissteigerungen auffangen wollen; dies gelte umso mehr, als der Beschwerdegegner bereits per 1. Januar 1996 von der enteigneten Dienstbarkeit Besitz ergriffen und die Entschädigung ab diesem Zeitpunkt verzinst werde. Sie habe daher zu Recht den Verkehrswert ebenfalls auf Ende 1995 geschätzt. Dessen ungeachtet könne angesichts der starken Immissionen der Brünigbahn, der Haupt- und der Nationalstrasse A2 ohnehin nicht von einer zwischenzeitlich eingetretenen Wertsteigerung ausgegangen werden.

6.2 Gemäss ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtes ist eine Gesetzesbestimmung in erster Linie nach ihrem Wortlaut auszulegen. An einen klaren und unzweideutigen Gesetzeswortlaut ist die rechtsanwendende Behörde gebunden, sofern dieser den wirklichen Sinn der Norm wiedergibt (BGE 125 III 57 E. 2b; BGE 120 II 112 E. 3a). Ist eine Bestimmung trotz ihres scheinbar klaren Wortlautes unklar, so ist nach dem wahren Sinn und Zweck der Norm zu suchen. Dieser ergibt sich in erster Linie aus der Entstehungsgeschichte und dem Willen des Gesetzgebers. Die Gesetzesauslegung hat sich dabei vom Gedanken leiten zu lassen, dass nicht schon der Wortlaut die Rechtsnorm darstellt, sondern erst das an Sachverhalten angewandte und konkretisierte Gesetz. Gefordert ist die sachlich richtige Entscheidung im normativen Gefüge, ausgerichtet auf ein befriedigendes Ergebnis aus der ratio legis. Massgebend ist damit der Rechtssinn des Rechtssatzes (BGE 122 V 362 E. 4a; vgl. zur Auslegung allgemein Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2006, Rz. 214 ff., mit weiteren Hinweisen; Ernst A. Kramer, Juristische Methodenlehre, 2. Aufl., Bern 2005, S. 47 ff.). Bei der Auslegung gelangen die grammatikalische, historische, zeitgemässe, systematische und teleologische Auslegung zur Anwendung. Nach herrschender Meinung kommt keiner dieser Auslegungsmethoden ein grundsätzlicher Vorrang zu. Vielmehr befolgt das Bundesgericht einen „pragmatischen Methodenpluralismus“. Die

teleologische Auslegungsmethode steht gemäss bundesgerichtlicher Praxis jedoch im Vordergrund (BGE 128 I 34 E. 3b; BGE 125 II 206 E. 4a; BGE 124 III 266 E. 4, mit weiteren Hinweisen auf die Rechtsprechung; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 214 ff.; HANS PETER WALTER, Der Methodenpluralismus des Bundesgerichts bei der Gesetzesauslegung, recht 1999, S. 157 ff.).

6.3 Art. 19bis Abs. 1 EntG spricht einzig vom "Zeitpunkt der Einigungsverhandlung" (französisch: jour de l'audience de conciliation, italienisch: data dell'udienza di conciliazione), ohne sich darüber zu äussern, welcher Stichtag massgebend ist, wenn – wie dies vorliegend der Fall ist – im Rahmen des Einigungsverfahrens mehrere Einigungsverhandlungen in grossen zeitlichen Abständen stattfinden. Immerhin stellt der Wortlaut klar, dass nicht auf das Datum der Hauptverhandlung des Schätzungsverfahrens abgestellt werden kann.

6.4 Die Bestimmung in Art. 19bis EntG wurde im Rahmen der Teilrevision des EntG (Bundesgesetz vom 18. März 1971 betreffend Änderung des EntG, in Kraft seit 1. August 1972 [AS 1972 904 914]) entgegen der ursprünglichen Absicht der Initianten und des Bundesrates im Stadium der parlamentarischen Beratungen in die Vorlage aufgenommen. Das bisherige Recht hatte die Frage des massgebenden Zeitpunktes für die Verkehrswertschätzung offen gelassen und das Bundesgericht diesen daher in einem Leitentscheid vom 11. September 1963 grundsätzlich auf den Tag des Entscheides der Schätzungskommission festgesetzt. Die Erfahrung zeigte jedoch, dass der Verkehrswert in der Zeit von den ersten Verhandlungen (Planauflage, Einigungsverhandlung) bis zum Entscheid der Schätzungskommission – oft erst verursacht oder mindestens mitverursacht durch das geplante öffentliche Werk – erheblich steigen konnte, mit der Folge, dass Enteignete, die nicht zu einer gütlichen Einigung Hand boten, erheblich mehr erhielten als die vergleichswilligen Nachbarn. Dies verminderte die Chancen zur vergleichsweisen Erledigung von Entschädigungsfragen, da die Enteigneten versucht waren, den Zeitpunkt des Entscheides möglichst hinauszuschieben, um dadurch einen höheren Bodenpreis zu erreichen. Dies hatte unerwünschte Verlängerungen der Verfahren und vor allem unerwünschte Verteuerungen der im Interesse der Öffentlichkeit zu erstellenden Werke zur Folge. Mit der Festsetzung des Bewertungszeitpunktes auf den Tag der Einigungsverhandlung und damit an den Anfang des Enteignungsverfahrens (anlässlich welcher der Enteignete über alle in Betracht

fallenden Faktoren bereits einlässlich orientiert ist) sollte dieses unlautere Verhalten fortan verhindert werden (Amtliches Bulletin der Bundesversammlung [AB] StR 1971, Berichterstatter Dillier, S. 98; AB NR 1970, Votum Schlumpf, S. 784; Votum Düby, S. 795; Votum Muheim, S. 796). Dieses Ziel kann aber unabhängig davon erreicht werden, ob für die Verkehrswertschätzung auf das Datum der ersten (25. April 1996) oder dasjenige der zweiten Einigungsverhandlung (20. Oktober 2005) abgestellt wird, solange die Verzögerung des Verfahrens – wie vorliegend (vgl. E. 3.3 hiervor) – nicht durch die Enteigneten zu verantworten ist. Auch eine historische Auslegung von Art. 19bis Abs. 1 EntG trägt somit nicht zur Klärung der hier interessierenden Rechtsfrage bei.

6.5 Der Gesetzgeber hat in Art. 19bis EntG einen zweiten Absatz eingeführt, gemäss welchem – wenn sich die Parteien nicht einigen können und keine Einsprachen oder Begehren nach Art. 7-10 EntG mehr hängig sind – die Schätzungskommission auf Ersuchen des Enteigneten sofort eine Zahlung in der voraussichtlichen Höhe der Verkehrswertentschädigung festzusetzen hat. Diese Bestimmung war von der Absicht getragen, Schätzungszeitpunkt und Auszahlung weiterhin praktisch übereinstimmen zu lassen, damit der Enteignete die Möglichkeit hat, mit diesen Mitteln, die ihm zur Verfügung gestellt werden, Ersatzanschaffungen zu machen. Denn wenn man ihn enteignet und ihn jahrelang warten lässt, bis er die Entschädigung erhält, kann er mit dieser wegen der zu erwartenden Steigerung des Bodenwertes in der betreffenden Gegend keine gleichwertigen Ersatzanschaffungen mehr tätigen. Nicht verhindert werden kann jedoch mit dieser Lösung, dass der Enteignete – wenn die Schätzungskommission die provisorische Verkehrswertentschädigung zu tief angesetzt hat – nachher eine Nachforderung samt Zins (vgl. Art. 19bis Abs. 4 EntG) stellen muss und in der Zwischenzeit nicht den vollen Gegenwert hat, um allenfalls Realersatz zu beschaffen. Wer auf die Ausrichtung einer provisorischen Verkehrswertentschädigung gänzlich verzichtet, der riskiert, dass bei der Festsetzung der entgültigen Entschädigung der Enteigner nur den Wert bezahlen muss, den das enteignete Grundrecht im Zeitpunkt der Einigungsverhandlung gehabt hatte (AB StR 1971, Berichterstatter Dillier, S. 100; Votum Munz, S. 104; AB NR 1970, Berichterstatter König, S. 782 f.; Votum Krummenacher, S. 785). Die Systematik von Art. 19bis EntG zeigt somit auf, dass der Grundsatz der Vergütung des vollen Verkehrswertes des enteigneten Rechtes (vgl. Art. 19 Bst. a EntG) vom Gesetzgeber

hochgehalten wird. Diesem kann aber nur dann entsprochen werden, wenn Festsetzung und Auszahlung der Entschädigung zeitlich nahe beieinander liegen. Um dieses Ziel zu erreichen, genügt es nicht, einzig die Ausrichtung einer provisorischen Verkehrswertentschädigung anlässlich oder nach der Einigungsverhandlung gemäss Art. 19bis Abs. 2 EntG vorzusehen, sondern es ist auch der Zeitraum zwischen dieser und der endgültigen Entschädigung (welche unter Umständen höher ausfällt [vgl. Art. 19bis Abs. 4 EntG]) so klein wie möglich zu halten. Gleiches hat zu gelten, wenn auf eine provisorische Verkehrswertentschädigung überhaupt verzichtet wird. Bei mehreren Einigungsverhandlungen muss folglich diejenige für die Verkehrswertschätzung massgebend sein, welche näher beim Entscheid der Schätzungskommission liegt. Diese Auffassung deckt sich auch mit Sinn und Zweck des Art. 19bis EntG.

6.6 Das Bundesgericht hat in seiner Rechtsprechung bereits verschiedentlich die Frage aufgeworfen, ob bei langer Verfahrensdauer nicht eine zweite, *für den Schätzungszeitpunkt massgebende* Einigungsverhandlung durchzuführen sei (BGE 116 Ia 106 E. 3a mit Verweis auf BGE 115 Ib 13 E. 5b sowie BGE 116 Ib 11 E. 2b/dd). Zudem hat es in seinen Allgemeinen Weisungen an die Präsidenten der Eidgenössischen Schätzungskommissionen vom 8. September 1975 (BGE 101 Ib 171) ausgeführt, dass im Falle einer Aussetzung des Einigungsverfahrens gemäss Art. 51 EntG neue Einigungsverhandlungen einberufen werden müssten, wenn das Verfahren wieder aufgenommen werde; *deren Zeitpunkt* sei massgebend für die Festsetzung des Verkehrswertes. Art. 51 EntG sieht vor, dass die Einigungsverhandlung bis zur Erledigung der Einsprachen ganz oder teilweise ausgesetzt werden kann, wenn diese voraussichtlich namhafte Planänderungen auf für andere Enteignete zur Folge haben. Eine solche Konstellation ist zwar vorliegend nicht gegeben. Dennoch ruhte auch hier das Schätzungsverfahren vom 25. April 1996 (Datum der ersten Einigungsverhandlung) bis am 20. Oktober 2005 (Datum der zweiten Einigungsverhandlung) mehrheitlich, so dass sich eine analoge Regelung aufdrängt.

6.7 Dieses Ergebnis erscheint auch sachgerecht, wenn man sich vor Augen führt, dass vorliegend weder der Enteigner noch die Enteigneten, sondern – wenn überhaupt – dann die Vorinstanz diese lange Zeitdauer zwischen der ersten und der zweiten Einigungsverhandlung zu verantworten hatte (vgl. bereits E. 6.4 mit Verweis auf

E. 3.3 hiervor). Es besteht somit keinerlei Veranlassung, den Enteigneten (und mit ihnen der Beschwerdeführerin) irgendwelche Verzögerungstaktiken zwecks Steigerung des Verkehrswertes ihrer Grunddienstbarkeiten zu unterstellen. Hat die Beschwerdeführerin aber die lange Verfahrensdauer nicht verursacht, spricht nichts dagegen, zu ihren Gunsten vom Verkehrswert im Zeitpunkt der zweiten Einigungsverhandlung auszugehen.

6.8 Als Zwischenfazit ist folglich festzuhalten, dass der 20. Oktober 2005 der massgebende Zeitpunkt für die Verkehrswertschätzung ist. Dies hat – selbst wenn Art. 19bis Abs. 1 EntG nur auf die Verkehrswertentschädigung im Sinne von Art. 19 Bst. a EntG verweist – auch für Minderwertentschädigungen gemäss Art. 19 Bst. b EntG, wie sie bei zwangsweisem Entzug von Dienstbarkeiten zugesprochen werden (vgl. hierzu eingehend E. 7.3 nachfolgend), zu gelten (PETER HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 5. Aufl., Bern 2008, S. 654; BGE 115 Ib 13 E. 7; BGE 121 II 350 E. 5d; anderer Auffassung: HESS/WEIBEL, a.a.O., N. 47 zu Art. 19 sowie N. 1 zu Art. 19bis, welcher für den Verkehrswert auf den Zeitpunkt der Einigungsverhandlung und für den Minderwert und die Inkonvenienzen auf den Zeitpunkt der Schätzungsverhandlung abstellen will, damit aber die Einheit der Entschädigung in Frage stellt).

7.

Weiter ist zu prüfen, ob die Vorinstanz – abgesehen von der falschen Wahl des massgebenden Schätzungszeitpunktes – den durch die Enteignung des Seezugangsrechtes bei der Beschwerdeführerin eingetretenen Schaden richtig ermittelt hat.

7.1 Die Beschwerdeführerin bringt hierzu vor, die Vorinstanz habe den ihr entstandenen Schaden falsch berechnet, sei sie doch bei ihrer Schätzung vom Wert des belasteten Grundstückes GB-Nr. 618 ausgegangen, obwohl nicht dieses sondern eine Dienstbarkeit Gegenstand des Enteignungsverfahrens sei. Richtigerweise sei der Verkehrswert ihres Grundstückes GB-Nr. 961 *mit* Dienstbarkeit (Seezugang, privater Badeplatz, privater Bootsanlegeplatz) nach einer anerkannten Liegenschaftsbewertungsmethode wie beispielsweise der hedonischen Schätzungsmethode zu berechnen und anschliessend eine Schätzung ihrer Liegenschaft *ohne* Dienstbarkeit vorzunehmen. Die Differenz der so ermittelten Werte ergebe schliesslich den vom Enteigner zu vergütende Schaden. Die Vorinstanz vertritt dagegen die

Auffassung, eine Schätzung des berechtigten Grundstückes mit und ohne Seezugangsrecht sei gar nicht möglich. Die belastete Seeparzelle sei durch das Seezugangsrecht der achtzehn berechtigten Grundeigentümer zum grossen Teil konsumiert bzw. belastet worden, so dass dem Grundeigentümer nur noch ein bescheidener Restwert verblieben sei. Es sei daher vom Wertanteil des Grundstückes, welcher durch das Seezugangsrecht belastet worden sei, auszugehen und dieser (objektive) Wert sei anschliessend um einen subjektiven Wert im Sinne einer Aufwertung der berechtigten Grundstücke angemessen zu erhöhen.

7.2 Eine Enteignung kann nur gegen volle Entschädigung erfolgen (Art. 16 EntG). Bei ihrer Festsetzung sind alle Nachteile zu berücksichtigen, die dem Enteigneten aus der Entziehung oder Beschränkung seiner Rechte erwachsen. Zu vergüten sind der volle Verkehrswert des enteigneten Rechtes (Art. 19 Bst. a EntG), wenn von einem Grundstück oder von mehreren wirtschaftlich zusammenhängenden Grundstücken nur ein Teil in Anspruch genommen wird, auch der Betrag, um den der Verkehrswert des verbleibenden Teils sich vermindert (sogenannter Minderwert; Art. 19 Bst. b EntG) sowie alle weiteren dem Enteigneten verursachten Nachteile, die sich nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge als Folge der Enteignung voraussehen lassen (sogenannte Inkonvenienzentschädigung; Art. 19 Bst. c EntG). Der Verkehrswert entspricht dem Erlös, der für das enteignete Recht bei Veräusserung im freien Handel am massgebenden Stichtag objektiverweise hätte erzielt werden können (HESS/WEIBEL, a.a.O., N. 50 zu Art. 19). Für dessen Berechnung werden im Wesentlichen die statistische Methode (Vergleichsmethode), die Lageklassenmethode, die Methode der Rückwärtsrechnung, der Ertragswert- sowie der Realwertberechnung, die Barwertmethode und neuerdings die hedonische Methode sowie die Raumklassen-Methode angewendet (vgl. HÄNNI, a.a.O, S. 641 ff.; HESS/WEIBEL, a.a.O., N. 80 ff. zu Art. 19; HEINZ WENGER/MUCK MARC WENGER/WOLFGANG NAEGELI, Der Liegenschaftenbewerter, 5. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2009, S. 1 ff.; BGE 134 II 49 E. 16).

7.3 Für enteignete Dienstbarkeiten sieht Art. 23 Abs. 1 EntG im Sinne einer Sonderregelung vor, dass dem Berechtigten der ganze aus ihrer Beschränkung oder ihrem Erlöschen entstehende Schaden zu vergüten ist. Eine Dienstbarkeit ist für sich allein – auch wenn sie selbständig enteignet werden kann – nicht Handelsobjekt und weist daher

keinen eigentlichen, nach den üblichen Methoden ermittelbaren Verkehrswert im Sinne von Art. 19 Bst. a EntG auf. Der Anspruch auf Ersatz des Schadens gewährleistet vielmehr eine subjektive, allein auf die Veränderung in der Vermögenslage des Dienstbarkeitsberechtigten bezogene Schadensermittlung nach den gleichen Regeln wie für die Festsetzung der Ablösungssumme bei richterlicher Aufhebung oder Veränderung von Dienstbarkeiten gemäss Art. 736 Abs. 2 ZGB. Der zu ersetzende Schaden kann sich, wenn es sich um eine Grunddienstbarkeit handelt, vorab in einer Verkehrswerteinbusse des herrschenden Grundstückes äussern; er kann aber auch – je nach Art und Inhalt der Dienstbarkeit – zusätzlich oder ausschliesslich in analoger Anwendung von Art. 19 Bst. b und c EntG in einem persönlichen Vermögensnachteil des Berechtigten bestehen (vgl. HESS/WEIBEL, a.a.O., N. 172 zu Art. 19 sowie N. 7 zu Art. 23; vgl. auch BGE 102 Ib 173 E. 2). Das Bundesgericht hat hierzu wiederholt ergänzend ausgeführt, dass für die Bemessung der Entschädigung für die Enteignung einer Dienstbarkeit die Regeln über die Teilexpropriation gemäss Art. 19 Bst. b EntG zur Anwendung gelangen und dem Enteigneten der Unterschied zu vergüten sei, der sich aus der Gegenüberstellung des Verkehrswertes des dienstbarkeitsberechtigten Grundstückes vor und nach dem Entzug der Dienstbarkeit ergebe (sogenannte Differenzmethode). Neben diesem Minderwert seien allfällige weitere Nachteile zu ersetzen, die sich nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge als Folge der Enteignung voraussehen liessen (Art. 19 Bst. c EntG); zudem seien an die Minderwertentschädigung allfällige besondere Vorteile, welche dem Enteigneten durch das Unternehmen des Enteigners erwüchsen, anzurechnen (vgl. Art. 22 Abs. 1 EntG; zum Ganzen: BGE 94 I 286 E. 3a; BGE 106 Ib 381 E. 2b; BGE 122 II 246 E. 4; bezüglich der zwangsweisen Auferlegung einer Servitut vgl. auch BGE 103 Ib 91 E. 3b; BGE 106 Ib 241 E. 3; BGE 114 Ib 321 E. 3; BGE 129 II 420 E. 3.1.1; BGE 131 II 458 E. 3.3; BGE 134 II 49 E. 11).

7.4 Die Vorinstanz hat im Rahmen der Berechnung der Enteignungsentschädigung für die Beschwerdeführerin in einem ersten Schritt den objektiven Wert des dienstbarkeitsbelasteten Grundstückes GB-Nr. 618 im Jahre 1995 (inkl. Badehaus, Badesteg, Bepflanzung, Kinderspielplatz, Rasenplatz sowie Einzäunung, abzüglich des vom Beschwerdegegner im Jahre 1990 für das Grundstück bezahlten Kaufpreises sowie unter Annahme eines Bodenpreises von Fr. 300.-/m^2) auf Fr. 240'000.- geschätzt und anschliessend in Form einer subjektiven Komponente (aufgrund des "ideellen" Wertes des See-

zugangsrechtes für die achtzehn dienstbarkeitsberechtigten Grundeigentümer) 50 % des objektiven Wertes (d.h. Fr. 120'000.-) dazugeschlagen. Von dem so errechneten Wert (Fr. 360'000.-) hat sie in einem zweiten Schritt die eine Hälfte gleichmässig auf die insgesamt achtzehn grunddienstbarkeitsberechtigten Grundstücke (d.h. je Fr. 10'000.-), die andere Hälfte entsprechend ihrer jeweiligen Grösse und dem damit verbundenen möglichen Umfang der Ausnützung anteilsmässig auf sie aufgeteilt (d.h. Fr. 8'223.90 auf das Grundstück GB-Nr. 961 der Beschwerdeführerin) und gestützt darauf – nach erfolgter Verifizierung des Ergebnisses mittels Vergleich mit dem Kapitalwert einer Familiensaisonkarte im öffentlichen Seebad in Horw – für die Beschwerdeführerin eine Entschädigung im Umfang von insgesamt Fr. 18'223.90 festgesetzt.

7.5 Diese Berechnung beruht auf keiner anerkannten Schätzungsmethode und vermag nur bedingt zu überzeugen: Bewertungsobjekt im vorliegenden Verfahren ist eine Dienstbarkeit und – wie die Beschwerdeführerin mit Recht ausführt – nicht das mit dem Seezugangsrecht belastete Grundstück GB-Nr. 618. Die Vorinstanz hätte somit nicht vom objektiven bzw. subjektiven Wert dieser Parzelle für die Seezugangsberechtigten ausgehen dürfen, sondern vielmehr für die Ermittlung der bei der Beschwerdeführerin eingetretenen Vermögenseinbusse – mangels bestimmbaren Verkehrswertes des Seezugangsrechtes – die direkten Auswirkungen der Enteignung auf den Verkehrswert des dienstbarkeits*berechtigten* Grundstückes GB-Nr. 961 beurteilen müssen. Diese lässt sich jedoch – in Übereinstimmung mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung – einzig anhand der Differenzmethode, d.h. durch Vergleich des Verkehrswertes des Grundstückes GB-Nr. 961 mit und ohne Seezugangsrecht korrekt bestimmen. Unter diesen Vorzeichen kann aber die von der Vorinstanz gewählte Berechnungsart höchstens hilfsweise zur Verifizierung des durch die Differenzmethode gewonnenen Ergebnisses beigezogen werden. Ausser Frage steht dabei, dass der neu gestützt auf den im Oktober 2005 massgebenden Bodenpreis zu berechnende Gesamtwert der Dienstbarkeiten – entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin – unter achtzehn und nicht unter elf dienstbarkeitsberechtigte Grundstücke aufzuteilen ist, hat doch der Beschwerdegegner nicht zugunsten der übrigen Dienstbarkeitsberechtigten auf die Ausrichtung einer Entschädigung für den Verlust des Seezugangsrechtes seiner sieben berechtigten Grundstücke verzichtet.

7.6 Anzufügen bleibt, dass sich die von der Beschwerdeführerin eingebrachte hedonische Methode für die Bewertung einer Dienstbarkeit wenig eignet: Bei diesem Schätzungsverfahren werden die preisbestimmenden Eigenschaften einer Liegenschaft unter Berücksichtigung zahlreicher Vergleichsobjekte, die auf dem freien Markt gehandelt worden sind, durch ein statistisches Verfahren ermittelt und quantifiziert; sind die Preise der Merkmale bekannt, können sie für die Bewertung weiterer Liegenschaften eingesetzt werden (vgl. BGE 134 II 49 E. 16.1). Bei (spezifischen) Dienstbarkeiten fehlen jedoch gerade aussagekräftige Vergleichszahlen. Ob sich die Vorinstanz bei der Bewertung des Grundstückes GB-Nr. 961 mit und ohne Seezugangsrecht – wie von der Beschwerdeführerin weiter vorgeschlagen – der Methode der Ertragswertberechnung oder eines anderen anerkannten Schätzungsmodells (bspw. einer blossen Realwertberechnung oder einer Kombination der Methoden von Ertragswert- und Realwertermittlung [vgl. HESS/WEIBEL, a.a.O., N. 101 zu Art. 19]) bedienen sollte, wird ihrem Ermessen, welches sie im Rahmen der erneuten Entscheidfindung pflichtgemäss auszuüben haben wird (vgl. hierzu E. 8 nachfolgend), anheimgestellt. Unabdingbare Voraussetzung wird jedoch sein, dass die von ihr gewählte Methode wissenschaftlichen Anforderungen genügt und im konkreten Einzelfall als geeignet und angemessen erscheint (vgl. BGE 134 II 49 E. 16.4).

7.7 Schliesslich ist noch zu untersuchen, ob bei der Entschädigungsbemessung allfällige Zuschläge bzw. Abzüge vorzunehmen sind. Vorliegend entfällt die Prüfung der Möglichkeit einer besseren Verwendung der Parzelle GB-Nr. 961 (vgl. Art. 20 Abs. 1 EntG), gleichen sich doch bei der Ermittlung ihres Verkehrswertes (mit und ohne Seezugangsrecht) aufgrund der Differenzmethode etwaige Zuschläge gegenseitig aus. Nicht anzurechnen an die Minderwertentschädigung ist weiter die Wertsteigerung, welche die Liegenschaft der Beschwerdeführerin nach Abschluss der Bauarbeiten durch die Überdachung der A2 erfahren hat, kommt diese doch allen Grundeigentümern in E._____ zugute und bewirkt keinen Sondervorteil (vgl. Art. 22 Abs. 1 EntG*;* HÄNNI, a.a.O., S. 647; HESS/WEIBEL, a.a.O., N. 4 zu Art. 22; BGE 122 II 246 E. 4c; BGE 134 II 49 E. 12*)*. Zu berücksichtigen sein wird hingegen die bevorzugte Stellung der Beschwerdeführerin bzw. ihres Ehemannes bei der Miete eines Bootsliegeplatzes (vgl. bereits E. 5.4.3.2). Soweit die Beschwerdeführerin zusätzlich als Inkonvenienz den Minderwert geltend macht, den sie beim beabsichtigten Verkauf ihrer Liegenschaft auf dem Verkaufspreis

voraussichtlich erleiden wird, ist ihr entgegenzuhalten, dass die Inkonvenienzen gemäss Art. 19 Bst. c EntG nicht den auf den Sachwert entfallenden, sondern einzig den dem Enteigneten als Folge der Enteignung in seinem übrigen Vermögen entstehenden Schaden erfassen (vgl. HESS/WEIBEL, a.a.O., N. 196 zu Art. 19). Ein allfälliger Verlust auf dem Verkaufspreis wird folglich bereits durch die (auf den Schätzungszeitpunkt) zu errechnende Minderwertentschädigung gemäss Art. 19 Bst. b EntG abgegolten.

8.
Die Beschwerdeführerin stellt den Antrag, dass das Bundesverwaltungsgericht angesichts der bereits eingetretenen Rechtsverzögerung durch die Vorinstanz selber eine Schätzung des Verkehrswertes der Parzelle GB-Nr. 961 mit und ohne Seezugangsrecht in Auftrag gebe und gestützt darauf die Höhe der Entschädigung neu festlege.

8.1 Die Beschwerde ans Bundesverwaltungsgericht ist grundsätzlich reformatorisch ausgestaltet, d.h. das Gericht entscheidet in der Regel bei mindestens teilweiser Gutheissung der Begehren in der Sache selbst. Nur ausnahmsweise kassiert es die angefochtene Verfügung und weist die Sache mit verbindlichen Weisungen zu neuem Entscheid an die Vorinstanz zurück (vgl. Art. 61 Abs. 1 VwVG). Differenziert ist die Praxis bei mangelhafter Abklärung des Sachverhaltes durch die Vorinstanz: Ob diesfalls die Entscheidreife durch die Vorinstanz oder durch die Rechtsmittelinstanz herbeizuführen ist, stellt insbesondere eine Frage der Abwägung nach Gesichtspunkten der Prozessökonomie dar. Lässt sich das Versäumte nicht ohne eine aufwändigere Beweiserhebung nachholen, ist die Sache mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurückzuweisen, denn diese ist mit den Verhältnissen besser vertraut und darum in der Regel besser in der Lage, die erforderlichen Abklärungen durchzuführen; zudem bleibt der betroffenen Partei der doppelte Instanzenzug erhalten. Stellt sich sogar heraus, dass der rechtserhebliche Sachverhalt von der Vorinstanz klar unrichtig oder unvollständig festgestellt und somit Art. 49 Bst. b VwVG schwerwiegend verletzt wurde, ist die Rückweisung unumgänglich (MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.a.O., S. 179 f. Rz. 3.193 ff.; vgl. auch PHILIPPE WEISSENBERGER, in: Praxiskommentar VwVG, a.a.O., Art. 61 N 15 ff.; bzgl. des – allerdings nicht vorbehaltlosen – weiten Ermessensspielraums der Beschwerdeinstanz bei der Beantwortung der Frage, ob sie selber die nötigen Instruktionen vornehmen oder die

Akten zur weiteren Abklärung an die Vorinstanz zurückweisen will vgl. BGE 131 V 407 E. 2.1.1).

8.2 Vorliegend hat die Vorinstanz einen falschen Schätzungszeitpunkt angenommen (vgl. E. 6 ff. hiervor), die Vorzugsstellung der Beschwerdeführerin bzw. ihres Ehemannes bei der Miete eines Bootsliegeplatzes nicht berücksichtigt (vgl. E. 5.4.3.2 und E. 7.7) und generell bei der Entschädigungsberechnung ein in methodischer Hinsicht unzulässiges Vorgehen gewählt (vgl. E. 7 ff. hiervor). Unter diesen Umständen kann es jedoch nicht Aufgabe des Bundesverwaltungsgerichtes sein, anstelle der Vorinstanz den Sachverhalt und mit ihm die Entschädigungshöhe mittels Einholen eines Verkehrswertgutachtens korrekt und vollständig zu ermitteln. Zwar kann das Bundesverwaltungsgericht im Einzelfall Mitglieder der Oberschätzungskommission als Sachverständige beiziehen (Art. 82 Abs. 1 EntG). Diese Kommission ist jedoch kein Gremium, das als solches Gutachten erstatten würde, sondern besteht vielmehr aus einer Reihe von Fachleuten aus verschiedenen Berufen, die vom Bundesverwaltungsgericht nach Bedarf zur fachtechnischen Beratung beigezogen werden können (vgl. für das Bundesgericht: BGE 128 II 74 E. 3; BGE 134 II 49 E. 15.5; BGE 134 II 176 E. 11.1; BGE 134 II 182 E. 11.1). Zudem gilt es zu berücksichtigen, dass der Rechtsmittelweg bei einem reformatorischen Entscheid des Bundesverwaltungsgerichtes in unzulässiger Weise verkürzt würde. Es obliegt daher der Vorinstanz als mit den Verhältnissen vor Ort besser vertrauten Fachbehörde, die Entschädigungshöhe im Rahmen verbindlicher Weisungen des Bundesverwaltungsgerichtes (vgl. hierzu E. 12) neu zu berechnen.

9.

Gemäss Art. 76 Abs. 1 EntG kann der Enteigner jederzeit verlangen, dass er zur Besitzergreifung oder zur Ausübung des Rechts schon vor der Bezahlung der Entschädigung ermächtigt werde, wenn er nachweist, dass dem Unternehmen sonst bedeutende Nachteile entstünden (zum Verzicht auf diesen Nachweis beim Bau von Nationalstrassen vgl. aArt. 39 Abs. 3 des Bundesgesetzes vom 8. März 1960 über die Nationalstrassen [NSG, AS 1960 525]). Über das Gesuch entscheidet der Präsident der Schätzungskommission frühestens in der Einigungsverhandlung, in jedem Fall nach Anhören des Enteigneten, nötigenfalls nach einem besonderen Augenschein; die Mitglieder der Schätzungskommission zieht er bei, wenn er dies für notwendig erachtet oder wenn eine Partei es verlangt (Art. 76 Abs. 2 EntG).

Vorliegend hat der Beschwerdegegner mit seinen Eingaben vom 9. bzw. 16. November 1995 ein Gesuch um vorzeitige Besitzeinweisung in das Seezugangsrecht auf der Parzelle GB-Nr. 618 sowie in das Fusswegrecht auf der Parzelle GB-Nr. 1005 gestellt, ohne dass die Vorinstanz – zumindest soweit aus den Vorakten ersichtlich – über diese beiden Gesuche jemals befunden hätte. Auch geht aus den Vorakten nicht hervor, dass sämtliche Parteien einer Verschiebung des Schätzungsverfahrens bis nach Fertigstellung des Werkes ausdrücklich zugestimmt (vgl. Art. 57 EntG) oder sich gegen eine vorzeitige Besitzeinweisung nicht zur Wehr gesetzt hätten (vgl. Protokoll der Einigungsverhandlung vom 25. April 1996, Ziff. VI., wonach mindestens ein Enteigneter gegen die vorzeitige Besitzeinweisung opponierte). Wenn dem wirklich so wäre, hätte der Beschwerdegegner widerrechtlich gehandelt, indem er von den enteigneten Rechten in unzulässiger Weise *vor* Ausrichtung einer Entschädigung bzw. *vor* Beurteilung seines Gesuches Besitz ergriffen hätte. Bei dieser Sachlage könnte das Bundesverwaltungsgericht aber nur noch die Rechtswidrigkeit feststellen, ist doch das öffentliche Werk bereits seit geraumer Zeit ausgeführt und das Bundesverwaltungsgericht somit vor vollendete Tatsachen gestellt. Dessen ungeachtet ist in Anwendung von Art. 76 Abs. 5 EntG der Tag der *tatsächlichen* Besitzergreifung der beiden dienstbarkeitsbelasteten Grundstücke durch den Beschwerdegegner als massgebendes Datum für den Beginn des Zinsenlaufes anzusehen. Dieser wurde in Ziff. 2 des Rechtsspruches des Entscheides vom 10. August 2009 – von der Beschwerdeführerin unangefochten – auf den 1. Januar 1996 festgelegt und anschliessend eine zeitlich gestaffelte Verzinsung mit unterschiedlichen Zinssätzen vorgenommen. Diese Modalitäten haben auch für die neu zu errechnende Entschädigung zu gelten. Soweit die Beschwerdeführerin einen Verspätungsschaden und einen Verzugszins geltend macht, werden diese bereits durch den Zins gemäss Ziff. 2 des Rechtsspruches des angefochtenen Entscheides abgegolten.

10.
Die Beschwerdeführerin ersucht weiter um eine angemessene Erhöhung der Parteientschädigung im vorinstanzlichen Verfahren.

10.1 Gemäss Art. 115 Abs. 1 EntG hat der Enteigner für die notwendigen aussergerichtlichen Kosten des Enteigneten im Einsprache-, Einigungs- und Schätzungsverfahren eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen. Werden die Begehren des Enteigneten ganz

oder zum grösseren Teil abgewiesen, so kann von der Zusprechung einer Parteientschädigung ganz oder teilweise abgesehen werden (Art. 115 Abs. 2 EntG). In analoger Anwendung der Verordnung vom 10. September 1969 über Kosten und Entschädigungen im Verwaltungsverfahren (SR 172.041.0) hat die Partei, welche Anspruch auf eine Parteientschädigung erhebt, der Behörde vor deren Entscheid eine detaillierte Kostennote einzureichen; reicht sie die Kostennote nicht rechtzeitig ein, so setzt die Behörde die Parteientschädigung von Amtes wegen und nach Ermessen fest (vgl. Art. 8 Abs. 1). Die Parteientschädigung umfasst die Kosten der Vertretung (beinhaltend das Anwaltshonorar oder die Vergütung für eine nichtanwaltliche berufsmässige Vertretung sowie den Auslagenersatz) und allfällige weitere notwendige Auslagen (beinhaltend die Spesen, soweit sie 100 Franken übersteigen, sowie den Verdienstausfall, soweit er einen Tagesverdienst übersteigt und die Partei in bescheidenen finanziellen Verhältnissen lebt) [vgl. Art. 8 Abs. 2 i.V.m. Art. 8, Art. 9 Abs. 1 sowie Art. 13 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2)]. Der Schätzungskommission steht bei der Festlegung der Parteientschädigung ein weiter Ermessensspielraum zu (vgl. HESS/WEIBEL, a.a.O., N. 4 zu Art. 115).

10.2 Vorliegend hat die Vorinstanz der Beschwerdeführerin im angefochtenen Entscheid (vgl. Ziff. 5 des Rechtsspruches) für ihre persönlichen Aufwendungen und Auslagen – mangels eingereichter Kostennote – pauschal eine Parteientschädigung von Fr. 500.- zugesprochen und es bestehen keinerlei Anzeichen dafür, dass sie ihr Ermessen nicht pflichtgemäss ausgeübt hätte: Die Beschwerdeführerin hat sich im vorinstanzlichen Verfahren nicht berufsmässig vertreten, sondern nur von Drittpersonen beraten bzw. von ihrem Ehemann beraten und verbeiständen lassen, so dass ihr die diesbezüglich geltend gemachten Kosten im Umfang von Fr. 3'100.- – soweit überhaupt zureichend belegt – nicht zu ersetzen sind (bzgl. der Nichtübernahme von Beratungskosten vgl. auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichtes A-7970/2007 vom 28. August 2008 E. 17). Gleiches gilt für die *vor* Einleitung des Enteignungsverfahrens (November 1995) im Zusammenhang mit dem Einspracheverfahren angefallenen Anwaltskosten (vgl. hierzu bereits den Einspracheentscheid des Regierungsrates des Kantons Luzern vom 25. März 1994, welcher von der Ausrichtung einer Parteientschädigung absah [Ziff. 2 des Dispositivs]). Die weiteren nicht ausgewiesenen Auslagen für Kopien und Telefonate sowie die

zusätzlichen Umtriebe der Beschwerdeführerin wiederum sind durch die Pauschalentschädigung zureichend abgegolten.

11.
Die Beschwerdeführerin beantragt die Erhebung verschiedener Beweismittel (Gutachten zum Quadratmeterpreis der Parzelle GB-Nr. 618 im Jahre 2008 sowie zum zukünftigen Minderwert der Parzelle GB-Nr. 961, Zeugeneinvernahme der anderen ehemaligen Seezugangsberechtigten sowie der ehemaligen Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin, Augenschein und Gutachten betreffend eines allfälligen Realersatzes sowie Gutachten zum Verkehrswert der Parzelle GB-Nr. 961 mit und ohne Seezugangsrecht).

11.1 Gemäss Art. 12 VwVG stellt die Behörde den Sachverhalt von Amtes wegen fest und bedient sich nötigenfalls verschiedener Beweismittel (Urkunden, Auskünfte der Parteien, Auskünfte oder Zeugnis von Drittpersonen, Augenschein oder Gutachten von Sachverständigen). Das Bundesverwaltungsgericht hat die von den Parteien angebotenen Beweismittel abzunehmen, wenn diese zur Abklärung des Sachverhaltes tauglich erscheinen (Art. 33 Abs. 1 VwVG). Bei der Beurteilung dieser Frage kommt der entscheidenden Instanz ein gewisser Ermessensspielraum zu. Das Gericht ist namentlich dann nicht gehalten, Beweise abzunehmen, wenn die zu beweisende Tatsache nicht entscheidwesentlich ist oder aufgrund der Akten oder anderer Beweismittel bereits als bewiesen gelten kann (MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.a.O., S. 159 Rz. 3.125). Die urteilende Behörde kann von einem beantragten Beweismittel dann absehen, wenn bereits Feststehendes bewiesen werden soll, wenn zum Voraus gewiss ist, dass der angebotene Beweis keine wesentlichen Erkenntnisse zu vermitteln vermag, oder wenn die verfügende Behörde den Sachverhalt aufgrund eigener Sachkunde ausreichend würdigen kann (sogenannte antizipierte Beweiswürdigung; ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Aufl., Zürich 1998, Rz. 320).

11.2 Vorliegend erübrigt sich die Erhebung von Beweismittel hinsichtlich eines allfälligen Realersatzes aufgrund dem verspäteten Vorbringen der entsprechenden Rüge (vgl. E. 1.3 hiervor). Gleiches gilt für die Beweismassnahmen zur Ermittlung des zukünftigen Minderwertes der Parzelle GB-Nr. 961 (vgl. E. 7.7 in fine) und der angefallenen Anwaltskosten im Einspracheverfahren (vgl. E. 10.2 hiervor). Was den

Umfang des Seezugangsrechtes anbelangt, ergeben sich die entscheidrelevanten Fakten bereits in zureichendem Masse aus den Akten. Auf das Einholen eines Verkehrswertgutachtens zur Parzelle GB-Nr. 961 mit und ohne Seezugangsrecht sowie eine sich auf den neuen Schätzungszeitpunkt abstützende Begutachtung der von der Vorinstanz bei ihrer Entschädigungsberechnung eingesetzten Werte kann schliesslich verzichtet werden, da die Sache ohnehin zu neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen ist (vgl. E. 8.2 hiervor).

12.
Gestützt auf vorstehende Erwägungen ist die Beschwerde folglich – soweit auf sie eingetreten werden kann (vgl. E. 1.3 hiervor) – gutzuheissen, Ziff. 1 des Rechtsspruches des angefochtenen Entscheides – soweit die Beschwerdeführerin betreffend – aufzuheben und eine Rechtsverzögerung festzustellen (vgl. E. 3.3 hiervor). Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen. Die Vorinstanz wird angewiesen, die Entschädigung für das enteignete Seezugangsrecht neu festzusetzen. Bei deren Ermittlung wird sie zu berücksichtigen haben, dass der durch die Enteignung bei der Beschwerdeführerin eingetretene Schaden der Differenz zwischen dem Verkehrswert des Grundstückes GB-Nr. 961 mit und ohne Seezugangsrecht am massgebenden Stichtag (20. Oktober 2005) entspricht (vgl. E. 6.8 sowie E. 7.5 hiervor), die beiden Verkehrswerte anhand einer anerkannten Bewertungsmethode zu berechnen sind (vgl. E. 7.6 hiervor) und die Vorzugsstellung der Beschwerdeführerin bzw. ihres Ehemannes bei der Miete eines Bootsliegeplatzes den Wert des Seezugangsrechtes mitbestimmt (vgl. E. 7.7 hiervor).

13.
Die Kosten des Verfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht, einschliesslich einer Parteientschädigung an den Enteigneten, trägt der Enteigner. Werden die Begehren des Enteigneten ganz oder zum grösseren Teil abgewiesen, so können die Kosten auch anders verteilt werden; unnötige Kosten trägt in jedem Fall, wer sie verursacht hat (Art. 116 Abs. 1 EntG). Dem Beschwerdegegner sind daher Verfahrenskosten im Umfang von Fr. 3'000.- aufzuerlegen und er hat der mehrheitlich obsiegenden Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung von Fr. 240.- (umfassend die ausgewiesenen Spesen) zu bezahlen. Nicht zu ersetzen sind – mangels berufsmässiger Vertretung vor dem Bundesverwaltungsgericht – die Aufwendungen des Ehemannes der Beschwerdeführerin sowie die Beratungskosten des bei-

gezogenen Rechtsanwaltes C._____ im Umfang von Fr. 5'380.- (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichtes A-7970/2007 vom 28. August 2008 E. 17).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird gutgeheissen, Ziff. 1 des Rechtsspruches des Entscheides der Vorinstanz vom 10. August 2009 wird – soweit die Beschwerdeführerin betreffend – aufgehoben und die Sache wird zur Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.
Es wird festgestellt, dass die Vorinstanz eine Rechtsverzögerung begangen hat. Diese wird der Aufsichtsdelegation ESchK des Bundesverwaltungsgerichtes zur Kenntnis gebracht.

3.
Die Verfahrenskosten von Fr. 3'000.- werden dem Beschwerdegegner auferlegt. Dieser Betrag ist innert 30 Tagen nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zu Gunsten der Gerichtskasse zu überweisen. Die Zustellung des Einzahlungsscheins erfolgt mit separater Post.

4.
Der Beschwerdegegner hat der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung im Umfang von Fr. 240.- nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zu bezahlen.

5.
Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
- den Beschwerdegegner (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Gerichtsurkunde)
- die Aufsichtsdelegation ESchK

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Die vorsitzende Richterin: Der Gerichtsschreiber:

Marianne Ryter Sauvant Lars Birgelen

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (vgl. Art. 42 BGG).

Versand: