

BGer 1C 428/2021 vom 28. Februar 2022

Bundesgericht, 2022-02-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_428_2021

FR: TF 1C 428/2021 du 28 février 2022

IT: TF 1C 428/2021 del 28 febbraio 2022

Regeste

Bau- und Planungsrecht (Änderung der Baubewilligung) | Raumplanung und öffentliches Baurecht

Erwägungen

E. 1

Gegen den kantonal letztinstanzlichen Endentscheid des Kantonsgerichts steht grundsätzlich die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht offen (Art. 82 lit. a, 86 Abs. 1 lit. d und 90 BGG). Die Beschwerdeführerin, deren Gesuch um Anpassung der Parkgebühren abgewiesen wurde, ist zur Beschwerde legitimiert (Art. 89 Abs. 1 BGG). Auf die rechtzeitig erhobene Beschwerde (Art. 100 Abs. 1 BGG) ist daher einzutreten.

E. 1.1

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann insbesondere die Verletzung von Bundesrecht - einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens - gerügt werden (Art. 95 lit. a BGG). Das Bundesgericht wendet das Bundesrecht grundsätzlich von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Die Verletzung von Grundrechten (einschliesslich die willkürliche Anwendung von kantonalem Recht) prüft es dagegen nur insoweit, als eine solche Rüge in der Beschwerde vorgebracht und genügend begründet worden ist (Art. 106 Abs. 2 BGG); hierfür gelten qualifizierte Begründungsanforderungen (BGE 133 II 249 E. 1.4.2 S. 254 mit Hinweisen).

E. 1.2

Das Bundesgericht ist an den von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt gebunden, soweit dieser nicht offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Artikel 95 BGG beruht (Art. 105 und Art. 97 Abs. 1 BGG). Neue Tatsachen und Beweismittel können nur so weit vorgebracht werden, als erst der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt (Art. 99 Abs. 1 BGG).

E. 2

Das Kantonsgericht qualifizierte den Entscheid der Gemeinde Ebikon vom 7. April 2020 als Nichteintretensentscheid: Die Gemeinde habe einzig entschieden, dass keine Gründe vorlägen, die es ihr erlaubten, auf die rechtskräftige Baubewilligung vom 6. September 2007 zurückzukommen. Die Prüfung des Gerichts beschränke sich daher auf die Frage, ob ein Sachentscheid getroffen werden müsse oder nicht; eine materielle Beurteilung habe von vornherein zu unterbleiben. Streitgegenstand sei auch nicht die Vereinbarung EbiSquare, sondern nur die Frage, ob die Gemeinde zu Recht oder Unrecht auf das Gesuch um Wiedererwägung der Baubewilligung nicht eingetreten sei. Es könne daher offenbleiben, ob

es sich bei der Vereinbarung um einen verwaltungsrechtlichen Vertrag handle, der nach § 162 Abs. 1 lit. a des kantonalen Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRG; SRL Nr. 40) der verwaltungsgerichtlichen Klage zugänglich sei, und ob die Voraussetzungen für eine Vereinbarungsänderung erfüllt seien. Die Baubewilligung sei formell rechtskräftig geworden und bleibe gültig, sofern sie nicht durch spätere Verfügungen widerrufen werde. § 116 VRG lasse unter bestimmten Voraussetzungen die Wiedererwägung bzw. den Widerruf ursprünglich unrichtiger Verfügungen zu. Aus Art. 29 Abs. 1 und 2 BV ergebe sich zudem ein verfassungsrechtlicher Minimalanspruch auf Wiedererwägung, wenn es sich um eine Dauerverfügung handle und sich die Umstände seit dem ersten Entscheid wesentlich geändert hätten. Dies sei vorliegend nicht der Fall.

E. 3

Die Beschwerdeführerin rügt zunächst eine Rechtsverweigerung (Art. 29 Abs. 1 BV), eine Verweigerung des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV) und eine Verletzung der Rechtsweggarantie (Art. 29a BV) : Das Kantonsgericht habe die zentrale Frage, ob sie Anspruch auf eine Anpassung der Vereinbarung EbiSquare habe, nicht beantwortet, sondern sich damit begnügt, einen Anspruch auf Anpassung der Baubewilligung zu verneinen. Der Gemeinderat habe den Antrag auf Anpassung der Vereinbarung abgewiesen und damit einen materiellen Entscheid getroffen. Die vom Kantonsgericht vorgenommene Uminterpretation in einen Nichteintretensentscheid beruhe auf einer offensichtlich unrichtigen Sachverhaltsfeststellung: Die Beschwerdeführerin habe nicht um Anpassung der Baubewilligung, sondern um die Anpassung der Vereinbarung EbiSquare ersucht. Aufgrund des dynamischen Verweises der Baubewilligung auf die Vereinbarung sei auch keine Anpassung der Baubewilligung erforderlich. Der kantonsgerichtliche Entscheid sei somit auch nicht nachvollziehbar, d.h. willkürlich.

E. 3.1

Die Gemeinde erwog in ihrem Entscheid vom 7. April 2020, dass die Vereinbarung EbiSquare einen integrierenden Bestandteil der Baubewilligung bilde. Für die Beurteilung, ob eine wesentliche Änderung der tatsächlichen Verhältnisse vorliege, erachtete sie den Zeitraum zwischen der Erteilung der Baubewilligung (2007) und dem Eingang des Gesuchs um Änderung der Gebührenstruktur (2019) als massgeblich, d.h. sie stellte nicht auf den Abschluss der Vereinbarung EbiSquare und deren Ergänzung ab. Die Gemeinde verneinte eine Änderung, weil bereits bei Erteilung der Baubewilligung die Tarife der umliegenden Einkaufszentren bekannt gewesen seien, und die Erwartung anderer Fahrtenzahlen nicht genüge, um eine Änderung der tatsächlichen Verhältnisse zu begründen. Aus diesen Erwägungen, welche an die Baubewilligung und die ihr zugrunde liegenden Verhältnisse anknüpfen, durfte das Kantonsgericht willkürfrei schliessen, dass die Gemeinde die Anpassung der Baubewilligung geprüft und das Vorliegen von Rückkommensgründen verneint hatte. Ein derartiger Entscheid ist rechtlich als Nichteintreten auf ein Wiedererwägungs- bzw. Anpassungsgesuch zu qualifizieren (vgl. z.B. BGE 136 II 177 E. 2.1; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl., Bern 2014, § 31 N. 31).

E. 4

Die Beschwerdeführerin macht weiter geltend, bei einer derartigen Interpretation wäre der Entscheid der Gemeinde nichtig oder jedenfalls aufzuheben gewesen, weil sie (die Beschwerdeführerin) kein Gesuch um Änderung der Baubewilligung gestellt, sondern

einzig die Anpassung der Vereinbarung beantragt habe.

E. 4.1

Dies trifft grundsätzlich zu: In ihrem Gesuch vom 6. August 2019 stellte die Beschwerdeführerin Antrag auf Herabsetzung der Parkgebühren, gestützt auf die Anpassungsklausel in Ziff. IV/2 der Vereinbarung EbiSquare. Sie vertrat die Auffassung, die Baubewilligung verweise integral auf die Vereinbarung EbiSquare, so dass allfällige Anpassungen der Vertragsbestimmungen, ähnlich wie bei einer dynamischen Verweisung, eo ipso eine Anpassung der Auflagen der Baubewilligung zur Folge hätten, ohne dass es hierfür einer förmlichen Verfügung des Gemeinderates bedürfe (so das dem Gesuch beigelegte Rechtsgutachten vom 12. März 2019, Rz. 15). Die Gemeinde hielt denn auch in ihrem Entscheid einleitend fest, die Gesuchstellerin sei der Auffassung, dass es für die Anpassung der Gebührenstruktur genüge, die Vereinbarung EbiSquare anzupassen; ein Baubewilligungsverfahren oder der Einbezug weiterer Parteien, insbesondere des VCS, sei aus Sicht der Gesuchstellerin nicht nötig.

E. 4.2

Die Gemeinde folgte dieser Rechtsauffassung jedoch nicht; insbesondere erachtete sie eine Anpassung der Gebührenstruktur ohne Einbezug des VCS als Verstoß gegen Treu und Glauben, weil dieser seine Einsprache im damaligen Bebauungsplanverfahren aufgrund der Vereinbarung EbiSquare zurückgezogen und im Baubewilligungsverfahren keine weitere Einsprache erhoben habe. Das Kantonsgericht hielt seinerseits fest, die Baubewilligung sei rechtsbeständig geworden und könne daher nicht voraussetzungslos aufgehoben oder geändert werden. Der Grundsatz der Rechtssicherheit stehe einer Anpassung der Baubewilligung entgegen, sofern sich weder die Sach- noch die Rechtslage in rechtserheblicher Weise geändert habe; überdies müsse auch der Vertrauensschutz beachtet werden.

E. 4.3

Diese Erwägungen entsprechen der bundesgerichtlichen Rechtsprechung: Danach darf die Wiedererwägung nicht dazu dienen, rechtskräftige Entscheide immer wieder infrage zu stellen oder die Fristen für die Ergreifung von Rechtsmitteln zu umgehen (vgl. BGE 136 II 177 E. 2.1; Urteile 2C_141/2021 vom 13. April 2021 E. 2.1; 2C_663/2020 vom 2. März 2021 E. 3.4). Eine formell rechtskräftige Verfügung darf nicht widerrufen werden, wenn das Interesse am Vertrauensschutz überwiegt (vgl. BGE 144 III 285 E. 3.5 mit Hinweisen). Diese Grundsätze stehen einer formlosen Anpassung der rechtskräftigen Baubewilligung durch übereinstimmende Willenserklärung der Beschwerdeführerin und der Gemeinde, ohne förmliche Änderung der Baubewilligung und ohne den Einbezug interessierter Dritter (hier insbesondere des VCS), diametral entgegen. Es erscheint daher fragwürdig, ob eine "dynamische Verweisung" der Baubewilligung auf eine vertragliche Regelung überhaupt möglich ist. Jedenfalls aber ist nicht willkürlich, die Anpassung der Vereinbarung den (formellen und materiellen) Voraussetzungen für die nachträgliche Anpassung der Baubewilligung zu unterstellen, sofern damit im Ergebnis eine Änderung der Baubewilligung angestrebt wird. Vorliegend ging aus dem Gesuch der Beschwerdeführerin hervor, dass sie mit der Anpassung der Vereinbarung unmittelbar eine Herabsetzung der Parkgebühren herbeiführen wollte, und zwar mit sofortiger Wirkung, d.h. ohne zuvor noch ein Baubewilligungsverfahren durchlaufen zu müssen. Insofern durfte die Gemeinde bzw. das Kantonsgericht das Gesuch willkürfrei als solches um Anpassung der Baubewilligung

entgegennehmen und prüfen, ob ausreichende Gründe für ein Rückkommen auf die Baubewilligung vorliegen.

E. 4.4

Unbegründet ist auch die Rüge, die Gemeinde hätte keine förmliche beschwerdefähige Verfügung erlassen dürfen, weil die Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 31. März 2020 keine solche verlangt habe: In diesem Schreiben wurde das Gesuch um Anpassung der Gebührenstruktur nicht zurückgenommen, sondern aufrechterhalten. Die Gemeinde war daher berechtigt, wenn nicht sogar verpflichtet, darüber verbindlich, d.h. in Form einer Verfügung, zu entscheiden.

E. 5

Eventualiter macht die Beschwerdeführerin geltend, die tatsächlichen Verhältnisse hätten sich wesentlich verändert, weshalb sie Anspruch auf die materielle Prüfung ihres Gesuchs habe. Der Nichteintretensentscheid der Gemeinde und seine Bestätigung durch das Kantonsgericht verletze daher Art. 29 Abs. 1 und 2 BV ; verletzt sei überdies Art. 29a BV , weil das Kantonsgericht seine Prüfungspflicht in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht in unzulässiger Weise eingeschränkt habe.

E. 5.1

Das Bundesgericht hat in einer weit zurückreichenden Praxis aus Art. 4 aBV unter qualifizierten Voraussetzungen einen Anspruch auf Wiedererwägung oder Revision abgeleitet (vgl. BGE 109 Ib 246 E. 4 S. 250 ff.; 113 Ia 146 E. 3a S. 151 f.; je mit Hinweisen). Diese Rechtsprechung ist unter der neuen Bundesverfassung weitergeführt worden. Ein entsprechender Anspruch ergibt sich nunmehr aus Art. 29 Abs. 1 BV (vgl. BGE 136 II 177 E. 2.1 S. 181; 130 IV 72 E. 2.2 S. 74 ; 127 I 133 E. 6 S. 137). Ein Anspruch auf Neubefassung wegen einer wesentlichen Änderung der rechtserheblichen Sachumstände besteht praxismässig nur, wenn die geltend gemachten Veränderungen geeignet sind, zu einem anderen Resultat zu führen; gestützt auf die neuen Elemente muss für die betroffene Person ein günstigeres Ergebnis ernsthaft in Betracht fallen (BGE 136 II 177 E. 2.2.1 S. 181; Urteil 2C_572/2020 vom 22. Oktober 2020 E. 3.2 mit Hinweisen). Ob dies der Fall ist, prüft das Bundesgericht grundsätzlich frei. Allerdings ist es grundsätzlich an die Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz gebunden (vgl. oben, E. 1.2). Die Auslegung und Anwendung von kantonalem bzw. kommunalem Recht prüft es i.d.R. nur unter Willkürgesichtspunkten; gleiches gilt für die Auslegung des kommunalen Bebauungsplans bzw. der Baubewilligung.

E. 5.2

Die Beschwerdeführerin macht zunächst geltend, die festgelegten Fahrtenkontingente seien seit Eröffnung der Mall im November 2017 massiv unterschritten worden; das Kontingent 2019 sei z.B. nur zu 56 % ausgeschöpft worden. Dies stelle eine wesentliche tatsächliche Änderung dar, weil die vereinbarte Parkplatzbewirtschaftung einzig dazu gedient habe, eine Überschreitung der zulässigen Fahrtenzahlen zu verhindern. Dies lasse sich sowohl der Vereinbarung als auch Ziff. 4 der Baubewilligung entnehmen. Auch in der Grundsatzvereinbarung von 2016 werde die Parkgebühr als Massnahme zur Einhaltung der festgesetzten Fahrtenkontingente bezeichnet. Aufgrund der heutigen Verhältnissen sei die Parkgebühr nicht mehr oder jedenfalls nicht mehr in der ursprünglich vereinbarten Höhe erforderlich. Sie stelle vielmehr eine unverhältnismässige und damit verfassungsrechtlich nicht zulässige Eigentumsbeschränkung dar (Art. 26 und Art. 36 Abs. 3 BV).

E. 5.3

Das Kantonsgericht erwog, bei den vereinbarten Fahrtenkontingenten handle es sich nicht um angestrebte Zielwerte, sondern um maximal zulässige Fahrtenzahlen, die nicht überschritten werden dürften. Dies sei schon bei Abschluss der Vereinbarung bekannt gewesen. Um der Überschreitung dieser Kontingente zu begegnen, stünden verschiedene Massnahmen zur Verfügung, bis hin zu Strafzahlungen. Rechtmässig sei jede Fahrtenauslastung, die sich innerhalb des festgesetzten Kontingents bewege, d.h. der rechtmässige Zustand werde auch dann eingehalten, wenn weniger Fahrten verzeichnet würden, als maximal erlaubt seien. Das Nichterreichen der maximal zulässigen Fahrtenzahl stelle daher keine wesentliche Änderung der Sachlage dar und berechtige nicht zu einer Reduktion der Mindestparkgebühren. Würde der Argumentation der Beschwerdeführerin gefolgt, müsste die Mindestparkgebühr bei steigender Fahrtenzahl bzw. spätestens bei Erreichen der Fahrtenkontingente wieder auf Fr. 2.-- festgesetzt werden. Dies wäre unzweckmässig und widerspräche der Rechtssicherheit, würde dadurch doch ein dynamisches Gebührensystem entstehen, das sich laufend nach der Fahrtenzahl verändere. Im Übrigen wäre die Beschwerdeführerin kaum bereit, die einmal herabgesetzten Gebühren wieder anzuheben. Diese habe noch im Jahr 2016 die auf 15 Jahre angelegte Grundsatzvereinbarung mit der Gemeinde Ebikon sowie weiteren Beteiligten unterzeichnet, worin sie sich verpflichtet habe, eine Einstiegsarkgebühr von Fr. 2.-- zu erheben. Unter diesem Gesichtspunkt verhalte sich die Beschwerdeführerin widersprüchlich, wenn sie nun eine Anpassung der Mindestparkgebühr erreichen wolle.

E. 5.4

Die Gemeinde Ebikon bestreitet in ihrer Vernehmlassung die Darstellung der Beschwerdeführerin, wonach die Mindestparkgebühr einzig der Einhaltung der festgesetzten Fahrkontingente diene. Mit ihr solle vielmehr eine Lenkungswirkung erzielt werden, weg vom motorisierten Individualverkehr und hin zum öffentlichen Verkehr und zum Langsamverkehr (Velo, Fussgänger). Die Tatsache, dass die tatsächlichen Fahrten bislang unter den maximalen Zahlen lagen, stelle somit keine Veränderung der massgebenden Verhältnisse dar, sondern lediglich eine Abweichung von den Erwartungen der Beschwerdeführerin, die nicht massgeblich seien.

E. 6

Die Auslegung der Baubewilligung durch das Kantonsgericht, namentlich zum Zweck der darin festgelegten Parkgebühren, lässt keine Willkür erkennen: Ziff. 4 der Baubewilligung sieht lediglich vor, dass die Vereinbarung EbiSquare im Bauentscheid als integrierender Bestandteil zu erklären und zur Einhaltung zu überbinden sei. In der Vereinbarung wird die Parkplatzbewirtschaftung, zusammen mit dem Fahrtenmodell, als Mittel zur Begrenzung des motorisierten Individualverkehrs genannt (Ziff. II.1). Speziell zur Parkplatzbewirtschaftung wird in Ziff. III.3 ausgeführt, diese sei so auszugestalten, dass sie das vom Betreiber angestrebte Betriebskonzept von möglichst langen Aufenthaltszeiten der einzelnen Benutzer unterstütze und keinen Anreiz für unberechtigte Benutzer darstelle; ab der ersten Minute sei eine Gebühr für eine Mindestparkdauer von einer Stunde von Fr. 2.-- zu erheben; der Tarif sei degressiv auszugestalten, in dem Sinne, dass eine längere Parkdauer verhältnismässig günstiger sei als das Kurzparkieren. Die Gesamtanzahl Fahrten wird in diesem Zusammenhang nicht genannt; dies spricht für die Darstellung der Gemeinde, wonach die Parkraumbewirtschaftung neben dem Fahrtenmodell eine eigenständige Verpflichtung darstellte. Dafür spricht auch die Systematik: Sowohl in der

Vereinbarung EbiSquare wie auch im Reglement des Bebauungsplans werden das Fahrtenmodell und die Parkplatzbewirtschaftung in gesonderten Abschnitten geregelt (Ziff. III.2 und III.3 der Vereinbarung; § 19 und §§ 20 ff. Reglement). Zwar werden Änderungen bei den Parkgebühren als eine von mehreren Massnahmen bei Überschreitung der maximalen Fahrtenzahlen genannt (Ziff. III.2.8). Die Pflicht zur Parkplatzbewirtschaftung besteht jedoch grundsätzlich unabhängig von der Gesamtanzahl Fahrten. Aus der Grundsatzvereinbarung (2016) ergibt sich nichts anderes. Diese hatte die optimale Erschliessung der Mall durch den ÖV und einen dafür zu leistenden Infrastrukturbeitrag der Beschwerdeführerin zum Gegenstand. Vorgesehen wurde u.a. eine Verdichtung des Bus- und S-Bahn-Takts sowie die Verlängerung der Trolleybuslinie Nr. 1 ab dem Bahnhof Ebikon. Die dafür erforderlichen, erheblichen Investitionen sprechen für die Interpretation des Kantonsgerichts und der Gemeinde, wonach ein möglichst hoher Anteil von ÖV und Langsamverkehr angestrebt wurde, und es nicht einzig um die Einhaltung der maximalen Fahrtenzahlen ging. Dient die streitige Parkgebühr somit, nach der willkürfreien Auslegung der Vorinstanzen, nicht einzig der Einhaltung der Fahrtenzahlen, sondern soll sie generell eine Lenkungswirkung zu Gunsten des öffentlichen Verkehrs und des Langsamverkehrs bewirken, so stellt die Nichtausschöpfung der maximalen Fahrtenzahlen seit der Eröffnung der Mall in den Jahren 2018 und 2019 keine wesentliche Änderung der tatsächlichen Verhältnisse dar, die ein Rückkommen auf die rechtskräftige Baubewilligung rechtfertigen würde. Die Gemeinde Ebikon war daher verfassungsrechtlich nicht verpflichtet, auf das Anpassungsgesuch einzutreten. Gleiches gilt für die von der Beschwerdeführerin gerügte Ungleichbehandlung gegenüber anderen Betrieben, die keine oder tiefere Mindest-Parkgebühren einzuhalten haben. Gemeinde und Kantonsgericht haben festgestellt, dass die Unterschiede schon bei Erteilung der Baubewilligung bzw. bei der Inbetriebnahme des Parkhauses der Mall bestanden, weshalb sich die Verhältnisse nicht wesentlich geändert hätten. Dies wird von der Beschwerdeführerin nicht substantiiert bestritten.

E. 7

Ist der Nichteintretensentscheid der Gemeinde von Bundesrechts wegen nicht zu beanstanden, erübrigt sich die materiell-rechtliche Prüfung. Es ist daher insbesondere nicht zu prüfen, ob die bestehende, rechtskräftige Baubewilligung und die darin enthaltene Verpflichtung, eine Parkgebühr von mindestens Fr. 2.-- für die erste Stunde zu erheben, verhältnismässig ist und ob sie mit dem Rechtsgleichheitsgebot bzw. dem Gebot der Gleichbehandlung der Gewerbetreibenden vereinbar ist.

E. 8

Die Beschwerdeführerin rügt eventualiter, das Kantonsgericht sei willkürlich auf ihre verwaltungsgerichtliche Klage nicht eingetreten. Die Beschwerdeführerin hat jedoch mit Eingabe vom 28. April 2020 in der Hauptsache "Beschwerde" und nur eventualiter verwaltungsgerichtliche Klage erhoben. Sie führte damals selbst aus, das verwaltungsgerichtliche Klageverfahren sei nach § 163 VRG subsidiär; für den Fall, dass das angerufene Gericht zum Schluss gelangen sollte, der Vorinstanz stehe keine Befugnis zur Regelung des in Frage stehenden Rechtsverhältnisses durch eine Verfügung zu, sei die Eingabe als verwaltungsrechtliche Klage entgegenzunehmen. Da das Kantonsgericht auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde eingetreten ist und überdies zum Ergebnis kam, die Gemeinde sei befugt gewesen, einen Nichteintretensentscheid zu fällen, d.h. eine Verfügung zu erlassen, war es nicht verpflichtet, auf das Eventualbegehren einzugehen. Erst recht liegt keine Willkür vor.

E. 9

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die Beschwerdeführerin kostenpflichtig (Art. 66 BGG) und hat keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 68 BGG).

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