

# **BGer 1C\_278/2018 vom 20. Februar 2019**

Bundesgericht, 2019-02-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1C\\_278\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_278_2018)

FR: TF 1C\_278/2018 du 20 février 2019

IT: TF 1C\_278/2018 del 20 febbraio 2019

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gegen den angefochtenen Entscheid steht die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nach Art. 82 lit. a BGG zur Verfügung. Die Beschwerdeführerin hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen. Sie ist Eigentümerin der Parzelle Nr. 113, die mit dem Fachmarktcenter Näfels überbaut ist und sich auf der gegenüberliegenden Strassenseite im Westen des Überbauungsplangebiets befindet. Sie ist deshalb durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung ( Art. 89 Abs. 1 BGG ). Auf ihre Beschwerde ist grundsätzlich einzutreten.

### **E. 1.2**

Unzulässig ist der Antrag der Beschwerdeführerin, auch den Beschluss der Gemeindeversammlung Glarus-Nord vom 19. Juni 2015 sowie den Genehmigungsentscheid des DBU vom 24. Juli 2017 aufzuheben. Diese sind durch das Urteil des Verwaltungsgerichts ersetzt worden (Devolutiveffekt) und gelten als inhaltlich mitangefochten ( BGE 136 II 539 E. 1.2 S. 543; 134 II 142 E. 1.4 S. 144; je mit Hinweis).

### **E. 2.1**

Die Beschwerdeführerin rügt, es sei nicht ersichtlich, ob vor Erlass des Überbauungsplans ein Mitwirkungsverfahren gemäss Art. 4 RPG (SR 700) durchgeführt worden sei. Das Raumentwicklungs- und Baugesetz des Kantons Glarus vom 2. Mai 2010 (RBG; GS VII B/1/1) sehe ein solches nicht vor. Würden die Mindestanforderungen von Art. 4 RPG nicht eingehalten, sei der Planbeschluss nichtig. Das Verwaltungsgericht hätte diesen Mangel von Amtes wegen feststellen müssen.

### **E. 2.2**

Das DBU, die Gemeinde und die Beschwerdegegnerin weisen in ihren Vernehmlassungen darauf hin, dass das Mitwirkungsverfahren in Art. 7 RBG vorgesehen sei. Für den Überbauungsplan Feld sei es im kantonalen Amtsblatt vom 31. Januar 2013 angekündigt worden. Die Interessierten hätten in der Folge bis zum 20. Februar 2013 Gelegenheit gehabt, ihre Anliegen der Gemeinde mitzuteilen und am Verfahren mitzuwirken.

### **E. 2.3**

Ein Blick ins Gesetz und in die Akten bestätigt die Ausführungen des DBU. Die Rüge erweist sich deshalb als unbegründet.

### **E. 3.1**

Die Beschwerdeführerin ist der Auffassung, das Verwaltungsgericht habe seine Kognition beschränkt und dadurch Art. 33 Abs. 3 lit. b RPG verletzt. Das DBU habe den

Überbauungsplan nicht auf seine Angemessenheit überprüft, weshalb das Verwaltungsgericht dies zwingend hätte tun müssen. Dieses habe jedoch lediglich festgestellt, die Beurteilung seiner Vorinstanzen sei "zumindest vertretbar".

### **E. 3.2**

Gemäss Art. 33 Abs. 3 lit. b RPG gewährleistet das kantonale Recht die volle Überprüfung durch wenigstens eine (richterliche oder nichtrichterliche) Beschwerdebehörde in Bezug auf Nutzungspläne, die sich auf dieses Gesetz und seine kantonalen und eidgenössischen Ausführungsbestimmungen stützen (vgl. auch Abs. 2 von Art. 33 RPG). Dazu gehören auch Sondernutzungspläne wie der vorliegend in Frage stehende Überbauungsplan (BGE 111 Ib 9 E. 3 S. 12 f. mit Hinweisen).

### **E. 3.3**

Die Beschwerdebehörden müssen indessen auch bei der vollen Überprüfung gemäss Art. 33 Abs. 3 lit. b RPG den Handlungsspielraum, welcher das Gesetz der Verwaltung einräumt, respektieren (vgl. in Bezug auf die Rechtsweggarantie gemäss Art. 29a BV : BGE 137 I 235 E. 2.5 S. 239 ff. mit Hinweisen). Die Beschwerdebehörde hat im Auge zu behalten, dass sie Rechtsmittel- und nicht Planungsinstanz ist, dies insbesondere, wenn es um lokale Angelegenheiten geht (BGE 127 II 238 E. 3b/aa S. 242; vgl. ferner BGE 140 I 326 E. 7.3 S. 336; je mit Hinweisen). Zudem hat sie bei ihrer Prüfung die Gemeindeautonomie zu respektieren (Art. 50 Abs. 1 BV ; zur Publ. vorgesehene Urteil 1C\_358/2017 vom 5. September 2018 E. 3 mit Hinweisen). Die nach Art. 33 Abs. 3 lit. b RPG zur Prüfung der Angemessenheit berufene Beschwerdebehörde hat sich aus diesen Gründen im Rahmen ihrer Kognition Zurückhaltung aufzuerlegen (zum Ganzen: Urteil 1C\_97/2014 vom 9. Februar 2015 E. 3.3 mit Hinweisen).

### **E. 3.4**

Zu untersuchen ist, ob das Verwaltungsgericht oder das DBU eine Prüfung im beschriebenen Umfang vorgenommen hat. Dabei ist zu berücksichtigen, dass der Gemeinde Glarus Nord beim Erlass eines Überbauungsplans Autonomie zukommt (Art. 119 KV/GL [SR 131.217]; Art. 15 RBG).

### **E. 3.5**

Das Verwaltungsgericht legte eingangs seiner Erwägungen dar, mit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde könne gemäss Art. 107 Abs. 2 des Gesetzes des Kantons Glarus vom 4. Mai 1986 über die Verwaltungsrechtspflege (Verwaltungsrechtspflegegesetz; GS III G/1) Unangemessenheit nur ausnahmsweise geltend gemacht werden, wobei kein solcher Ausnahmefall gegeben sei. Zudem hielt es abschliessend fest, die Beurteilung der Vorinstanzen, die den strittigen Überbauungsplan als besonders gute Lösung und damit mit kommunalem und kantonalem Recht vereinbar erachteten, sei zumindest vertretbar.

Aus den weiteren Ausführungen des Verwaltungsgerichts geht jedoch hervor, dass es über eine blosser Rechts- oder Willkürkontrolle hinausgegangen ist. So setzte es sich detailliert mit der Frage, ob mit dem Überbauungsplan gesamthaft ein ortsbaulich und architektonisch besseres Ergebnis verwirklicht wird und dies im öffentlichen Interesse liegt, auseinander (Art. 23 Abs. 4 RBG). Es kam nach Hinweis auf das Ziel des verdichteten Bauens und nach Abwägung der ortsbaulichen und architektonischen Gesichtspunkte vorbehaltlos zum Schluss, die Auffassung, dass es sich um einen sehr wertvollen Beitrag zur

Siedlungsgestaltung in Glarus Nord handle, vermöge zu überzeugen. Weitere in diesem Rahmen zu berücksichtigende Argumente der Beschwerdeführerin verwarf es ebenso kategorisch. Insbesondere hielt es fest, eine bessere Erschliessungslösung sei nicht ersichtlich und der Charakter der Wohnzone werde gewahrt.

Diese Erwägungen entsprechen einer mit der erforderlichen Zurückhaltung vorgenommenen Prüfung der Angemessenheit des Überbauungsplans und sind mit Art. 33 Abs. 3 lit. b RPG vereinbar. Das Verwaltungsgericht hat somit entgegen einer missverständlichen Formulierung eine Prüfung im bundesrechtlich vorgeschriebenen Umfang vorgenommen.

#### **E. 4**

Die Beschwerdeführerin rügt eine Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör ( Art. 29 Abs. 2 BV ). Sie behauptet, das Verwaltungsgericht habe keinen Augenschein vorgenommen, obwohl sie einen solchen beantragt habe. Aus ihrer Replik im vorinstanzlichen Verfahren ergibt sich in dieser Hinsicht, dass sie mehrfach topografische Webdienste als Beweisofferten angab (unter anderem <https://map.geo.gl.ch>) und dahinter notierte: "Einsicht [neue Zeile] von Amtes wegen [neue Zeile] Augenschein". Ob das Verwaltungsgericht dies im Sinne einer alternativen Beweisofferte dahingehend verstehen durfte, dass die Einsicht in die zitierten Webdienste ausreichend sei, ist fraglich, kann aus den nachfolgenden Erwägungen jedoch offen bleiben.

#### **E. 5.1**

Die Beschwerdeführerin weist darauf hin, dass sie im vorinstanzlichen Verfahren geltend gemacht habe, das DBU habe seinen Entscheid auf Unterlagen gestützt, die ihr nicht bekannt seien, namentlich die Protokolle der Gestaltungskommission vom 30. Oktober 2012 und der Begleitgruppe vom 9. Januar 2013. Sie habe den Beizug sämtlicher fallrelevanter Unterlagen beantragt. Das Verwaltungsgericht habe sich mit ihrem Antrag nicht befasst. Zwar habe es inhaltlich der Auffassung der Gestaltungskommission grossen Wert beigemessen, doch habe es diese lediglich indirekt zitiert, gestützt auf die Angaben im Mitwirkungsbericht des DBU vom 17. April 2013. Dies sei unhaltbar und verletze das rechtliche Gehör.

#### **E. 5.2**

Das DBU hält dem entgegen, es habe das Protokoll der Gestaltungskommission vom 30. Oktober 2012 dem Verwaltungsgericht als Akten-Nr. 433-3, act. 6, eingereicht. Es sei jedoch der Vollständigkeit halber darauf hinzuweisen, dass das Datum nicht eindeutig angegeben sei. Als Datum im Briefkopf sei der 12. November 2012, als Sitzungsdatum der 30. Oktober 2012 und als Dokumentendatum der 2. Februar 2017 aufgeführt.

Die Gemeinde legt dar, es sei nicht davon auszugehen, dass in den Protokollen der Gestaltungskommission vom 30. Oktober 2012 und der Begleitgruppe vom 9. Januar 2013 etwas aufgeführt sei, was zu einem anderen Ergebnis geführt hätte.

#### **E. 5.3.1**

Es ist zutreffend, dass das Verwaltungsgericht den Antrag der Beschwerdeführerin nicht behandelte. Ebenfalls ist zutreffend, dass es erwog, der Beurteilung der Gestaltungskommission als Fachbehörde komme erhebliches Gewicht zu (angefochtener Entscheid, E. 5.3 am Ende). Aus seinen Erwägungen geht zudem hervor, dass es sich insofern nicht direkt auf ein Dokument der Gestaltungskommission stützte, sondern auf den

Mitwirkungsbericht des DBU vom 17. April 2013.

### **E. 5.3.2**

Den Darlegungen des DBU ist entgegenzuhalten, dass an der von ihm bezeichneten Stelle (Akten-Nr. 433-3, act. 6) nicht das von der Beschwerdeführerin erwähnte Protokoll zu finden ist, sondern ein Protokollauszug der Sitzung der Gestaltungskommission vom 2. Februar 2017, worin die Kommission von den Änderungen am Überbauungsplan Kenntnis nimmt und festhält, diese seien ohne Einfluss auf ihre positive Beurteilung. Hätte dem Verwaltungsgericht das Protokoll vom 30. Oktober 2012 tatsächlich vorgelegen, hätte es sich nicht auf den Mitwirkungsbericht des DBU vom 17. April 2013 zu stützen brauchen.

### **E. 5.3.3**

Zwar hat das DBU im bundesgerichtlichen Verfahren das Protokoll der Gestaltungskommission vom 30. Oktober 2012 eingereicht und ergibt sich daraus, dass der Mitbericht vom 17. April 2013 die Auffassung der Gestaltungskommission in den wesentlichen Punkten getreu wiedergibt. Es handelt sich jedoch nicht um eine vollständige Wiedergabe, zudem wurde der Text umstrukturiert. Unter diesen Umständen kann nicht gesagt werden, dass sich eine Auseinandersetzung des Verwaltungsgerichts mit dem Antrag der Beschwerdeführerin erübrigte, weil ihm stillschweigend entsprochen worden wäre. Da das Verwaltungsgericht das Protokoll nicht beizog, war die Beschwerdeführerin zudem ausser Stande, auf dem Wege der Akteneinsicht einen Vergleich mit dem Mitbericht vom 17. April 2013 vorzunehmen und allfällige Diskrepanzen zu rügen. Hinzu kommt, dass sich das Verwaltungsgericht auch nicht mit dem Antrag auf Beizug des Protokolls der Begleitgruppe vom 9. Januar 2013 auseinandersetzte. Dazu hat sich im bundesgerichtlichen Verfahren keiner der Verfahrensbeteiligten konkret geäußert. Es ist nicht Aufgabe des Bundesgerichts, nach der Bedeutung dieses Protokolls zu forschen. Der angefochtene Entscheid verletzt aus diesen Gründen den Anspruch auf rechtliches Gehör ( BGE 143 III 65 E. 5.2 S. 70 f. mit Hinweisen) und ist aufzuheben.

### **E. 6**

Die Beschwerde ist gutzuheissen und der angefochtene Entscheid aufzuheben. Die Sache ist zur Gewährung des rechtlichen Gehörs und neuer Beurteilung an das Verwaltungsgericht zurückzuweisen. Damit erübrigt sich, auf die weiteren Rügen der Beschwerdeführerin einzugehen.

Bei diesem Verfahrensausgang sind die Gerichtskosten der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Die Beschwerdegegnerin hat der Beschwerdeführerin eine angemessene Parteientschädigung zuzusprechen ( Art. 68 Abs. 1-3 BGG ).

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