

AG_GERICHTE AGVE 2014 28 vom 3. Mai 2014

AG Gerichte, 2014-05-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ag_gerichte_AGVE_2014_28

FR: AG_GERICHTE AGVE 2014 28 du 3 mai 2014

IT: AG_GERICHTE AGVE 2014 28 del 3 maggio 2014

Regeste

28 Nutzungsplanung; Besitzstandsgaranziezur kommunalen Nutzungsplanung abschliessend.stimmungen ist nicht zulässig.

Erwägungen

E. 28

Nutzungsplanung; Besitzstandsgarantie - Die kantonale Besitzstandsgarantie nach § 68 BauG ist im Verhältnis zur kommunalen Nutzungsplanung abschliessend. - Eine Erweiterung durch kommunale Nutzungs- oder Ausnahmebe- stimmungen ist nicht zulässig. - Präzisierung der Rechtsprechung Urteil des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 26. Mai 2014 in Sachen A. AG gegen Regierungsrat und Einwohnergemeinde B. (WBE.2011.301). Aus den Erwägungen 2.2. Zentrales Anliegen der Revision der Bau- und Nutzungsord- nung der Gemeinde B. war die Anpassung der überdimensionierten Dorfzone in eine kleinere Zentrumszone und die Schaffung neuer Wohn- und Arbeitszonen. Den Wohn- und Arbeitszonen WA 2 und WA 3 wurden diejenigen Gebiete zugeteilt, welche sich aufgrund ihrer Lage und des ortsbaulichen Zusammenhangs gut für eine ge- mischte Nutzung eignen und meistens über einen gewissen Anteil Gewerbe- und Dienstleistungsflächen bereits verfügen. Die Zuweisungen aus der früheren Dorfzone in die Zonen WA 2 und WA 3 führten dazu, dass verschiedene bestehende Betriebsge- bäude - auch jene der Beschwerdeführerin - nach den neuen Zonen- 2014 Obergericht, Abteilung Verwaltungsgericht 166 vorschritten für die Zonen WA 2 und WA 3 (§ 7 Abs. 1 und § 10 Abs. 1 BNO) nicht mehr zonenkonform sind. In diesen Zonen gelten neue Nutzungsvorschriften, insbesondere strengere Massvorschrif- ten. Im Rahmen des Einsprache- bzw. Einwendungsverfahrens wur- den eine Ergänzung der Bau- und Nutzungsordnung ausgearbeitet und Absatz 3 zu § 10 BNO eingefügt. Ziel der Ergänzung ist die Ver- meidung einer "Versteinerung" des Status quo aufgrund der Besitz- standsgarantie. Es sollen den Betroffenen Anreize gesetzt werden, "überdimensionierte" zonenwidrige Gebäude im Hinblick auf eine gesamthaft bessere Lösung zu verändern. Mit der neuen Bestimmung sollen die baulichen Möglichkeiten über das Mass der kantonalen Besitzstandsgarantie ausgeweitet werden. Diese Regelung soll insge- samt die Probleme bei der Erweiterung oder Veränderung altrechtli- cher Bauten entschärfen, weil damit die baulichen Möglichkeiten über die Besitzstandsgarantie hinaus erweitert werden. Die Entstehung der umstrittenen Regelung und die Planungsab- sicht zeigen, dass § 10 Abs. 3 BNO die kantonale Besitzstandsgaran- tie in einzelnen Punkten erweitern will. Die Parteien sind auch über- einstimmend der Auffassung, dass sich der Normgehalt der Bestim- mung in dieser Erweiterung erschöpft. 3. 3.1. Nutzungspläne sind für jedermann verbindlich (Art. 21 Abs. 1 RPG); die Verbindlichkeit wird durch das Baubewilligungsverfahren gewährleistet (Art. 22 Abs. 2 RPG). Ausnahmen von der Zonenkon- formität innerhalb der

Bauzonen erfordern eine Grundlage im kantonalen Gesetz (Art. 23 RPG). Letztere Bestimmung ist eine Verweisungsnorm und hat lediglich deklaratorische Bedeutung. Für die Gewährung von Ausnahmen von dieser Zonenkonformität wird von der Lehre eine eigentliche Ausnahmesituation verlangt und die Ausnahmebewilligung ist an relativ strikte Voraussetzungen zu knüpfen (BERNHARD W. ALDMANN / PETER H. ÄNNI, Handkommentar RPG, Bern 2006, Art. 23 N 3 mit Hinweisen). 2014 Bau-, Raumentwicklungs- und Umweltschutzrecht 167 3.2. Das kantonale Recht regelt die Voraussetzungen für die Ausnahmen in § 67 BauG und § 67a BauG. Letztere Bestimmung erleichtert Ausnahmebewilligungen im Unterabstand von Strassen und ist hier nicht einschlägig. § 67 Abs. 1 BauG erlaubt eine Ausnahmebewilligung von den kommunalen Nutzungsplänen und damit unter anderem auch vom Erfordernis der Zonenkonformität innerhalb der Bauzone. Eine Ausnahmebewilligung erfordert nicht nur eine Interessenabwägung, sondern setzt kumulativ das Vorliegen ausserordentlicher Verhältnisse und einer unzumutbaren Härte voraus (vgl. dazu AGVE 2006, S. 159, Erw. 2.4; ANDREAS B. AUMANN, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Aargau [Kommentar BauG], Bern 2013, § 67 N 1 ff.). Die Ausnahmebestimmungen regeln die Rechtsanwendung im Baubewilligungsverfahren und sind daher für das Planfestsetzungsverfahren nicht einschlägig. 3.3. Gemäss § 68 BauG dürfen rechtmässig erstellte Bauten und Anlagen, die den geltenden Plänen oder Vorschriften widersprechen, unterhalten und zeitgemäss erneuert werden, wobei die Nutzungsordnung für bestimmte Schutzzonen die zeitgemässe Erneuerung einschränken oder verbieten kann (Abs. 1 lit. a). Sie dürfen angemessen erweitert, umgebaut oder in ihrem Zweck geändert werden, wenn dadurch ihre Rechtswidrigkeit nicht wesentlich verstärkt wird und keine besonderen Nutzungsvorschriften entgegenstehen (Abs. 1 lit. b). Schliesslich erlaubt § 68 Abs. 1 lit. c BauG den Wiederaufbau von zonenwidrigen Bauten und Anlagen bei Zerstörung durch Brand oder andere Katastrophen, wenn an ihrer Nutzung ein ununterbrochenes Interesse besteht und keine überwiegenden Anliegen der Raumentwicklung entgegenstehen. Dieser Wiederaufbau wird vom Gesetz zugelassen, wenn die zerstörte Baute oder Anlage hinsichtlich Art, Umfang und Lage beibehalten wird. Eine Änderung ist dann zulässig, wenn damit der bisherige Zustand verbessert wird. Die Besitzstandsgarantie bezweckt den Schutz berechtigten Vertrauens in eine ursprünglich rechtmässige Nutzung, die im Laufe der Zeit rechtswidrig geworden ist (vgl. AGVE 1986, S. 301). Die Besitzstandsgarantie ermächtigt nicht dazu, anstelle der alten, freiwillig beseitigten eine neue, dem geltenden Recht erneut widersprechende Baute zu errichten; im Aargau gibt es kein Wiederaufbaurecht (vgl. AGVE 1983, S. 178). Der Wiederaufbau rechtswidriger Bauten ist ausschliesslich für den Fall der Zerstörung durch Brand und andere Katastrophen gestattet (§ 68 Abs. 1 lit. c BauG; vgl. auch VERENA S. OMMERHALDER FORESTIER, Kommentar BauG, § 68 N 25 f.; AGVE 2000, S. 253). Für verfallene, technisch abbruchreife Bauten besteht demnach keine Besitzstandsgarantie (ERICH Z. IMMERLIN, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Aargau, 2. Auflage, Aarau 1985, § 224 N 4d). Vorkehrungen, durch die praktisch ein Neubau anstelle des bestehenden Baus gesetzt wird, sind ebenfalls nicht erlaubt (vgl. AGVE 1992, S. 354; VGE III/25 vom 17. April 2013 [WBE.2012.68], Erw. II/4.2). Der Anwendungsbereich der Besitzstandsgarantie gemäss § 68 BauG liegt im Baubewilligungsverfahren. 3.4. 3.4.1. Für die Zone WA 3 gelten gemäss § 7 BNO folgende Nutzungs- und Bauvorschriften: (...) Nach dem Wortlaut entbindet die Ausnahmebestimmung in § 10 Abs. 3 BNO nur von der Einhaltung der

Nutzungsvorschriften in § 7 Abs. 1 BNO. Unberührt von der Ausnahmebestimmung bleiben die Bauvorschriften zu den Zonen WA 2 und WA 3 in den §§ 10 Abs. 1 BNO (Nutzungsart), 10 Abs. 2 BNO (Grenzabstand von 4 m für eingeschossige Gewerbebauten bis zu einer Gebäudehöhe von 4 m und einer Firsthöhe von 6 m) sowie die Grenzabstandsvorschriften in § 35 BNO. 3.4.2. (...) 3.4.3. Die Ausnahmebestimmung von § 10 Abs. 3 BNO bezieht sich nach Auffassung der Behörde primär auf die Gebäudelänge. Welche Auswirkungen die Erweiterung der Besitzstandsgarantie mit Bezug auf die übrigen Bauvorschriften in der Zone WA 3 hat, konnte auch 2014 Bau-, Raumentwicklungs- und Umweltschutzrecht 169 an der Augenscheinverhandlung nicht restlos geklärt werden. So blieben die zulässigen Abweichungen von der Ausnützungsziffer und bezüglich der Höhenvorschriften (§ 7 Abs. 1, § 10 Abs. 2 BNO) unklar. Die Vertreter der Gemeinde hielten dafür, dass in dieser Beziehung keine quantitativen Beschränkungen bestehen. Grundsätzlich begründe auch die 25 %-Regel der Rechtsprechung zur Besitzstandsgarantie keine bestimmte Grenze. Bei Zweckänderungen seien die (bundesrechtlichen) Bestimmungen zum Immissionsschutz relevant und beim Zonenzweck (§ 10 Abs. 1 BNO) bestimme sich die Besitzstandsgarantie ausschliesslich nach § 68 Abs. 1 lit. a BauG. Massgebend sei allein die Frage, ob der aktuelle Betrieb der Beschwerdeführerin als mässig störender Gewerbebetrieb zu qualifizieren ist. Zwar bestimmt Alinea 3 von § 10 Abs. 3 BNO, dass neue Rechtswidrigkeiten nicht zulässig sind, indessen muss aufgrund der erklärten Intentionen der Gemeinde und der Auffassung der Vorinstanz davon ausgegangen werden, dass "besitzstandsgeschützte" Ausnahmen über die kantonalen Grenzen hinaus im Baubewilligungsverfahren gewährt werden können. Massgebendes Kriterium bleibt nach Auffassung der Behörden einzig die "gesamthaft bessere Lösung, namentlich in architektonischer Hinsicht und bezüglich Ortsbild sowie nachbarschaftlicher Interessen". Am Beispiel der Gebäudelänge illustriert, könnte das Betriebsgebäude auf Parzelle 460 über die Parzellen 460 und 1832 bzw. 2212 und 2966 auf über 130 m hinaus erweitert werden, sofern dies zu einer gesamthaft besseren Lösung führen würde. Das bestehende Betriebsgebäude der Beschwerdeführerin auf Parzelle 461 weist aktuell eine Länge von rund 80 m auf. Allseits anerkannt ist, dass von den Grenzabstandsbestimmungen in § 35 BNO auch gemäss § 10 Abs. 3 BNO nicht abgewichen werden kann. § 10 Abs. 3 BNO will in Alinea 1 für Betriebsgebäude, die gegen § 7 Abs. 1 BNO verstossen, über die Besitzstandsgarantie gemäss § 68 Abs. 1 lit. b BauG hinaus, angemessene Erweiterungen und Umbauten sowie Zweckänderungen unabhängig von einer allfälligen Verstärkung der Rechtswidrigkeit zulassen, sofern die Veränd. 2014 Obergericht, Abteilung Verwaltungsgericht 170 derungen zu einer gesamthaft besseren Lösung - namentlich in architektonischer Hinsicht und bezüglich Ortsbild sowie nachbarschaftlicher Interessen - führen. Alinea 2 dieser BNO-Bestimmung erlaubt unter der Voraussetzung der gesamthaft besseren und zumutbaren Lösung und unter dem Vorbehalt allfällig notwendiger kantonalen Zustimmungen den Wiederaufbau am bestehenden Standort auch mit einer anderen Volumenverteilung. Die Bestimmung in Alinea 3 schliesst "neue Rechtswidrigkeiten" aus. Der materielle Gehalt dieses Verbots und sein Verhältnis zur Verstärkung der Rechtswidrigkeit gemäss § 68 BauG bei den Erweiterungen und beim Wiederaufbau eines Betriebsgebäudes sind nicht klar. 3.4.4. Bestehende Bauten, die bei ihrer Vollendung formell und materiell rechtmässig waren, stellen grundsätzlich einen abgeschlossenen verwaltungsrechtlichen Tatbestand dar (ZIMMERLIN, a.a.O., § 224 N 4a). Die Besitzstandsgarantie gemäss § 68 BauG schützt den Eigentümer rechtmässig erstellter Bauten und Anlagen (sog. "altrechtliche Bauten"), wenn

sie neuen Vorschriften und Plänen nicht mehr entsprechen (BGE 113 Ia 119, Erw. 2a; 109 Ib 116, Erw. 4; THIERRY T ANQUEREL, in: HEINZ A EMISEGGER / PIERRE M OOR / ALEXANDER RUCH / PIERRE T SCHANNEN [Hrsg.], Kommentar RPG, Zürich 2010, Art. 21 N 54 f.). Die Besitzstandsgarantie schützt nicht eine vorbestehende Nutzung an sich, auch nicht eine gewerbliche industrielle Nutzung, sondern die (vor-) bestehenden Investitionen in Bauten und Anlagen (vgl. BVR 2001, S. 125, Erw. 3). Die Besitzstandsgarantie (§ 68 BauG) erlaubt den (baulichen) Unterhalt und die zeitgemässe Erneuerung von rechtmässig erstellten Bauten und Anlagen, die den geltenden Plänen oder Vorschriften widersprechen. Solche Bauten dürfen ausserdem angemessen erweitert, umgebaut oder in ihrem Zweck geändert werden, wenn dadurch ihre Rechtswidrigkeit nicht wesentlich verstärkt wird und keine besonderen Nutzungsvorschriften entgegenstehen (§ 68 Abs. 1 lit. a und b BauG). Die kantonale Besitzstandsgarantie schützt das berechtigte Vertrauen in eine ursprünglich rechtmässige bauliche Nutzung, die im Laufe der Zeit infolge einer Rechtsänderung rechtswidrig geworden ist (vgl. VGE III/32 vom 25. Mai 2010 [WBE.2009.293], S. 6; 2014 Bau-, Raumentwicklungs- und Umweltschutzrecht 171 III/88 vom 18. November 2009 [WBE.2008.363], S. 7 f.; III/77 vom 15. September 2003 [BE.2003.00040], S. 12; III/73 vom 30. Mai 2000 [BE.1998.00317], S. 10; vgl. zum alten Recht AGVE 1990, S. 278 f.; 1986, S. 301; ZIMMERLIN, a.a.O., § 224 N 4a). Sinn und Zweck der Besitzstandsgarantie liegen somit darin, zwischen dem (privaten) Interesse am Schutz der im Vertrauen auf die Kontinuität der bisherigen Rechtsordnung getätigten Investitionen (Perpetuierung) und dem (öffentlichen) Interesse an der möglichst freien politisch-planerischen Gestaltung und baldigen Verwirklichung des neuen Rechts einen angemessenen Ausgleich zu finden (vgl. AGVE 1983, S. 178 f.). Einerseits soll dem Eigentümer die Weiternutzung im bisherigen Rahmen garantiert werden. Andererseits will der Gesetzgeber aber den faktischen Zustand mit der geltenden Rechtslage zur Deckung bringen. Das (Anpassungs-) Ziel soll (indirekt) dadurch erreicht werden, dass dem Eigentümer der normwidrigen Baute bestimmte Gestaltungsmöglichkeiten entzogen werden und insoweit die Baute für ihn uninteressant gemacht wird (AGVE 1996, S. 336; 1994, S. 419; 1989, S. 237). Die Wirkung der Besitzstandsgarantie besteht vor allem darin, dass der durch sie geschützten Altbaute der Weiterbestand in ihrer derzeitigen inneren und äusseren Gestaltung und mit ihrer bisherigen Zweckbestimmung gewährleistet ist, und zwar grundsätzlich ebenso lange wie bei einer baurechtskonformen Baute. Bauliche Änderungen, nicht aber Erweiterungen, sind in den positiv-rechtlichen Grenzen statthaft (Urteil des Bundesgerichts vom 9. Dezember 2010 [1C_258/2010], Erw. 2.7; ZIMMERLIN, a.a.O., § 224 N 5a). Die Besitzstandsgarantie ist damit eine Konkretisierung der Eigentumsgarantie (Art. 26 BV). Die Eigentumsgarantie schützt als Bestandesgarantie nur die rechtmässige Ausübung des Privateigentums. Sie gewährleistet das Eigentum innerhalb der Schranken, die ihm im öffentlichen Interesse durch die Rechtsordnung gezogen sind. Zu beachten sind namentlich die Anforderungen der Raumplanung (BGE 117 Ib 243, Erw. 3a mit Hinweisen). Die Baufreiheit und damit auch das Recht zur Erweiterung oder zum Ersatz einer Baute bestehen daher nur innerhalb der Vorschriften, die der Gesetzgeber über die Nutzung des Grundeigentums erlassen hat (Urteil des Bundesgerichts vom 2014 Obergericht, Abteilung Verwaltungsgericht 172 7. Juni 2005 [1A.289/2004], Erw. 2.1.1 mit Hinweis; vom 24. Februar 2012 [1C_388/2011], Erw. 3 zu VGE III/37 vom 4. Juli 2011 [WBE.2008.37]). 3.5. Die kantonalen Bestimmungen über die Besitzstandsgarantie sind im Verhältnis zu den Gemeinden abschliessend (AGVE 2000, S. 250, Erw. 2c mit Hinweisen; 1986, S. 243, Erw. 3b; 1983, S. 174, Erw. 3 mit Hinweisen auf unveröffentlichte

Entscheide). Sie erlauben den Gemeinden eine Einschränkung oder ein Verbot der zeitgemässen Erneuerung in Schutzzonen. Die kommunalen Nutzungsvorschriften können auch einer Erweiterung, einem Umbau oder einer Zweckänderung nur entgegenstehen. § 68 Abs. 1 BauG sieht keine Ausweitung des Schutzes von Bauten, die durch eine Rechtsänderung vorschriftswidrig geworden, durch die Gemeinden vor. In den AGVE 2009, S. 182 (Erw. 4.3.3), 2000, S. 250 und 1986, S. 248 wurde dieser Grundsatz mit Bezug auf die konkrete Nutzungsordnung relativiert. Die kantonale Besitzstandsgarantie beziehe sich bloss auf die allgemeine, unabhängig von der zonenmässigen Differenzierung geltende Ordnung. Die Befugnis der Gemeinden, in einzelnen Zonen Vorschriften für den Neubau und für bestehende Bauten zu erlassen, ändert an der abschliessenden kantonalen Kompetenz nichts. Im Einzelnen ergibt sich Folgendes: - In den publizierten Entscheiden wurde auf die unter dem früheren Baugesetz des Kantons Aargau vom 2. Februar 1971 (aBauG) geltende Bestimmung in § 130 Abs. 2 aBauG verwiesen, wonach die Gemeinden für Altstadtgebiete und alte Dorfkerne zusätzliche Vorschriften zur Erhaltung des Bestandes aufstellen können (vgl. dazu auch ZIMMERLIN, a.a.O., §§ 130 bis 133 N 2). Diese Regelung fehlt im neuen Baugesetz. Sie wurde entgegen der Auffassung der Gemeinde auch nicht durch § 40 Abs. 1 BauG oder § 13 Abs. 2 bis BauG ersetzt. Diese beiden Bestimmungen befassen sich mit Vorgaben für die Nutzungsplanung: § 40 Abs. 1 BauG hinsichtlich des Ortsbildschutzes und § 13 Abs. 2 bis BauG mit Bezug auf die Siedlungsqualität und Siedlungsentwicklung. Diese Planungsvorschriften bilden aber keine gesetzliche Grundlage, um die kantonale Besitzstandsgarantie in der kommunalen Nutzungsordnung zu ergänzen oder auszuweiten. 2014 Bau-, Raumentwicklungs- und Umweltschutzrecht 173 - Schon der Wortlaut von § 68 Abs. 1 lit. a BauG schliesst eine kommunale Erweiterung der Besitzstandsgarantie aus: Nur die Einschränkung oder ein Verbot in kommunalen Nutzungsordnungen für bestimmte Schutzzonen ist vorgesehen. Auch § 68 Abs. 1 lit. b BauG erlaubt die angemessene Erweiterung und den Umbau oder die Zweckänderung bestehender Bauten und Anlagen nur dann, wenn solchen Vorhaben keine besonderen kommunalen Nutzungsvorschriften entgegenstehen. - § 40 Abs. 1 BauG enthält klarerweise einen Auftrag, die Ortsbilder mit Massnahmen der Nutzungsplanung zu schützen (vgl. BGE 135 II 209; AGVE 2013, S. 173; ERICA HÄUPTLI-SCHWALLER, Kommentar BauG, § 40 N 81). § 13 Abs. 2 bis BauG betrifft ebenfalls die Planungspflicht in der kommunalen Raumentwicklung. Planungsvorschriften über die zulässige Zonennutzung haben zwar Auswirkungen auf den Inhalt und den Umfang der kantonalen Besitzstandsgarantie, da sie die Zonenkonformität umschreiben. Das bedeutet aber umgekehrt nicht, dass § 40 BauG eine gesetzliche Grundlage ist, welche den Gemeinden erlaubt, die kantonale Besitzstandsregelung auszudehnen. - Die erwähnten Urteile und weitere Entscheide des Verwaltungsgerichts zur Besitzstandsgarantie ergingen in Baubewilligungsverfahren und betreffen die Zonenkonformität industrieller und gewerblicher (Alt-) Bauten in Kern- und Dorfzonen (vgl. auch VGE III/88 vom 18. November 2009 [WBE.2008.363], Erw. II/4.3; III/59 vom

E. 31

August 2006 [WBE.2005.59], Erw. II/5.4.2). Diese Rechtsprechung gewährt im Rahmen der kantonalen Besitzstandsgarantie einzelnen Bauten eine Sonderstellung im Hinblick auf eine Erhaltung von Industrie- und Gewerbebetrieben. Eine Erweiterung der besitzstandsgeschützten Bauten ist bei einem überwiegenden öffentlichen Interesse und unter restriktiven Voraussetzungen möglich, soweit keine Verstärkung der Rechtswidrigkeit vorliegt (vgl. AGVE 2009, S. 182, Erw. 4.3.4). Die Zonenkonformität

muss auf der Grundlage der kommunalen Zonen- und Bauvorschriften geprüft werden. Der Umkehrschluss, dass die Gemeinden in ihrer Nutzungsordnung die kantonale Besitzstandsgarantie erweitern können, ist demgegenüber unzulässig. Nichts anderes ergibt sich im Übrigen aus der von den Be- schwerdegegnern angeführten Literatur. W ALTER H ALLER und P ETER K ARLEN beziehen sich auf die zürcherische Regelung, wonach in Kernzo- nen der Umbau und Ersatz baurechtswidriger Bauten planungsrechtlich 2014 Obergericht, Abteilung Verwaltungsgericht 174 abweichend geregelt werden können (W ALTER H ALLER /P ETER K ARLEN , Raumplanungs-, Bau- und Umweltrecht, 3. Auflage, Zürich 1999, Rz. 820; vgl. dazu auch R UDOLF K APPELER , Die baurechtliche Regelung bestehen- der Gebäude, Zürich 2001, Rz. 643 und hinten Erw. 3.6). Die Grundsätze der Besitzstandsgarantie sind von den Pla- nungskompetenzen der Gemeinde zu unterscheiden. Eine kommu- nale Kompetenz zur ergänzenden Rechtsetzung zu § 68 BauG kann aus der Rechtsprechung zur Dynamisierung der Besitzstandsgarantie für gewerbliche und industrielle Bauten nicht abgeleitet werden (a.A. S OMMERHALDER F ORESTIER , Kommentar BauG, § 68 N 8 ff. und N 40). Ohnehin kann die Rechtsprechung den Gemeinden keine Ge- setzgebungskompetenzen übertragen. 3.6. Im Baugesetz fehlt eine Kompetenz- oder Delegationsnorm, welche den Gemeinden erlauben würde, die kantonale Besitz- standsgarantie zu erweitern. § 164a BauG erlaubt dem Regierungsrat, Ausführungsvorschriften zum kantonalen Baugesetz zu erlassen. Nach § 68 BauG besteht - wie erwähnt (vgl. vorne Erw. 3.5) - nur die Möglichkeit, in der Nutzungsordnung den Anwendungsbereich der kantonalen Besitzstandsgarantie einzuschränken. Das Baubewilligungsverfahren dient der Abklärung und Prü- fung, ob Bauvorhaben den Ordnungsvorschriften der Nutzungspla- nung und -ordnung entsprechen. Es hat die einzelfallweise Planver- wirklichung zum Gegenstand (BGE 116 Ib 50, Erw. 3a), ist aber nicht geeignet, selbständige Planungsentscheide hervorzubringen. Das Baubewilligungsverfahren verfügt weder über das erforderliche Instrumentarium noch die demokratische Legitimität, einen Nutzungsplan zu ändern oder zu ergänzen (vgl. Urteil des Bundesge- richts vom 11. Juni 2012 [1C_7/2012], Erw. 2.3, in: ZBl 114/2013, S. 281). Die Entscheidungszuständigkeiten gelten nicht nur für Aus- nahmebewilligungen ausserhalb der Bauzone (vgl. dazu A RNOLD M ARTI , Die Planungspflicht für grössere Vorhaben ausserhalb der Bauzonen, in: ZBl 106/2005, S. 367 f.), sondern auch für das Baube- willigungsverfahren für Ausnahmen innerhalb der Bauzone (vgl. T SCHANNEN , Kommentar RPG, Art. 2 N 27 und 30). 2014 Bau-, Raumentwicklungs- und Umweltschutzrecht 175 Eine andere gesetzliche Regelung gilt im Kanton Bern und im Kanton Zürich. Nach Art. 3 Abs. 4 des bernischen Baugesetzes kön- nen die Gemeinden die Besitzstandsgarantie für besondere Fälle re- geln (vgl. A LDO Z AUGG /P ETER L UDWIG , Baugesetz des Kantons Bern vom 9. Juni 1985, 3. Aufl., Bern 2007, Art. 3 N 8). Im Kanton Zürich besteht für Nutzungsbestimmungen in Kern- und Quartierer- haltungszonen ein Vorbehalt zugunsten kommunaler Sondervor- schriften (K ONRAD W ILLI , Die Besitzstandsgarantie für vorschrifts- widrige Bauten und Anlagen innerhalb der Bauzonen, Zürcher Studien zum öffentlichen Recht, Band 158, Zürich 2003, S. 81 mit Hinweisen). 3.7. Mit der Feststellung, dass das kantonale Baugesetz die Erweite- rung der kantonalen Besitzstandsgarantie durch kommunale Nutzungsvorschriften nicht nur grundsätzlich, sondern generell aus- schliesst, verliert § 10 Abs. 3 BNO die gesetzliche Grundlage, auf die sich die Gemeinde stützt. Der materielle Gehalt der massgebenden Bauvorschriften für besitzstandsgeschützte Betriebsgebäude in den Zonen WA 2 und WA 3 wird erst im Baubewilligungsverfahren vom Gemeinderat und gestützt auf ein Gutachten

festgelegt. Aus dem Wortlaut von § 10 Abs. 3 BNO lässt sich daher nicht mit genügender Bestimmtheit entnehmen, bis zu welcher Grenze und in welchem Umfang die Besitzstandsgarantie gemäss § 68 BauG ausgeweitet und die Rechtswidrigkeit verstärkt werden darf (vgl. vorne Erw. 3.4.3 und 3.4.4). Eine solche Regelung ist mit § 68 lit. b BauG auch materiell nicht vereinbar. 3.8. Als Zwischenergebnis ist daher festzuhalten, dass die von der Gemeinde in § 10 Abs. 3 BNO gewählte Regelung der Veränderung und für den Wiederaufbau bestehender grosser Gebäudevolumen mangels kompetenzgemässer Rechtsgrundlagen und wegen Verletzung von § 68 BauG nicht rechtmässig ist.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.