

# **FR\_GERICHTE 602 2015 82 vom 7. März 2017**

FR Kantonsgericht, 2017-03-07, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_602\\_2015\\_82](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_602_2015_82)

FR: FR\_GERICHTE 602 2015 82 du 7 mars 2017

IT: FR\_GERICHTE 602 2015 82 del 7 marzo 2017

## **Regeste**

Entscheid des II. Verwaltungsgerichtshofes des Kantonsgerichts | Raumplanung und Bauwesen

## **Erwägungen**

### **E. 1**

und Art. 30 Abs. 2 VRG). Auch wurde der Kostenvorschuss rechtzeitig bezahlt (Art. 128 VRG). Obwohl die Angaben in der Beschwerde zum Grundeigentum der Beschwerdeführer teilweise nicht (mehr) richtig sind, ergibt sich nach einem Einblick in das elektronische Grundstückdaten-

Kantonsgericht KG Seite 3 von 6 Informationssystem, dass die Beschwerdeführer 1-3 nach wie vor Eigentümer bzw. Miteigentümer von Grundstücken sind, welche vom Ortsbildschutzperimeter Wünnewil erfasst werden; sie sind demnach grundsätzlich zur Beschwerde legitimiert (Art. 76 VRG), wobei offen gelassen werden kann, ob das Miteigentum der Beschwerdeführerin 2 an der Parzelle Art. eee des Grundbuchs Wünnewil-Flamatt (drei Einstellhallenplätze) ausreicht, um die Beschwerdelegitimation dieser Beschwerdeführerin zu konstituieren; auch kann darauf verzichtet werden, die Beschwerdelegitimation der Beschwerdeführerin 4 – welche gemäss den Angaben in der Beschwerde Kaufrechtsnehmerin betreffend Parzellen im Ortsteil Wünnewil sei, was indes nicht belegt wurde – näher zu prüfen. Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

### **E. 2**

Mit der Beschwerde an das Kantonsgericht können die Verletzung des Rechts einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden (Art. 77 VRG). Die Unangemessenheit kann im vorliegenden Verfahren im Rahmen von Art. 33 Abs. 3 lit. b des Bundesgesetzes vom 22. Juni 1979 über die Raumplanung (RPG; SR 700) in Verbindung mit Art. 78 Abs. 2 lit. c VRG gerügt werden, wobei sich jedoch das Kantonsgericht (wie überdies auch die RUBD) eine gewisse Zurückhaltung auferlegt, da es nicht als Planungsbehörde, sondern als Rechtsmittelbehörde agiert (vgl. hierzu AEMISEGGER/HAAG, Praxiskommentar zum Rechtsschutz in der Raumplanung, 2010, Art. 33 N. 77 und N. 82, mit Hinweisen).

### **E. 3**

Soweit die Beschwerdeführer in ihrer Beschwerde vorerst vortragen, dass sich der Ortsteil Wünnewil nicht als schutzwürdig erweise bzw. dass der entsprechende Ortsbildschutzperimeter (zu) grosszügig bemessen sei, ist darauf hinzuweisen, dass der Ortsbildschutzperimeter für Wünnewil – insbesondere auch aufgrund der klaren

Rechtsbegehren bei der anwaltlich vertretenen Beschwerdeführerin – nicht durch Beschwerde angefochten wurde. Die Frage dieses Perimeters ist folglich vorliegend nicht Streitgegenstand und demnach nicht weiter zu prüfen.

#### **E. 4**

a) Die Beschwerdeführer rügten mit ihrer Beschwerde, dass die RUBD zu Unrecht fordere, dass Art. 7 GBR durch einen Satz mit dem Hinweis zu vervollständigen sei, dass "die spezielle (recte: speziellen) Zonenvorschriften nur nach strenger Anwendung der Vorschriften zum Ortsbildschutz gelten". Vorliegend ist demnach insbesondere zu prüfen, ob die RUBD mit dem angefochtenen Entscheid zu Recht verfügte, dass Art. 7 GBR durch den erwähnten Satz zu vervollständigen sei. Zur Begründung führen die Beschwerdeführer in ihrer Beschwerde namentlich aus, dass diese Vorschrift nur zum Ziel haben könne, den Ortsbildschutzvorschriften auf jeden Fall Priorität zu verschaffen und so den Ermessensspielraum der rechtsanwendenden Behörde einzuschränken. Sofern es nur darum gehe, den Spezialitätsgrundsatz zu verankern, sei diese Ergänzung gar nicht notwendig. Auch würden Schutzvorschriften den anwendbaren Zonenvorschriften nicht in jedem Fall vorgehen. Ferner widerspreche die streitige Bestimmung den Zielen der Revision des Raumplanungsrechts. Sie sei unverhältnismässig und verletze den Grundsatz der Gemeindeautonomie. Ferner habe sich die RUBD nicht mit der Argumentation der Beschwerdeführer auseinandergesetzt, wonach der Ortsteil Wünnwil gar nicht schutzwürdig sei. In formeller Hinsicht rügen die Beschwerdeführer zudem, dass der Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt worden sei; dies insbesondere, weil im Amtsblatt Nr. 13 vom 27. März 2015 zwar publiziert wurde, dass die RUBD beabsichtige, die Revision der Ortsplanung und des GBR in diversen Punkten nicht zu genehmigen und das GBR abzuändern, die streitige Ergänzung zu Art. 7 GBR sei

Kantonsgericht KG Seite 4 von 6 jedoch nicht publiziert worden und bildete nicht Bestandteil des rechtlichen Gehörs. Die Beschwerdeführer hätten diese Änderung erst anlässlich ihrer Prüfung des Gesamtgutachtens des BRPA entdeckt; sie hätten hierzu in der Folge am 8. Mai 2015 zuhanden der RUBD Stellung genommen und verlangten, auf diese Änderung zu verzichten. Alleine der Umstand, dass die Gutachten der konsultierten Amtsstellen öffentlich einsehbar waren, reiche nicht aus, um dem Anspruch auf rechtliches Gehör zu genügen. Auch sei wie erwähnt die Publikation nicht rechtsgültig erfolgt. Schliesslich hätte nach Ansicht der Beschwerdeführer über die fragliche Ergänzung gar kein Entscheid gefällt werden dürfen, da sie nicht Gegenstand des rechtlichen Gehörs gewesen sei. b) Die RUBD begründet die verfügte Ergänzung zu Art. 7 GBR im angefochtenen Entscheid namentlich damit, dass diese eine formelle Präzisierung des generell gültigen Raumplanungsgrundsatzes darstelle, wonach die Zonenvorschriften unter Vorbehalt der überlagernden Schutzvorschriften anzuwenden seien. In ihrer Stellungnahme vom 14. Oktober 2015 führt sie hierzu weiter aus, dass diese Ergänzung einzig darauf abziele, den Privaten das Verständnis des GBR zu erleichtern, indem es klarstelle, dass die Vorschriften zum Ortsbildschutzperimeter überlagernd zu den einzelnen Zonennutzungsvorschriften gelten. Diese Ergänzung sei demnach lediglich ein formeller Hinweis, der keine Auswirkungen auf die Stellung der Grundeigentümer zeitige, da der Spezialitätsgrundsatz (*lex specialis derogat legi generali*) in jedem Fall gelte. Keineswegs werde mit dieser Ergänzung der Ermessensspielraum der Baubewilligungsbehörden eingeschränkt, da die materiellen Vorschriften zum Ortsbildschutz ohnehin unmittelbar anwendbar seien. c) In casu fällt indes auf, dass die ergänzende Formulierung, welche die

RUBD im angefochtenen Entscheid gestützt auf das Gutachten des Amtes für Kulturgüter und das Gesamtgutachten des BRPA verfügte, der geäußerten Absicht der RUBD nicht gerecht wird: So wurde ja verfügt, dass in Art. 7 GBR (betreffend den Ortsbildschutzperimeter) ein Satz mit dem Hinweis einzufügen sei, dass "die spezielle (recte: speziellen) Zonenvorschriften nur nach strenger Anwendung der Vorschriften zum Ortsbildschutz gelten". Bereits aus dem allgemeinen Wortsinn ("nach strenger Anwendung") ergibt sich klar, dass mit dieser Formulierung ausdrücklich eine extensive, mithin eine strenge Anwendung der Vorschriften zum Ortsbildschutz vorgegeben wird. Eine solche extensive Anwendung der Vorschriften zum Ortsbildschutz ist jedoch nicht gleichbedeutend mit der von der RUBD gewünschten – und namentlich auch mit Blick auf die Rechtsunterworfenen und zur Vermeidung von Missverständnissen im Grundsatz durchaus angebrachten – Klarstellung, dass die Vorschriften zum Ortsbildschutzperimeter überlagernd zu den einzelnen Zonennutzungsvorschriften gelten. So müsste die rechtsanwendende Behörde bei der von der RUBD verfügten Formulierung stets beachten, dass die (materiellen) Vorschriften zum Ortsbildschutz aufgrund des Wortlauts der streitigen Ergänzung nicht so auszulegen sind, wie sich dies nach den allgemeinen Auslegungsregeln ergeben würde, sondern dass sie vielmehr streng bzw. extensiv anzuwenden sind. Indes stellt eine strenge Anwendung von Ausnahme- bzw. Polizeivorschriften gerade nicht die Regel dar. So sind doch nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung Ausnahme- bzw. Polizeivorschriften grundsätzlich weder extensiv noch restriktiv, sondern nach ihrem Sinn und Zweck im Rahmen der allgemeinen Regeln "richtig" auszulegen (BGE 118 Ia 175 E. 2d; 117 Ib 114 E. 7c; 114 V 298 E. 3e); von dieser allgemeinen Regel würde bei der von der RUBD verfügten Ergänzung "zugunsten" der Ortsbildschutzvorschriften abgewichen.

Kantonsgericht KG Seite 5 von 6 Vorliegend ist damit festzustellen, dass die verfügte Formulierung in redaktioneller Hinsicht der Absicht der RUBD nicht entspricht und sprachlich zu weit geht und damit über das angestrebte Ziel – nämlich darauf aufmerksam zu machen, dass die Vorschriften zum Ortsbildschutz überlagernd zu den Zonennutzungsvorschriften gelten – hinaus schießt. Ferner hat auch die Gemeinde in ihrer Stellungnahme vom 8. Mai 2015 die erwähnte Formulierung abgelehnt. Vor diesem Hintergrund und nach dem Vorgesagten rügen die Beschwerdeführer im Ergebnis zu Recht, dass die entsprechende Formulierung nicht rechtmässig sei bzw. in die Gemeindeautonomie eingreife.

## **E. 5**

Die Beschwerde ist damit in dem Sinn gutzuheissen, dass der angefochtene Entscheid der RUBD aufzuheben ist, soweit er bestimmt, dass in Art. 7 GBR (betreffend den Ortsbildschutzperimeter) ein Satz mit dem Hinweis einzufügen sei, dass "die spezielle (recte: speziellen) Zonenvorschriften nur nach strenger Anwendung der Vorschriften zum Ortsbildschutz gelten" (vgl. Ziff. 1 des Entscheides in Verbindung mit dessen Erwägung IV, Ziff. 4.2). Anstelle dieses Satzes ist in Art. 7 GBR betreffend den Ortsbildschutzperimeter ein Satz mit dem folgenden Inhalt einzufügen: "Die speziellen Zonenvorschriften gelten vorbehältlich der Vorschriften zum Ortsbildschutz." Lediglich der guten Ordnung und der Vollständigkeit halber und in allgemeiner Weise wird die RUBD – soweit sie in ihrer Stellungnahme betreffend die Anwendung der Vorschriften zum Ortsbildschutz argumentierte, dass der Spezialitätsgrundsatz "in jedem Fall" gelte – darauf hingewiesen, dass die Feststellung, in welchem inhaltlichen Verhältnis zwei Rechtsnormen zueinander

stehen, oft nicht nur eine rein logisch feststellbare Beziehung betrifft, sondern bereits Ausdruck einer Wertung ist, und es sich demnach beim Spezialitätsprinzip nicht um ein schematisch anwendbares Prinzip handelt; massgeblich ist es nur, wenn aus dem Sinnzusammenhang heraus eine Rechtsnorm im Verhältnis zu einer anderen Rechtsnorm als Sonderregelung zu verstehen und zu behandeln ist (vgl. hierzu HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, S. 42, mit Hinweisen; BGE 138 II 111 E. 4.3.3 ff.; BVGE 2014/42 E. 4.3). Dies ist grundsätzlich auch bei der Anwendung von Ortsbildschutz- bzw. Zonennutzungsvorschriften zu berücksichtigen.

## **E. 6**

Bei diesem Verfahrensausgang kann offen gelassen werden, ob der Anspruch der Beschwerdeführer auf rechtliches Gehör verletzt worden ist. Immerhin ist jedoch anzumerken, dass die Beschwerdeführer am 8. Mai 2015 zuhanden der RUBD zur streitigen Ergänzung umfassend Stellung genommen haben und es ihnen demnach sehr wohl gelungen ist, sich vor dem Erlass des angefochtenen Entscheides zu äussern. Auch erwächst nach der Rechtsprechung und Lehre weder aus Art. 33 Abs. 1 RPG noch aus Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV; SR 101) eine Pflicht zur öffentlichen Auflage der Planung im Entwurfsstadium; selbst eine kantonale Verfahrensordnung, welche die Planaufgabe und die Erhebung eines Rechtsmittels gemäss Art. 33 Abs. 3 RPG erst im Anschluss an den Planerlass vorsehen würde (was im Kanton Freiburg indes nicht der Fall ist), erwiese sich demnach ggf. als bundesrechtskonform (BGE 135 II 286 E. 5; WALDMANN/HÄNNI, Kommentar Raumplanungsgesetz, 2006, Art. 33 N. 7, mit Hinweisen).

## **E. 7**

a) Die Beschwerdeführer gelten bei diesem Verfahrensausgang als obsiegende Parteien. Es werden demnach keine Gerichtskosten erhoben (Art. 131 Abs. 1 VRG; Art. 133 VRG); der von den Beschwerdeführern geleistete Kostenvorschuss wird ihnen zurückerstattet. b) Die Beschwerdeführer haben Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 137 Abs. 1 VRG). Diese wird basierend auf der eingereichten Kostenliste auf CHF 2'421.10 festgelegt (Hono-Kantonsgericht KG Seite 6 von 6 rar: CHF 2'135.-; Auslagen: CHF 106.75; Mehrwertsteuer: CHF 179.35). Die Parteientschädigung wird dem Staat Freiburg auferlegt. Der Hof erkennt: I. Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen. Der Entscheid der RUBD vom 22. Juli 2015 ist aufzuheben, soweit dieser bestimmt, dass in Art. 7 GBR (betreffend den Ortsbildschutzperimeter) ein Satz mit dem Hinweis einzufügen sei, dass "die spezielle (recte: speziellen) Zonenvorschriften nur nach strenger Anwendung der Vorschriften zum Ortsbildschutz gelten" (vgl. Ziff. 1 des Entscheides in Verbindung mit dessen Erwägung IV, Ziff. 4.2). Anstelle dieses Satzes ist in Art. 7 GBR betreffend den Ortsbildschutzperimeter ein Satz mit dem folgenden Inhalt einzufügen: "Die speziellen Zonenvorschriften gelten vorbehältlich der Vorschriften zum Ortsbildschutz". Im Übrigen wird der angefochtene Entscheid bestätigt. II. Es werden keine Gerichtskosten erhoben. Der von den Beschwerdeführern geleistete Kostenvorschuss in der Höhe von CHF 4'000.- wird diesen zurückerstattet. III. Der Staat Freiburg wird verpflichtet, Rechtsanwalt Christoph J. Joller eine Parteientschädigung von CHF 2'421.10 (inkl. MwSt. von CHF 179.35) zu bezahlen. IV. Zustellung. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen ab Zustellung Beschwerde beim Bundesgericht eingereicht werden. Gegen die Festsetzung der Höhe der

Verfahrenskosten und der Parteientschädigung ist innert 30 Tagen die Einsprache an die Behörde, die entschieden hat, zulässig, sofern nur dieser Teil des Entscheides angefochten wird (Art. 148 VRG). Freiburg, 7. März 2017/dgr Präsident  
Gerichtsschreiberin-Praktikantin

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