

SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2019/110 vom 17. Dezember 2019

Sg Verwaltungsgericht, 2019-12-17, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_B_2019_110

FR: SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2019/110 du 17 décembre 2019

IT: SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2019/110 del 17 dicembre 2019

Regeste

Planungsrecht, Erlass einer Planungszone, Art. 27 RPG, Art. 42 Abs. 1, Art. 43 lit. a PBG. Der Erlass einer Planungszone liegt im Ermessen der Gemeinde. Deren Standpunkt, die Festsetzung einer Planungszone dränge sich nicht auf, da die Frage der Standortgebundenheit von Mobilfunkanlagen in Wohnzonen (Art. 12 Abs. 2 lit. b PBG) eine unter vielen sei, welche im Rahmen der anstehenden Gesamtrevision des Zonenplans zu beurteilen seien, erweist sich nicht als rechtsfehlerhaft (Verwaltungsgericht, B 2019/110).

Erwägungen

E. 1

Die sachliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts ist gegeben (Art. 59 bis Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege; sGS 951.1, VRP). Die Beschwerdeführerin ist als Adressatin des angefochtenen Entscheids zur Ergreifung des Rechtsmittels berechtigt (Art. 64 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP). Die Beschwerdeeingabe vom 20. Mai 2019 (act. 1) erfolgte rechtzeitig und erfüllt zusammen mit der Ergänzung vom 24. Juni 2019 (act. 5) formal und inhaltlich die gesetzlichen Anforderungen (Art. 64 in Verbindung mit Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 Abs. 1 und 2 VRP). Auf die Beschwerde ist somit grundsätzlich einzutreten. Nicht einzutreten ist auf die Beschwerde, soweit damit die Aufhebung der Verfügung des Gemeinderates der Beschwerdegegnerin vom 10. Juli 2018 (Beilage zu act. 9/1) beantragt wird (Devolutiveffekt, vgl. dazu BGer 1C_560/2017 vom 17. Dezember 2018 E. 1.2 mit Hinweis auf BGE 134 II 142 E. 1.4).

E. 2

Die Beschwerdeführerin reichte ihren Antrag auf Erlass einer Planungszone am 7. April 2018 (act. 9/7/6) und damit nach Inkrafttreten des Planungs- und Baugesetzes (sGS 731.1, PBG) am 1. Oktober 2017 (nGS 2017-049) ein. Es besteht Einigkeit darüber, dass damit hinsichtlich des strittigen Anspruchs der Beschwerdeführerin auf Erlass einer Planungszone die neuen Vorschriften von Art. 42 ff. PBG zur Anwendung gelangen (vgl. dazu Art. 44 Abs. 1 PBG in Verbindung mit Art. 174 PBG e contrario analog, siehe auch Art. 52 der Raumplanungsverordnung; SR 700.1, RPV).

E. 3

Die Beschwerdeführerin beantragt (act. 22), es sei das vorliegende Verfahren zu sistieren. Wie die Beschwerdeführerin grundsätzlich zutreffend ausgeführt hat, stellen sich auf den ersten Blick vorliegend gleiche Rechtsfragen wie im bundesgerichtlichen Verfahren 1C_577/2019 betreffend Verwaltungsgerichtsentscheid B 2019/60 vom 19. September 2019. Der hier zu beurteilende Sachverhalt (Anspruch auf Erlass einer

Planungszone über die gesamte Wohnzone im Hoheitsgebiet der Beschwerdegegnerin mit dem Zweck, nicht standortgebundene Antennenanlagen zu verbieten) ist indessen mit demjenigen, welcher dem Verfahren B 2019/60 zugrunde lag, nicht vergleichbar. Dort ging es um den Anspruch auf Erlass einer Planungszone, mit welcher der ortsbauliche Erhalt einer vor vielen Jahren erstellten Gesamtüberbauung angestrebt wird. Es ist bereits aus dieser Sicht nicht auszuschliessen, dass das Bundesgericht die beiden Fälle unterschiedlich beurteilen wird. Unter diesen Umständen rechtfertigt es sich mit Blick auf das Beschleunigungsgebot im Sinn von Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (SR 101, BV) und Art. 4 lit. b der Verfassung des Kantons St. Gallen (SR 131.225, sGS 111.1, KV) nicht, das vorliegende Beschwerdeverfahren bis zum Entscheid des Bundesgerichts im Verfahren 1C_577/2019 auszusetzen. Das Sistierungsbegehren der Beschwerdeführerin ist abzuweisen (vgl. dazu Art. 6 des Reglements über die Organisation und den Geschäftsgang des Verwaltungsgerichts; sGS 941.22, und VerwGE B 2016/40 vom 22. November 2017 E. 2.1 mit Hinweisen, www.gerichte.sg.ch).

E. 4

Antragsgemäss (act. 5, S. 4 Ziff. II/6, act. 6 Ziff. II/B, act. 17 Ziff. II/B) hat die Beschwerdegegnerin Akten zum Baugesuch Nr. 2017-117 und zur Petition für den Erlass einer Planungszone nachgereicht (act. 13 f.). Die Beschwerdeführerin stellt darüber hinaus die Beweisanträge (act. 5, S. 3, 6 f. Ziff. II/4, 8d, Ziff. III/2, act. 6 Ziff. II/C, act. 17 Ziff. II/B), es sei ein Augenschein durchzuführen und sie sei persönlich anzuhören. Auf die beantragten prozessualen Vorkehren kann indes verzichtet werden, da sich die entscheiderelevanten tatsächlichen Verhältnisse aus den Verfahrensakten ergeben und von den beantragten Beweisvorkehren mit Blick auf die im Streit stehende (Rechts-)Frage keine entscheiderelevanten neuen Erkenntnisse zu erwarten sind (vgl. dazu BGer 1C_85/2019 vom 23. Juli 2019 E. 2.1 und BGer 1C_13/2018 vom 13. März 2019 E. 3 je mit Hinweis[en]).

E. 5

Die Vorinstanz hat im Sachverhalt des angefochtenen Entscheids (act. 2, S. 2, 6, lit. A/b und D) gestützt auf Angaben auf dem Internetportal von FM1 (Radio Ostschweiz AG, St. Gallen, gemeldetes Radio, www.bakom.admin.ch) festgestellt, gegen die Erstellung der Mobilfunkantenne auf Grundstück Nr. 000__ seien bei der Beschwerdegegnerin sowohl eine Sammeleinsprache als auch eine Petition eingegangen. Da diese Feststellungen unbestritten sind, kann der Vorinstanz keine Verletzung von Art. 29 BV sowie Art. 12 Abs. 1, Art. 15 und Art. 52 VRP vorgeworfen werden, weil sie auf das Einholen der entsprechenden Unterlagen bei der Beschwerdegegnerin verzichtete (vgl. dazu VerwGE B 2017/94 vom 28. September 2017 E. 2 mit Hinweisen, www.gerichte.sg.ch, und Cavelti/Vögeli, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St. Gallen, 2. Aufl. 2003, Rz. 943 und 1136). Die diesbezüglichen Einwände der Beschwerdeführerin (act. 5, S. 9-11, 14, Ziff. IV, V/6a) stossen ins Leere.

E. 6

Im Mittelpunkt der Auseinandersetzung steht die Frage, ob die Beschwerdegegnerin die von der Beschwerdeführerin beantragte Planungszone hätte erlassen müssen. Die Beschwerdeführerin führt dazu unter Berufung auf A. Ruch (in: Aemisegger/Moor/derselbe/Tschannen [Hrsg.], Praxiskommentar RPG: Nutzungsplanung, Zürich 2016, Art. 27 Rz. 44) aus (act. 5, S. 6-9, 12-20 Ziff. III, V/1-5, 6b-6f, act. 16),

gemäss Art. 175 PBG (Anpassung von Baureglement und Zonenplan an das PBG innert zehn Jahren) sowie wegen der neuen Vorschrift von Art. 12 Abs. 2 lit. b PBG, nach welcher die politische Gemeinde die Errichtung von nicht auf den Standort angewiesenen Antennenanlagen in der Wohnzone ausschliessen könne, sei eine Änderung oder Ergänzung des kommunalen Baureglements mit zugehörigem Zonenplan der Beschwerdegegnerin angezeigt. Wenn nun aber eine Grundeigentümerschaft Anspruch auf Überprüfung eines Nutzungsplans, wie hier des Baureglements mit zugehörigem Zonenplan habe, müsse ihr auch ein klagbarer Anspruch auf Erlass einer Planungszone zustehen. Mit der Planungszone sei sicherzustellen, dass ihre Rechte (Mitwirkungsrechte, Rechte auf Überprüfung und allenfalls Änderung des Baureglements, Einspracherechte im Rahmen des Auflageverfahrens für die neuen Vorschriften) bestehen blieben und von den Rechtsmittelinstanzen überprüft werden könnten, ohne dass die ganze Angelegenheit (weil noch rasch ein paar Baubewilligungen erteilt würden, die der künftigen Nutzungsplanung widersprechen) "inhaltlich gegenstandslos" werde. Indem der Gemeinderat der Beschwerdegegnerin auf den Erlass einer Planungszone verzichte, verunmögliche er "faktisch" die Wahlmöglichkeit der Bürgerschaft der Beschwerdegegnerin, gestützt auf Art. 12 Abs. 2 lit. b PBG kommunale Vorschriften zu erlassen.

E. 6.1

Planungszonen bezwecken die Sicherung der Entscheidungsfreiheit der Planungsbehörden. Künftigen Nutzungsplänen und -vorschriften wird durch den Erlass einer Planungszone eine sogenannte negative Vorwirkung zuerkannt, indem Baubewilligungen nur noch erteilt werden dürfen, wenn dadurch die vorgesehene Neuordnung nicht erschwert wird. Der Beschwerdeführerin ist zwar insofern zuzustimmen, dass der Erlass von Planungszone, selbst wenn Art. 27 des Bundesgesetzes über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz; SR 700, RPG) und Art. 42 Abs. 1 PBG als Kann-Bestimmungen formuliert sind, nicht im Belieben der Behörden liegt, sondern dass diese aufgrund ihrer Planungspflicht (Art. 75 Abs. 1 BV, Art. 2 Abs. 1 RPG, Art. 1 Abs. 1 PBG) zum Erlass von Planungszone verpflichtet sind, wenn beabsichtigte Nutzungspläne tatsächlich gefährdet sind. Zuständig für den Erlass einer Planungszone bleibt aber die zuständige Gemeindebehörde, d.h. vorliegend der Rat der politischen Gemeinde (vgl. Art. 42 Abs. 1 und Art. 43 lit. a PBG). Es steht deshalb in ihrem pflichtgemässen planerischen Ermessen, ob sie eine Planungszone erlassen will oder nicht. Ein klagbarer Anspruch der Rechtsunterworfenen auf Erlass einer Planungszone besteht nach aktueller Gesetzeslage nicht (vgl. VerwGE B 2019/6 vom 1. Juli 2019 E. 4 mit Hinweisen, a.a.O.). Auch aus der von der Beschwerdeführerin zitierten Kommentierung von Art. 27 RPG (A. Ruch, a.a.O., Art. 27 Rz. 44) lässt sich nichts Abweichendes ableiten. Eine Änderung der bisherigen Praxis lässt sich damit jedenfalls nicht begründen. Gemäss A. Ruch enthält Art. 27 RPG keine Aussage darüber, woher sachlich oder organisatorisch der Anstoss zum Erlass der Nutzungspläne komme. Sachlich könne die Massnahme raumplanerisch oder etwa umweltrechtlich begründet sein. Organisatorisch lege sich Art. 27 RPG auch nicht fest; er sei offen gegenüber der Frage, wessen Planungsabsicht zum Erlass oder zur Änderung der Nutzungspläne Anlass gebe. Wesentlich sei nur, dass die Nutzungsplanung gesichert werden solle, und dass die Planungsabsicht, wessen Ursprungs sie auch immer sei, in Nutzungsplänen konkretisiert werde. Art. 27 RPG handle nur vom Objekt der Sicherung, nicht aber vom Auslöser der Nutzungsplanung. Freilich müsse das kantonale Recht eine Regelung über das Vorgehen treffen. Im vorliegend massgebenden kantonalen Recht (vgl. dazu Art. 42 f. PBG) wurde nun aber gerade keine Grundlage für einen klagbaren Anspruch der Rechtsunterworfenen

auf Erlass einer Planungszone geschaffen.

E. 6.2

Die erstinstanzliche Verfügung der Beschwerdegegnerin vom 10. Juli 2018 (Beilage zu act. 9/1) erscheint unter dieser Optik insofern wohlwollend, als dass sie auf das Gesuch der Beschwerdeführerin vom 7. April 2018 (act. 9/7/6) eingetreten ist. Mangels klagbarem Anspruch der Beschwerdeführerin hätte sie darauf nicht eintreten dürfen (vgl. dazu VerwGE B 2019/6 vom 1. Juli 2019 E. 4 mit Hinweisen, a.a.O., und Juristische Mitteilungen des Baudepartements 2012/III Nr. 1, www.sg.ch, allerdings in Bezug auf Art. 105 des bis 30. September 2017 [nGS 2017-049] gültigen Gesetzes über die Raumplanung und das öffentliche Baurecht, Baugesetz; nGS 32-47, BauG, in der Fassung vom 1. Januar 2015). Auch die Vorinstanz sah in der Folge davon ab, den erstinstanzlichen Entscheid in dieser Hinsicht zu korrigieren, obgleich sie an die Anträge der Beteiligten nicht gebunden gewesen wäre (Art. 56 Abs. 1 VRP). Nachdem das Verwaltungsgericht den angefochtenen Entscheid nicht zum Nachteil der Beschwerdeführerin abändern kann (Art. 63 VRP, vgl. dazu Cavelti/Vögeli, a.a.O., Rz. 648), kann es in dieser Hinsicht beim Ergebnis des vorinstanzlichen Entscheids bleiben. Im Gegensatz zur Rekursinstanz, welche die Nutzungspläne auf ihre Recht- und Zweck-mässigkeit überprüft (vgl. Art. 33 Abs. 3 lit. b RPG in Verbindung mit Art. 46 Abs. 1 VRP), ist die Kognition des Verwaltungsgerichts bei der Überprüfung der Nutzungsplanung beschränkt. Dieses ist lediglich zur Rechtskontrolle befugt (Art. 61 Abs. 1 und 2 VRP). Es hat sich darauf zu beschränken, über die Einhaltung des Ermessensspielraums zu wachen, und schreitet nur ein, wenn die Vorinstanz das ihr zustehende Ermessen überschritten oder missbraucht hat (vgl. VerwGE B 2015/71 vom 26. Oktober 2016 E. 5 mit Hinweisen, www.gerichte.sg.ch). Die Beschwerdegegnerin erwog in ihrer Verfügung vom 10. Juli 2018 (Beilage zu act. 9/1, S. 3 lit. B/2), die Frage, ob die Standortgebundenheit von Mobilfunkanlagen in Wohnzonen vorgeschrieben werden solle, sei eine unter vielen, die im Zusammenhang mit einem konkreten Bauvorhaben geprüft und beantwortet werden müssten. Es bestände kein Anlass, die Beantwortung dieser Frage vorzuziehen und sie nicht erst im Rahmen des Mitwirkungsverfahrens zur anstehenden Gesamtrevision des Baureglements mit zugehörigem Zonenplan zu beantworten. Die Vorinstanz führte hierzu in Erwägung 4.5 f. des angefochtenen Entscheids (act. 2, S. 10 f.) aus, es bestehe kein Anspruch auf Erlass einer Planungszone. Die politische Gemeinde sei überdies nicht verpflichtet, gestützt auf Art. 12 Abs. 2 lit. b PBG entsprechende Vorschriften zu erlassen. Es sei der Beschwerdegegnerin überlassen, ob sie solche Vorschriften erlassen wolle. Selbst ein Verzicht auf eine solche Regelung sei mit Art. 75 Abs. 1 Satz 2 BV vereinbar. Die Festsetzung einer Planungszone dränge sich damit vorliegend so oder anders nicht auf. Dieser Argumentation ist im Lichte des oben Dargelegten beizupflichten. Unbesehen davon, dass der Beschwerdeführerin kein Anspruch auf Erlass einer Planungszone zusteht, schreibt Art. 12 Abs. 2 lit. b PBG – entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin – nicht vor, dass in Wohnzonen zwingend nicht standortgebundene Mobilfunkanlagen auszuschliessen sind. Die Gemeinden sind gehalten, die Anwendung dieser Kann-Bestimmung auf die einzelnen Wohnzonen unter pflichtgemässer Ausübung ihres Planungsermessens im Planerlassverfahren (Art. 34 ff. PBG) zu prüfen. Dabei ist es primär Aufgabe des Rates, dieses planerische Ermessen nach vorgängiger Konsultation der Bevölkerung (Mitwirkungsverfahren, vgl. Art. 4 Abs. 2 RPG, Art. 34 Abs. 2 PBG) auszuüben und der Bürgerschaft gestützt darauf einen Vorschlag zu unterbreiten, gegen welchen diese mit dem fakultativen Referendum korrigierend einschreiten kann

(Art. 36 PBG). Darüber hinaus kann der Beschwerdegegnerin keine rechtsfehlerhafte Ermessensbestätigung vorgeworfen werden, wenn sie erwägt, die Frage der Standortgebundenheit von Mobilfunkanlagen sei eine unter vielen, welche im Rahmen der anstehenden Gesamtrevision des Zonenplans zu beurteilen seien. Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

E. 7

Bei diesem Verfahrensausgang gehen die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens zu Lasten der Beschwerdeführerin (Art. 95 Abs. 1 VRP). Angemessen ist eine Entscheide-bühr von CHF 3'000 (Art. 7 Ziff. 222 der Gerichtskostenverordnung; sGS 941.12, GKV). Diese wird mit dem geleisteten Kostenvorschuss im Betrag von CHF 4'000 verrechnet. Der Restbetrag von CHF 1'000 wird der Beschwerdeführerin zurückerstattet. Ausseramtliche Kosten sind nicht zuzusprechen. Die Beschwerdeführerin ist unterlegen (Art. 98 Abs. 1 und Art. 98 bis VRP). Der Beschwerdegegnerin steht kein Kostenersatz zu (vgl. VerwGE B 2014/203 vom 25. Mai 2016 E. 5.2 mit Hinweisen, www.gerichte.sg.ch). Demnach erkennt das Verwaltungsgericht auf dem Zirkulationsweg zu Recht: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird. 2. Die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von CHF 3'000 bezahlt die Beschwerdeführerin unter Verrechnung mit dem geleisteten Kostenvorschuss im Betrag von CHF 4'000. Der Restbetrag von CHF 1'000 wird ihr zurückerstattet. 3. Ausseramtliche Kosten werden nicht entschädigt.

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