

# **BGer 1P.640/2006 vom 29. Mai 2007**

Bundesgericht, 2007-05-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1P.640\\_2006](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1P.640_2006)

FR: TF 1P.640/2006 du 29 mai 2007

IT: TF 1P.640/2006 del 29 maggio 2007

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Am 1. Januar 2007 ist das Bundesgesetz über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG; SR 173.110) in Kraft getreten. Der angefochtene Entscheid ist am 25. August 2006 ergangen, mithin noch unter der Geltung des Bundesrechtspflegegesetzes vom 16. Dezember 1943 (OG). Gemäss Art. 132 Abs. 1 BGG richten sich die Beschwerdeverfahren nach den Bestimmungen des OG.

#### **E. 1.1**

Die Beschwerden betreffen denselben Sachverhalt und beinhalten weitgehend identische Rügen. Es rechtfertigt sich, die Verfahren zu vereinigen.

#### **E. 1.2**

Das angefochtene Urteil ist ein kantonal letztinstanzlicher, auf kantonales Recht gestützter Entscheid, gegen den die staatsrechtliche Beschwerde zulässig ist ( Art. 84 Abs. 2 und Art. 86 Abs. 1 OG ). Eine Gemeinde kann sich mit staatsrechtlicher Beschwerde dagegen wehren, dass sie als Trägerin hoheitlicher Gewalt in ihrer nach kantonalem Recht gewährleisteten Autonomie verletzt wird ( Art. 50 Abs. 1 und Art. 189 Abs. 1 lit. b BV ; Art. 88 OG ); ob ihr im betreffenden Bereich Autonomie zusteht, ist nicht eine Frage des Eintretens, sondern der materiellrechtlichen Beurteilung ( BGE 129 I 410 E. 1.1 S. 412, mit Hinweisen). Im Rahmen einer Autonomiebeschwerde kann die Gemeinde auch eine Verletzung anderer Verfassungsgrundsätze rügen, soweit deren Verletzung mit dem streitigen Eingriff in die Autonomie in engem Zusammenhang steht ( BGE 129 I 313 E. 4.1 S. 319 ; 128 I 3 E. 2b S. 9; 116 Ia 52 E. 2 S. 54; 113 Ia 336 E. 1a S. 338; 110 Ia 197 E. 2b S. 200; 108 Ia 82 E. 1b S. 85, je mit Hinweisen; Markus Dill, Die staatsrechtliche Beschwerde wegen Verletzung der Gemeindeautonomie, Bern 1996, S. 116 f.). Die Stadt Schaffhausen, deren Baubewilligung von den Rechtsmittelinstanzen aufgehoben wurde, ist darum grundsätzlich zur Erhebung der staatsrechtlichen Beschwerde legitimiert.

Die Mitglieder der Baugesellschaft "Geisshof" sind als bauwillige Eigentümer ebenfalls zur Erhebung der staatsrechtlichen Beschwerde legitimiert ( Art. 88 OG ).

#### **E. 1.3**

Die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass, weshalb auf die beiden Beschwerden grundsätzlich einzutreten ist.

#### **E. 1.4**

Unzulässig ist der Antrag, auch den Entscheid des Regierungsrats aufzuheben. Dieser ist durch das Urteil des Obergerichts ersetzt worden (Devolutiveffekt) und gilt als inhaltlich mitangefochten ( BGE 129 II 438 E. 1 S. 441 mit Hinweisen).

## **E. 2**

Die Beschwerdeführer machen unter anderem eine Verletzung des rechtlichen Gehörs geltend.

### **E. 2.1**

Der Anspruch auf Gewährung des rechtlichen Gehörs ist nach feststehender Rechtsprechung formeller Natur, mit der Folge, dass seine Verletzung grundsätzlich zur Aufhebung des mit dem Verfahrensmangel behafteten Entscheids führt (vgl. statt vieler: BGE 126 I 19 E. 2d/bb S. 24 mit Hinweis). Diese Rüge ist darum vorab zu prüfen.

### **E. 2.2**

Die Beschwerdeführer hatten in Bezug auf den umstrittenen Gebäudeabstand zwischen Haus A und B als Hauptargument gegen den Regierungsratsentscheid vorgebracht, die Reduktion des Abstands sei im Quartierplan bereits vorgesehen gewesen und somit rechtskräftig genehmigt worden. Selbst wenn die bloss zeichnerische Darstellung des Gebäudeabstandes als Mangel zu bezeichnen gewesen wäre, wäre dieser nach Meinung der Beschwerdeführer durch die seit 1. Dezember 2004 geltende neue gesetzliche Regelung geheilt worden. Sie werfen dem Obergericht vor, es habe in Bezug auf die umstrittene Ausnahmegewilligung zur Gebäudeabstandsunterschreitung völlig anders argumentiert als der Regierungsrat. Erstmals im kantonalen Verfahren habe das Obergericht die Auffassung vertreten, eine Ausnahmegewilligung wäre wegen der kurz vor deren Erteilung in Kraft getretenen Gesetzesänderung gar nicht erforderlich gewesen. Anstelle einer Ausnahmegewilligung hätte der Quartierplan abgeändert werden müssen. Indem das Obergericht mit keinem Wort auf die Argumente der Beschwerdeführer eingegangen sei, verletze es ihren Anspruch auf rechtliches Gehör.

### **E. 2.3**

Das rechtliche Gehör verlangt, dass die Behörde die Vorbringen des vom Entscheid in seiner Rechtsstellung Betroffenen auch tatsächlich hört, prüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt ( BGE 124 I 49 E. 3a S. 51 und 241 E. 2 S. 242, je mit Hinweisen). Die Begründungspflicht und der Anspruch auf Begründung sind nicht bereits dadurch verletzt, dass sich die urteilende Behörde nicht mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken (vgl. BGE 126 I 97 E. 2b S. 102; 124 II 146 E. 2a S. 149; 124 V 180 E. 1a S. 181 ; 123 I 31 E. 2c S. 34 ; 121 I 54 E. 2c S. 57, je mit Hinweisen).

### **E. 2.4**

Aus dem angefochtenen Entscheid wird deutlich, dass das Obergericht die Auffassung des Regierungsrates sinngemäss teilt, wonach der reduzierte Gebäudeabstand nicht im Sinne einer Quartierplanvorschrift genehmigt worden ist (E. III 3.b S. 15). Es hält auch die Voraussetzungen für die Erteilung einer Ausnahmegewilligung fest und zeigt auf, dass das Bauinspektorat die Bewilligung nach Inkrafttreten einer Gesetzesänderung erteilt hat, wonach die inneren Grenzabstände im Rahmen von Quartierplänen bis auf 2.5 m herabgesetzt werden können. Daraus zieht das Obergericht den Schluss, dass keine Ausnahmegewilligung zu erteilen war, da kein Sonderfall vorlag, sondern eine Situation, die im Gesetz ausdrücklich geregelt wird. Vielmehr sei der Planungsweg zu beschreiten, welcher auch eine Mitwirkung der Öffentlichkeit ermögliche. Aus diesen Erwägungen

gehen die Beweggründe des Obergerichtes unmissverständlich hervor. Gleichzeitig ergibt sich daraus auch klar, dass es die Überlegungen der Beschwerdeführer nicht teilt. Eine Verletzung der Begründungspflicht und damit des rechtlichen Gehörs ist zu verneinen.

### **E. 2.5**

Gleiches gilt für den Verstoss gegen das Willkürverbot, den die Beschwerdeführer in dieser Argumentation der kantonalen Behörden sinngemäss erblicken. Es rechtfertigt sich, dieses Vorbringen aufgrund des engen Zusammenhangs mit der Gehörsrüge vorab zu behandeln:

Die Quartierplanvorschriften halten in Art. 11 ausdrücklich fest, die Stellung der Bauten im Einzelnen sei nicht verbindlich. Infolgedessen war der reduzierte Gebäudeabstand zwischen den Häusern A und B auch nicht Genehmigungsgegenstand, selbst wenn die Möglichkeit bestanden hätte, im Rahmen von Quartierplanvorschriften abweichende Grenz- und Gebäudeabstände festzulegen. Die Schlussfolgerung von Regierungsrat und Obergericht, wonach mangels planerischer Festlegung zum Zeitpunkt der Genehmigung durch das Baudepartement eine Ausnahmegewilligung zur Unterschreitung des Gebäudeabstandes erforderlich war, ist daher nicht zu beanstanden. Ebenso wenig ist willkürlich, dass die kantonalen Behörden die Voraussetzungen für eine solche Bewilligung verneinen, wenn auch aus unterschiedlichen Überlegungen. Der Regierungsrat erachtet keinen besonderen Härtefall als gegeben, wohingegen das Obergericht zu Recht auf das zwischenzeitliche Inkrafttreten der Bauordnungsrevision vor Erlass der Ausnahmegewilligung hinweist. Mit der Revision konnten die inneren Grenzabstände im Rahmen von Quartierplänen auf 2.5 m herabgesetzt werden. Das Obergericht folgert daraus, dass mit dieser gesetzlichen Möglichkeit, die Grenzabstände im Planverfahren zu reduzieren, keine Ausnahmegewilligung erteilt werden könne, da kein Sonderfall vorliege, an welchen der Gesetzgeber nicht gedacht hätte. Vielmehr sei der Planungsweg zu beschreiten, welcher auch die Mitwirkung der Öffentlichkeit ermögliche. Diese Beurteilung ist nicht als willkürlich zu bezeichnen. Soweit die Rügen der Beschwerdeführer diesbezüglich den Begründungsanforderungen von Art. 90 Abs. 1 lit. b OG zu genügen vermögen, sind sie abzuweisen.

### **E. 3**

Die Stadt Schaffhausen erachtet das Urteil des Obergerichts als unzulässigen Eingriff in ihre Gemeindeautonomie, verbunden mit einer Verletzung des Willkürverbots, des rechtlichen Gehörs und einem Verstoss gegen den Grundsatz des Verhältnismässigkeitsprinzips.

#### **E. 3.1**

Eine Gemeinde ist in einem Sachbereich autonom, wenn das kantonale Recht diesen nicht abschliessend ordnet, sondern ihn ganz oder teilweise der Gemeinde zur Regelung überlässt und ihr dabei eine relativ erhebliche Entscheidungsfreiheit einräumt (vgl. statt vieler BGE 128 I 3 E. 2a S. 8 mit Hinweisen). Der geschützte Autonomiebereich kann sich auf die Befugnis zum Erlass oder Vollzug eigener kommunaler Vorschriften beziehen oder einen entsprechenden Spielraum bei der Anwendung des kantonalen oder eidgenössischen Rechts betreffen. Der Schutz der Gemeindeautonomie setzt eine solche nicht in einem ganzen Aufgabengebiet, sondern lediglich im streitigen Bereich voraus ( BGE 128 I 3 E. 2a S. 8 ; 124 I 223 E. 2b S. 227 mit Hinweisen).

#### **E. 3.2**

Die Gemeindeautonomie ist als kantonales verfassungsmässiges Recht in Art. 105 der kantonalen Verfassung vom 17. Juni 2002 (KV/SH; SHR 101.000) gewährleistet: Dieser hält fest, dass die Gemeinden im Rahmen von Verfassung und Gesetz befugt sind, ihre Aufgaben nach eigenem Ermessen zu erfüllen, die erforderlichen Abgaben zu erheben und ihre öffentlichen Sachen selbständig zu verwalten. Sie erfüllen alle öffentlichen Aufgaben, für die nicht der Bund oder der Kanton zuständig sind ( Art. 102 Abs. 2 KV/SH ). Nach Art. 6 Abs. 1 des Gesetzes über die Raumplanung und das öffentliche Baurecht im Kanton Schaffhausen vom 1. Dezember 1997 (BauG/SH; SHR 700.100) ordnen die Gemeinden die Nutzung ihres Gebietes im Rahmen der übergeordneten Vorschriften und Planungsgrundsätze durch den Erlass von Bauordnungen, Zonenplänen, Baulinien-, Quartier- und Landumlegungsplänen. Art. 17 Abs. 1 BauG/SH sieht sodann vor, dass der Gemeinderat mit dem Quartierplan die Erschliessung oder Gestaltung eines Teilgebietes der Gemeinde festlegt. Der haushälterischen Nutzung des Bodens, dem umweltschonenden, energiesparenden sowie architektonisch und ästhetisch guten Bauen und der Gestaltung der Fussgänger- und Fahrradverbindungen ist besondere Aufmerksamkeit zu schenken. Im Quartierplan können gemäss Art. 18 Abs. 1 BauG/SH die Bau-, Schutz-, Gestaltungs- und Nutzungsvorschriften der Bauordnung geändert, ergänzt oder ausser Kraft gesetzt werden. Vom Zweck der Zone darf nicht abgewichen werden.

### **E. 3.3**

Nach Meinung der Stadt Schaffhausen hat das Obergericht ihre Gemeindeautonomie verletzt, indem es einen Teil des Quartierplans "Geisshof" als nicht genehmigt bezeichnet hat. Die kantonalen Behörden hätten ihre im Rechtsmittelverfahren beschränkte Prüfungsbefugnis überschritten und die massgeblichen kommunalen und kantonalen Vorschriften falsch angewandt. Ob das Obergericht tatsächlich in unzulässiger Weise in den Autonomiebereich der Gemeinde eingegriffen hat, kann vorliegend offen bleiben, da das Bundesgericht bei einer Beschwerde wegen Verletzung der Gemeindeautonomie die Auslegung und Anwendung des kantonalen Gesetzesrechts nur auf Willkür prüft ( BGE 118 Ia 218 E. 3a S. 220 mit Hinweisen) und die Baugesellschaft "Geisshof" in ihrer Funktion als Bauherrin ohnehin befugt ist, eine Verletzung des Willkürverbots geltend zu machen. Die Beschwerde wegen Verletzung der Gemeindeautonomie braucht daher im vorliegenden Fall nicht eingehender geprüft zu werden, da das Bundesgericht die Auslegung des kantonalen und kommunalen Rechts aufgrund der Rügen der privaten Beschwerdeführer, die hier im Wesentlichen mit jenen der Gemeinde übereinstimmen, einer Willkürprüfung unterzieht.

### **E. 4**

Das Obergericht kommt im angefochtenen Urteil zum Schluss, der Quartierplan stelle keine rechtliche Grundlage dar, welche auf dem Teilgebiet M eine über das Regelmass hinausgehende Ausnützung zulassen würde. Die Beschwerdeführer erachten diese rechtliche Würdigung als willkürlich.

#### **E. 4.1.1**

Der Quartierplan "Geisshof" besteht aus den vier Teilgebieten M, E, R1 und R2 und umfasste ursprünglich die Grundstücke Nrn. 3244 und 3248. Die beiden nach dem Planerlass geschaffenen Parzellen Nrn. 11341 und 11432 liegen im Teilgebiet M des Quartierplans. Für dieses Teilgebiet sehen die Quartierplanvorschriften in Art. 5 Ziff. 2 eine Ausnützung von 0.8 vor. Das Teilgebiet E weist gemäss den Quartierplanvorschriften eine Ausnützungsziffer von 0.35, R1 und R2 je eine von 0.5 auf. Insgesamt ergibt sich daraus im

Durchschnitt für das gesamte Plangebiet eine Ausnutzungsziffer von 0.59. Zum Zeitpunkt des Planerlasses und der Eingabe des Baugesuches galt in der Stadt Schaffhausen die Bauordnung vom 29. Oktober 1996 (aBauO). Am 1. Oktober 2006 ist die neue Bauordnung in Kraft getreten (BauO).

#### **E. 4.1.2**

Der Nutzungstransfer ist in beiden Bauordnungen identisch geregelt: Danach dürfen die zulässigen Ausnutzungsziffern dann überschritten werden, wenn auf benachbarten Grundstücken eine entsprechende Nutzungsbeschränkung durch Anmerkung im Grundbuch sichergestellt wird und kein überwiegendes öffentliches oder privates Interesse entgegensteht (Art. 26 Abs. 6 aBauO; Art. 24 Abs. 5 BauO). Für den Ausnutzungstransfer statuiert Art. 72 Abs. 5 lit. i BauO (vorher Art. 64 Abs. 2 lit. d aBauO) ausdrücklich die Bewilligungspflicht im Sinne des Baugesuchverfahrens.

#### **E. 4.1.3**

Zum Ausnutzungsbonus innerhalb eines Planperimeters legte Art. 40 Abs. 3 aBauO (neu Art. 38 Abs. 5 lit. b BauO) fest, dass in Wohnzonen mit mittlerer Ausnutzung im Rahmen eines Quartierplans eine Erhöhung der Ausnutzung von 0.55 auf 0.6 zulässig ist, sofern gegenüber der Regelbauweise eine bessere städtebauliche und architektonische Lösung erzielt sowie eine zweckmässige Erschliessung und Ausstattung ausgewiesen wird.

#### **E. 4.1.4**

Ziff. 4 von Art. 5 der Quartierplanvorschriften hält zudem erläuternd fest, dass innerhalb des Quartierplanperimeters ein Ausnutzungstransport zugunsten des Teilgebietes M erfolge. Gemäss Ziff. 5 der zitierten Bestimmung sind weitere Nutzungstransporte zwischen den Teilgebieten E, R1 und R2 zulässig. Die in Ziff. 2 festgelegte Ausnutzung pro Teilgebiet darf durch solche Nutzungstransporte um max. 10 % überschritten werden. Nutzungstransporte sind gemäss Art. 26 Abs. 6 aBauO im Grundbuch anmerken zu lassen.

#### **E. 4.2.1**

Das Obergericht folgt im Ergebnis dem Regierungsrat, wonach eine Baubewilligung wegen Verletzung der massgebenden Vorschriften über die Ausnutzung bzw. den Ausnutzungstransport nicht erteilt werden könne. Es lässt dabei offen, ob die Planvorschriften in Bezug auf die Ausnutzung aus materiellen Gründen allenfalls nichtig sind. Zunächst ruft es in Erinnerung, dass die akzessorische Überprüfung eines Nutzungsplans im Baubewilligungsverfahren grundsätzlich ausgeschlossen ist. Im vorliegenden Fall bestehe allerdings die Besonderheit, dass der Quartierplan vom Baudepartement gemäss ausdrücklichem Hinweis im Dispositiv des Genehmigungsentscheids nur mit Vorbehalt genehmigt worden sei. In den Erwägungen sei nämlich festgehalten worden, dass zwar bezogen auf das ganze Quartierplangebiet die nach der aBauO mögliche Ausnutzung von 0.6 (inkl. Ausnutzungsbonus) eingehalten werde. Das Baudepartement habe aber im Genehmigungsverfahren nicht geprüft, ob die angeordnete Ausnutzung von 0.8 für das Teilgebiet M zulässig sei. Vielmehr habe es diesbezüglich ausgeführt, künftige Fragen, wie zum Beispiel jene, ob allenfalls durch konkrete Bauvorhaben oder durch Parzellierung oder Ausnutzungstransporte im Quartierplangebiet Widersprüche zu kommunalen oder kantonalen Bauvorschriften entstehen könnten, seien im jeweiligen Baubewilligungsverfahren zu beurteilen. Das Baudepartement habe sich somit für den konkreten Anwendungsfall das Recht vorbehalten, den Plan im Sinne einer akzessorischen Prüfung zu beurteilen. Dies sei aber unzulässig. Bezüglich der Fragen, in

welchem Ausmass auf dem Teilgebiet M eine höhere als die bauordnungsgemässe Ausnützung zulässig sei, fehle es im Ergebnis an der erforderlichen kantonalen Genehmigung. Insoweit liege auch keine rechtsverbindliche Plananordnung vor, die nicht mehr überprüft werden könne. Aufgrund des ausdrücklichen Vorbehalts im Genehmigungsentscheid könnten sich die Grundeigentümerin und ihre Rechtsnachfolgerin nicht auf Vertrauensschutz berufen.

#### **E. 4.2.2**

Im Übrigen erscheine die Regelung in Art. 5 der Quartierplanvorschriften bezüglich der möglichen Ausnützung als unzulässig. In Wohnzonen mit mittlerer Ausnützung sei gemäss Art. 40 Abs. 3 aBauO im Rahmen eines Quartierplans eine Erhöhung der Ausnützung von 0.55 auf 0.6 zulässig, wenn die dort erwähnten Voraussetzungen für einen Ausnützungsbonus gegeben seien. Ein zusätzlicher Ausnützungstransport innerhalb des Quartierplangebiets könne hingegen nicht im Rahmen eines Quartierplans vorgenommen werden, da Art. 26 Abs. 6 in Verbindung mit Art. 64 Abs. 2 lit. d aBauO für eine solche Nutzungsübertragung ein separates Bewilligungsverfahren mit entsprechender Publikation und Grundbucheintrag vorschreiben würden. Ein solches Verfahren sei vorliegend weder im Zusammenhang mit dem Quartierplan noch mit dem Baubewilligungsverfahren durchgeführt worden und lasse sich mit dem Quartierplanverfahren aufgrund der unterschiedlichen verfahrens- und materiellrechtlichen Anforderungen auch nicht ohne weiteres kombinieren.

#### **E. 4.2.3**

Schliesslich gibt das Obergericht sinngemäss zu bedenken, der Quartierplan könne die nähere Nutzung eines Gebiets nach Art. 18 Abs. 1 und 2 BauG/SH nur in dem durch die Bauordnung vorgegebenen Spielraum regeln, welcher die Ausnützungübertragung nicht umfasse. Überdies sei der planerische Stufenbau zu berücksichtigen. Zur Veränderung der Ausnützung auf der Stufe des Quartierplans stehe der Ausnützungsbonus zur Verfügung. Die Ausnützungübertragung stelle demgegenüber ein Mittel dar, mit welchem im engen Rahmen zwischen benachbarten Grundstücken die sich aus der Nutzungsplanung ergebende Ausnützung im konkreten Anwendungsfall verändert werden könne (Art. 26 Abs. 6 aBauO). Eine Vermischung dieser beiden Instrumente auf der Ebene der Quartierplanung führe dagegen zu schwierigen oder gar unüberwindbaren Koordinations- und Abwägungsfragen, zumal jeweils eine planerische Interessenabwägung in unterschiedlichen Verfahren nötig sei.

#### **E. 4.3**

Im Unterschied zum Obergericht prüfte der Regierungsrat die Frage des Ausnützungstransfers im Rahmen des Baubewilligungsverfahrens. Er stellte sinngemäss fest, der Quartierplan nehme - über sämtliche beteiligten Grundstücke verteilt - im Durchschnitt den Ausnützungsbonus von 0.6 in Anspruch. Ein Ausnützungstransfer sei zwar zulässig, aber nicht über ein ganzes, aus einer Vielzahl von Grundstücken bestehendes und durch eine Erschliessungsstrasse getrenntes Quartierplangebiet. Unabhängig davon, dass die Quartierplanvorschriften im Teilgebiet M eine Ausnützung von 0.8 zulassen würden, sei die notwendige Nutzungsbeschränkung nicht auf dem benachbarten Grundstück vorgenommen worden, sondern vorgängig auf dem gesamten Quartierplangebiet. Dies stehe im Widerspruch zu Art. 26 Abs. 6 aBauO.

#### **E. 4.4**

Selbst wenn die kantonalen Behörden in Detailfragen unterschiedlich argumentieren, gelangen sie doch im Ergebnis zum selben Schluss. Daraus kann ihnen kein Vorwurf der Willkür gemacht werden. Sie unterscheiden zu Recht zwischen dem Instrument des Ausnützungsbonus innerhalb eines bestimmten Planperimeters und demjenigen des Ausnützungstransfers zwischen zwei benachbarten Grundstücken. Ersterer wird im Rahmen des Nutzungsplanverfahrens gewährt, der zweite bedarf einer besonderen Bewilligung und wird im Grundbuch eingetragen. Der Nutzungsbonus erlaubt in Abweichung der üblichen Bauvorschriften generell im Quartierplanperimeter eine leicht erhöhte Ausnützung. Es ist nachgerade die Besonderheit des Quartierplans, dass in seinem Rahmen die Bau-, Schutz-, Gestaltungs- und Nutzungsvorschriften der Bauordnung geändert, ergänzt oder ausser Kraft gesetzt werden können. Vom Zweck der Zone darf aber nicht abgewichen werden (Art. 18 Abs. 1 BauG/SH). Die zulässigen Abweichungen müssen in der Bauordnung festgelegt werden (i.d.S. Art. 18 Abs. 2 BauG/SH). Demgegenüber wird bei der Nutzungsübertragung noch nicht genutzte Grundstücksfläche einer benachbarten Parzelle dem zu bebauenden Grundstück angerechnet (zur Zulässigkeit von Ausnützungstransfers bspw. BGE 119 Ia 113 E. 3c S. 118 mit Hinweisen). Die Ausnützungsziffer ist die Verhältniszahl zwischen der anrechenbaren Bruttogeschossfläche eines Gebäudes und der anrechenbaren Landfläche (Art. 24 Abs. 1 BauO; siehe dazu auch Peter Hänni, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltrecht, 4. Auflage, Bern 2002, S. 298). Zur Berechnung wird nicht auf die gesamte Quartierplanfläche abgestellt, sondern auf die einzelne, von der konkreten Baueingabe betroffene Grundstücksfläche, im Falle eines Transfers eben unter Anrechnung der nicht ausgeschöpften Ausnützung des benachbarten Grundstückes. Demzufolge bestehen sowohl Unterschiede in verfahrensrechtlicher Hinsicht als auch bei der jeweils vorzunehmenden Interessenabwägung (vgl. die zitierten Normen in E. 4.2.2 und 4.2.3), ebenso bei der Berechnungsgrundlage. Auch wenn in verfahrensrechtlicher Hinsicht nicht auszuschliessen wäre, bereits im Quartierplanverfahren zusätzlich einen Ausnützungstransport vorzunehmen, wären dabei doch die massgeblichen Bestimmungen der Bauordnung zu beachten. Insbesondere wäre der Ausnützungstransport im Grundbuch anzumerken. Die handschriftliche Notiz "AZ-Transfers eintragen im GB", welche offenbar im Zusammenhang mit der Parzellierung auf dem Bewilligungsvermerk der Stadt vorgenommen wurde, ersetzt den Grundbucheintrag des Nutzungstransfers nicht, genauso wenig wie die Anmerkung des Quartierplans selber im Grundbuch.

#### **E. 4.5**

Im Rahmen des Quartierplanverfahrens ist demnach lediglich eine Erhöhung der Ausnützungsziffer in einem beschränkten Mass vorgesehen ("Bonus"), jedoch keine Dispensation von den Bestimmungen über den Ausnützungstransport. Alles andere stünde in Widerspruch zu Art. 18 Abs. 2 BauG/SH, wonach die im Quartierplan zulässigen Abweichungen von den Vorschriften über Gebäudemasse, Abstände und Ausnützung des Baugrundes in der Bauordnung festzulegen sind. Dies ist mit der Gewährung des Bonus von 0.05 (0.6 statt 0.55, Art. 38 Abs. 5 lit. b BauO) geschehen. Andernfalls könnte im Quartierplanperimeter ein Baukubus errichtet werden, welcher sämtliche Baumasse sprengt, solange er nur durch andere Kuben kompensiert würde, welche im Durchschnitt die Einhaltung der zulässigen Baumasse sicherstellen würden. Der Ausnützungstransport ist nur zwischen benachbarten Grundstücken unter besonderen Bedingungen möglich. Geht der Regierungsrat davon aus, es bestehe kein Raum dafür, im Quartierplangebiet über die direkt angrenzenden Parzellen hinaus grossräumige Nutzungsverschiebungen vorzunehmen, ist dies verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Der Auffassung des

Stadtrates, wonach das gesamte Quartierplangebiet als anrechenbare Landfläche zu betrachten sei, hat der Regierungsrat in nachvollziehbarer Weise entgegengehalten, diese Betrachtungsweise stehe nach der Abparzellierung in Widerspruch zu Art. 26 Abs. 6 aBauO. Bei jeder baulichen Veränderung wäre jeweils zu prüfen, ob die durchschnittliche Ausnutzungsziffer noch eingehalten werden könne. Sei sie bereits ausgeschöpft, könnten noch vorhandene Bauparzellen nicht mehr überbaut werden. Dies sei nicht vereinbar mit der Eigentumsгарantie und der Rechtssicherheit.

#### **E. 4.6**

Das Baudepartement hat in seiner Genehmigungsverfügung vom 9. Juni 2004 festgehalten, der Ausnutzungsbonus von 0.05 sei vom Quartierplan "Geisshof" praktisch beansprucht. Demzufolge sei Art. 40 Abs. 3 aBauO eingehalten. Weiter hat es ausgeführt, künftige Fragen, beispielsweise ob allenfalls durch konkrete Bauvorhaben oder durch Parzellierungen oder Ausnutzungstransporte usw. im Quartierplangebiet Widersprüche zu kommunalen oder kantonalen Bauvorschriften entstehen können, seien in den jeweiligen Baubewilligungsverfahren zu beurteilen. Die Genehmigung erfolgte sodann "im Sinne der Erwägungen".

Ob damit tatsächlich ein Teil des Quartierplans von der Genehmigung ausgenommen wurde, kann vorliegend offen bleiben. Jedenfalls wurde unmissverständlich ein Vorbehalt der eingehenderen Prüfung im Baubewilligungs- respektive im Parzellierungsverfahren angebracht. Dem Obergericht ist keine Willkür vorzuwerfen, wenn es aufgrund dieser Ausgangslage eine akzessorische Überprüfung des Quartierplans bejaht hat. Die akzessorische Überprüfung eines Sondernutzungsplans im Baubewilligungsverfahren wird zwar gemeinhin ausgeschlossen, weil der Nutzungsplan in der Regel Randbedingungen festlegt, die im Baubewilligungsverfahren verbindlich sind (vgl. BGE 131 II 103 E. 2.4.1 S. 110). Mit dem vom Baudepartement angebrachten Vorbehalt durfte das Obergericht aber argumentieren, dem sei im vorliegenden Fall ausnahmsweise nicht so.

#### **E. 4.7**

Vertreten die Beschwerdeführer mit Blick auf den Wortlaut die Auffassung, der Vorbehalt beziehe sich ausdrücklich nur auf künftige Fragen, weshalb die Ausnutzung von 0.8 für das Teilgebiet M rechtens sei, so ist auf Art. 5 Ziff. 4 der Quartierplanvorschriften hinzuweisen. Dort wird festgehalten, es erfolge ein Nutzungstransport zugunsten des Teilgebiets M. Die Voraussetzungen des Nutzungstransports wurden jedoch nicht erfüllt.

#### **E. 4.8**

Insgesamt durfte die Vermischung der beiden Instrumente von Ausnutzungsbonus und Ausnutzungstransfer, wie sie vorliegend offenbar im Planverfahren stattgefunden hat, vom Obergericht im Ergebnis willkürfrei als unzulässig bezeichnet werden. Insbesondere für die betroffenen Nachbarn ist es von Bedeutung, mit welcher Massierung der Baukörper sie zu rechnen haben. Findet zusätzlich zum planerisch gewährten Ausnutzungsbonus ein Nutzungstransfer statt, muss dieser aus Gründen des Nachbarschutzes in hinreichender Form publiziert werden. Dies geht deutlich aus der heute massgeblichen Bestimmung in Art. 72 Abs. 2 lit. i BauO (vorher Art. 64 Abs. 2 lit. d aBauO) hervor, wonach für alle Massnahmen, durch welche öffentliche oder nachbarliche Interessen berührt werden, eine Bewilligung eingeholt werden muss, insbesondere für Parzellierungen und Ausnutzungsübertragungen innerhalb der Bauzone.

Unbehelflich sind in diesem Zusammenhang die von der Stadt Schaffhausen zitierten Planbeispiele. Daraus kann die Stadt nichts zu ihren Gunsten ableiten, zumal die erwähnten Fälle sich nicht mit dem vorliegenden vergleichen lassen. So findet sich etwa beim Quartierplan "Oelberg" in den Quartierplanvorschriften kein Hinweis auf allfällige Nutzungstransfers. Das Plangebiet umfasst zudem nur zwei nebeneinander liegende Parzellen. Die Quartierpläne "Schweizersbild-Pantli" wie auch "Seewadel" ergingen nicht unter dem Geltungsbereich des heutigen Baugesetzes, weshalb sie schon deswegen nicht zum Vergleich herangezogen werden können.

#### **E. 5**

Desgleichen geht die Rüge fehl, wonach mit dem Urteil ein Verstoss gegen den Vertrauensschutz einhergehe, nachdem im Genehmigungsentscheid des Baudepartementes ausdrücklich auf die Problematik des Ausnützungstransports im Rahmen eines Baubewilligungs- respektive eines Parzellierungsverfahrens hingewiesen wurde.

#### **E. 6**

Weiter machen die Beschwerdeführer geltend, das Urteil des Obergerichts sei auch deshalb aufzuheben, weil es sich im Lichte der heute geltenden Schaffhauser Bauordnung als völlig unverhältnismässig erweise. Zum einen beanspruche das Neubauprojekt der Beschwerdeführer gemäss heutiger Rechtslage nur eine Ausnützung von 0.66, wovon auch der Regierungsrat in seinem Entscheid ausgegangen sei. Sie liege damit unwesentlich über dem Wert von 0.6, der gemäss Art. 40 Abs. 3 aBauO im Rahmen eines Quartierplans in der Wohnzone Wm zulässig gewesen wäre. Damit reduziere sich die durchschnittliche Ausnützung im Quartierplanperimeter von 0.59 deutlich. Zum anderen seien in der neuen Bauordnung die Bestimmungen über den Gebäudeabstand ersatzlos gestrichen. Inskünftig seien also im Quartierplan keine Bestimmungen über den Gebäudeabstand mehr erforderlich. Die baldige Inkraftsetzung der neuen Bauordnung vor Augen haltend, erweise sich die Aufforderung des Obergerichts, betreffend Gebäudeabstand den Planungsweg zu beschreiten, geradezu als unhaltbar.

#### **E. 6.1**

Der Quartierplan datiert vom 31. Oktober 2003/16. April 2004. Das Baugesuch wurde am 20. August 2004 ausgeschrieben. Zu diesem Zeitpunkt galt unbestritten die Bauordnung vom 29. Oktober 1996. Sowohl der Entscheid des Regierungsrates wie das Urteil des Obergerichts ergingen unter dem Geltungsbereich dieser Bauvorschriften. Am 10. Mai 2005 beschloss der Stadtrat Schaffhausen über die revidierte Ordnung, die am 25. September 2005 zur Volksabstimmung kam und seit 1. Oktober 2006 in Kraft ist. Mangels ausdrücklicher gesetzlicher Bestimmung kann ihr keine Vorwirkung zukommen (Ulrich Häfelin/Georg Müller/ Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Auflage, Zürich 2006, RN 346 ff.; René A. Rhinow/Beat Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtssprechung, Ergänzungsband, Basel und Frankfurt am Main 1990, Nr. 17 S. 50). Es ist den kantonalen Behörden in keiner Weise vorzuwerfen, wenn sie sich bei der Beurteilung der Rechtslage an den geltenden Normen orientiert haben. Alles andere hätte in Widerspruch zum Legalitätsprinzip gestanden. Es wurde denn auch kein Rückbau verfügt, sondern lediglich festgestellt, die Voraussetzungen für die Erteilung einer Ausnahmegewilligung seien nicht gegeben. Den Beschwerdeführern erwächst darum aufgrund der heutigen Rechtslage kein Nachteil, da die neue Bauordnung auf die Festlegung von Gebäudeabständen gänzlich verzichtet.

## **E. 6.2**

Selbst wenn die Ausnützungsziffer aufgrund der neuen Messweise (die Wandquerschnitte der Aussenwände werden nicht berücksichtigt) nun weniger massiv überschritten wird, ist zur massierten Bauweise dennoch ein Nutzungstransfer nötig, der bis anhin nicht rechtskonform vorgenommen wurde. Die kantonalen Behörden durften dies willkürfrei beanstanden. Darin liegt kein Verstoß gegen das Verhältnismässigkeitsprinzip, zumal der Regierungsrat in seinem Entscheid bereits die neue Methode berücksichtigt und die Aussenwände nicht angerechnet hat. Die Berechnungen des Regierungsrates zeigen indes auch, dass selbst bei Anwendung der neuen Messmethode dem benachbarten Teilgebiet E immerhin 834 m<sup>2</sup> an Nutzungsfläche zu entziehen wären.

## **E. 7**

Aus den Erwägungen ergibt sich, dass beide Beschwerden abzuweisen sind, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Verfahrensausgang tragen die privaten Beschwerdeführer die Gerichtskosten ( Art. 156 Abs. 1 OG ). Der Stadt Schaffhausen werden in Anwendung von Art. 156 Abs. 2 OG keine Kosten auferlegt. Die privaten Beschwerdeführer und die Stadt Schaffhausen haben die privaten Beschwerdegegner zudem angemessen für das bundesgerichtliche Verfahren zu entschädigen ( Art. 159 Abs. 2 OG ).

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