

# **SO\_GERICHTE VWBES.2017.245 vom 21. Juni 2017**

SO Obergericht, 2017-06-21, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so\\_gerichte\\_VWBES.2017.245](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2017.245)

FR: SO\_GERICHTE VWBES.2017.245 du 21 juin 2017

IT: SO\_GERICHTE VWBES.2017.245 del 21 giugno 2017

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Am 25. April 2017 bewilligte die Bau- und Werkkommission der Einwohnergemeinde Hägendorf das Baugesuch der B.\_\_\_\_ für den Neubau einer Halle auf GB Hägendorf Nr. im Gestaltungsplanareal «Handelszentrum Industriestrasse West» und wies die dagegen eingereichte Einsprache von A.\_\_\_\_ ab.

#### **E. 1.1**

Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist zulässig gegen Entscheide und Verfügungen, durch die eine Sache materielle oder durch Nichteintreten erledigt worden ist (§ 66 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes, VRG, BGS 124.11). Mit dem angefochtenen Entscheid wurde nicht in der strittigen Angelegenheit selber entschieden; ob die Halle gemäss Bewilligung gebaut werden kann oder nicht wird im Hauptverfahren zu klären sein. Beim Entzug der aufschiebenden Wirkung handelt es sich lediglich um einen Zwischenentscheid. Vor- und Zwischenentscheide, die entweder präjudizierlich oder für eine Partei von erheblichem Nachteil sind, sind Hauptentscheiden gleichgestellt (§ 66 Abs. 2 VRG).

#### **E. 1.2**

Vorliegend ist zumindest fraglich, ob der Entzug der aufschiebenden Wirkung für den Beschwerdeführer mit einem erheblichen Nachteil verbunden ist: Das Risiko des Rückbaus bei Gutheissung der Beschwerde trägt letztlich die Bauherrschaft (so auch Hansjörg Seiler in: Bernhard Waldmann / Philippe Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Auflage, Zürich 2016, Art. 55 N 137, mit Hinweis auf BGE 117 Ia 247 E. 3 S. 250 f). Immerhin ist in Bausachen ein nicht wiedergutzumachender Nachteil denkbar, wenn damit zu rechnen ist, dass aus Verhältnismässigkeitsgründen auch bei Gutheissung der Beschwerde ein Abbruch nicht mehr angeordnet werden könnte (Seiler, a.a.O.). Nachdem das BJD die Bauherrschaft in der angefochtenen Verfügung ausdrücklich auf die Risikoverteilung hingewiesen hat, ist hier nicht davon auszugehen. Das kann mit Blick auf die nachfolgenden Erwägungen zudem offen bleiben.

#### **E. 1.3**

Da die Beschwerde ansonsten frist- und formgerecht erhoben wurde und das Verwaltungsgericht grundsätzlich zuständige Instanz ist (vgl. § 2 Abs. 3 der kantonalen Bauverordnung, KBV, BGS 711.61, i.V.m. § 49 des Gerichtsorganisationsgesetzes, GO, BGS 125.12), rechtfertigt sich eine materielle Beurteilung.

#### **E. 1.4**

Abzuweisen ist der Antrag auf Durchführung einer öffentlichen Verhandlung. § 71 VRG sieht für das verwaltungsgerichtliche Beschwerdeverfahren nur bei Disziplinarbeschwerden eine mündliche Verhandlung vor. In allen übrigen Fällen entscheiden die

Verwaltungsgerichtsbehörden aufgrund der Akten; sie können, auf Antrag oder von Amtes wegen eine Verhandlung anordnen. Der massgebliche Sachverhalt ergibt sich mit hinreichender Klarheit aus den Akten. Nach Art. 6 Ziff. 1 EMRK (SR 0.101) hat jede Person Anspruch darauf, dass über Streitigkeiten in Bezug auf ihre zivilrechtlichen Ansprüche und Verpflichtungen oder über eine gegen sie erhobene strafrechtliche Anklage in billiger Weise öffentlich und innerhalb einer angemessenen Frist von einem unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht verhandelt wird. Die Verpflichtung zur Durchführung einer öffentlichen Verhandlung gilt jedoch auch in diesen Fällen nicht absolut. Ausnahmen, die ein Absehen von der Durchführung einer öffentlichen Verhandlung rechtfertigen, sind nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte etwa gegeben, wenn eine Streitsache keine Tat- oder Rechtsfragen aufwirft, die nicht adäquat aufgrund der Akten und der schriftlichen Parteivorbringen gelöst werden können. Unter Mitberücksichtigung des Gebots der Verfahrenserledigung innert angemessener Frist und prozessökonomischer Überlegungen kann ein ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung abgewickelter Prozess den Anforderungen von Art. 6 Ziff. 1 EMRK insbesondere genügen, wenn ausschliesslich rechtliche oder hochtechnische Fragen zu beurteilen sind (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A.1/2006 E. 2.1 mit Hinweisen).

Vorliegend sind weder zivil- noch strafrechtliche Ansprüche streitig, die Sachlage ist dem Gericht aufgrund zahlreicher ähnlich gelagerter Verfahren zwischen den beteiligten Parteien hinlänglich bekannt, und es geht lediglich um die Klärung von Rechtsfragen bei der Beurteilung eines Zwischenentscheids. Schon aus prozessökonomischen Gründen ist darum von der Ansetzung einer öffentlichen Verhandlung abzusehen.

## **E. 2**

Dagegen gelangte A.\_\_\_\_ am 23. Mai 2017 ans Bau- und Justizdepartement (BJD). Die Bauherrschaft stellte dem BJD im Rahmen des Vernehmlassungsverfahrens am 6. Juni 2017 u.a. den Antrag, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu entziehen.

### **E. 2.1**

Gemäss § 36 Abs. 1 VRG kommt der Beschwerde im Verwaltungsverfahren aufschiebende Wirkung zu. Aus wichtigen Gründen, insbesondere Dringlichkeit, kann die verfügende oder entscheidende Behörde die Verfügung oder den Entscheid sofort in Kraft setzen (Abs. 2).

### **E. 2.2**

Die «wichtigen Gründe» werden vom Gesetz nicht näher definiert. Weil aber die aufschiebende Wirkung im verwaltungsinternen Beschwerdeverfahren als Grundsatz gilt, müssen sie von einer gewissen zeitlichen und sachlichen Dringlichkeit sein, um den Entzug des Suspensiveffekts zu rechtfertigen (vgl. dazu Seiler, a.a.O., Art. 55 N 92 ff.).

Ob einer Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu entziehen ist, beurteilt die Behörde anhand einer Entscheidprognose, sofern sie eindeutig ist; ein weiterer Faktor kann der schwerwiegende Nachteil sein, der ohne den Entzug unmittelbar droht; schliesslich ist eine Interessenabwägung im Einzelfall vorzunehmen. Zu prüfen ist dabei, ob die Gründe, die für eine unmittelbare Vollstreckung der Verfügung sprechen, gewichtiger sind als jene, die für die gegenteilige Lösung angeführt werden können. Je schwerer der Eingriff für den Betroffenen ist, desto gewichtiger müssen die Gründe für den Entzug der aufschiebenden Wirkung wiegen. Bei dieser Interessenabwägung kommt der Vorinstanz ein Beurteilungsspielraum zu. In diesen greift das Bundesgericht nur ein, wenn sie wesentliche

Interessen falsch bewertet oder ausser Acht gelassen hat oder den Sachentscheid in unzulässiger Weise präjudiziert und damit im Ergebnis Bundesrecht vereitelt (BGE 129 II 286 E. 3 S. 289; Urteile des Bundesgerichts 2C\_575/2014 vom 28. Juli 2014 E. 2.1; 1C\_88/2009 vom 31. August 2009 E. 3.1). Ein gleicher Massstab muss für das Verwaltungsgericht gelten. Nach der Praxis des Bundesverwaltungsgerichts ist der vermutliche Ausgang des Verfahrens in der Sache selber sogar primäres Entscheidkriterium, sofern die Prozessaussichten eindeutig sind. Das rechtfertigt sich, um zu vermeiden, dass mehr oder weniger aussichtslose Beschwerden allein schon um eines Verzögerungserfolgs willen erhoben werden (Seiler, a.a.O., Art. 55 N 98, mit Hinweis auf die Literatur).

### **E. 2.3**

Das BJD hat den Entzug der aufschiebenden Wirkung damit begründet, es sei notorisch, dass der Beschwerdeführer seit Jahren das strittige Bauvorhaben zu verhindern versuche. Bereits im Nutzungsplanverfahren sei der Rechtsmittelweg bis ans Bundesgericht mit anschliessenden Revisionsgesuchen mehrfach und erfolglos ausgeschöpft worden. So sei das Bauvorhaben ohne Weiteres dringlich geworden. Ergänzend argumentierte die Vorinstanz, in materieller Hinsicht rüge der Beschwerdeführer im Wesentlichen Verletzungen der Vorschriften zur Grünflächenziffer, zur Gebäudelänge, zum Lärmschutz sowie des übergeordneten Zonenplans und des Raumplanungsgesetzes des Bundes. Damit werde grundsätzlich der massgebende Gestaltungsplan erneut in Frage gestellt, welcher aber rechtskräftig sei. Zu den hier wiederum geltend gemachten Vorhaltungen sei rechtskräftig festgestellt worden, dass die Gebäudelänge von über 250 m und die Grünflächenziffer von unter 10 % nicht zu beanstanden und die Lärmgrenzwerte eingehalten seien. Somit seien auch die Erfolgsaussichten der Beschwerde eher gering. Deshalb sei es gerechtfertigt, die aufschiebende Wirkung zu entziehen und der Bauherrschaft die Ausführung der Bauarbeiten auf eigenes Risiko bereits heute zu gestatten.

### **E. 2.4**

Diese Ausführungen überzeugen vollumfänglich und machen den Entzug der aufschiebenden Wirkung sowie die damit zusammenhängende Interessenabwägung nachvollziehbar. Der Beschwerdeführer bringt massgeblich Rügen in materieller Hinsicht gegen das Bauvorhaben vor. Deren Berechtigung wird im Hauptverfahren zu klären sein. Dabei ist es dem BJD nicht vorzuwerfen, dass es die Erfolgsaussichten der Beschwerde als eher gering eingestuft hat, dies mit Blick auf die rechtskräftigen Urteile des Bundes- wie des Verwaltungsgerichts. Bedenkt man, dass seit der Genehmigung des Gestaltungsplans durch die Gemeinde drei Jahre vergangen sind, das Bundesgericht diesen für rechters befunden hat (Urteil 1C\_145/2016 vom 1. September 2016) und der Beschwerdeführer seither jedes Baugesuch der Beschwerdeführerin im Gestaltungsplanperimeter zu verhindern sucht, kann die zeitliche Dringlichkeit auf Seiten der Bauherrschaft als erstellt gelten.

Zwar sind die Anliegen des Beschwerdeführers als Nachbar des Bauvorhabens verständlich, und sein Interesse an einer Klärung der Rechtslage vor Baubeginn ist erheblich. Wie aber bereits das Bundesgericht in E. 6 des zitierten Urteils festgehalten hat, blendet er aus, dass das Gestaltungsplangebiet in der Industriezone (seit Jahrzehnten) an eine (überbaute) Wohnzone grenzt, was unzweckmässig ist und mit sich bringt, dass die Nutzung beider

Zonen durch die jeweilige Nachbarzone beeinträchtigt wird. Das BJD hat die Beschwerdegegnerin auf das Risiko eines möglichen Rückbaus im Falle einer Beschwerdegutheissung hingewiesen, so dass der Beschwerdeführer nicht zu befürchten hat, vor «vollendete Tatsachen» gestellt zu werden. Die vom BJD vorgenommene Interessenabwägung und der infolgedessen verfügte Entzug der aufschiebenden Wirkung sind nicht zu beanstanden.

3. Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet, sie ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Bei diesem Ausgang hat der Beschwerdeführer die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht zu bezahlen, die einschliesslich der Entscheidgebür auf CHF 1'000.00 festzusetzen sind. Gleichzeitig hat er die private Beschwerdegegnerin für das verwaltungsgerichtliche Verfahren zu entschädigen. Der Vertreter der Beschwerdegegnerin macht eine Entschädigung von insgesamt CHF 1'603.05 (inkl. Auslagen und MWST) geltend. Ein Honorar für fast fünf Stunden (290 Min.) scheint angesichts des daraus resultierenden einfachen Antrags auf kostenfällige Abweisung der Beschwerde doch zu hoch, selbst wenn das Studium der beschwerdeführerischen Eingaben jeweils mit erheblichem zeitlichen Aufwand verbunden ist. Der Vertreter ist aber mit der Materie bestens vertraut; bei Durchsicht der hier interessierenden Unterlagen dürfte rasch klar geworden sein, dass die meisten Ausführungen materieller Art und für die Frage, ob der Entzug der aufschiebenden Wirkung gerechtfertigt war, nicht relevant sind. Es rechtfertigt sich daher, eine pauschale Entschädigung von CHF 800.00 (inkl. Auslagen und MWST) zuzusprechen.

Demnach wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2. A. \_\_\_ hat die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht von CHF 1'000.00 zu bezahlen. A. \_\_\_ hat die B. \_\_\_ für das verwaltungsgerichtliche Verfahren mit CHF 800.00 (inkl. Auslagen und MWST) zu entschädigen.

Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Schweizerischen Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes massgeblich.

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Die Präsidentin

Scherrer Reber

Der Gerichtsschreiber

Schaad

### **E. 3**

Mit Verfügung vom 21. Juni 2017 entsprach das BJD diesem Ersuchen. Es führte dazu sinngemäss aus, die aufschiebende Wirkung könne aus wichtigen Gründen entzogen werden. Als solche gälten insbesondere Dringlichkeit und geringe Erfolgsaussichten der Beschwerde. Diese Voraussetzungen erachtete das BJD als gegeben.

### **E. 4**

Mit Eingabe vom 1. Juli 2017 erhob A.\_\_\_\_ dagegen Beschwerde beim Verwaltungsgericht. Er beantragte sinngemäss die Wiedererteilung der aufschiebenden Wirkung und machte dazu in erster Linie geltend, das BJD habe bisher noch keinen definitiven Entscheid zur Beschwerde gegen die Halle gefällt und somit gar nicht im Detail geprüft, ob die erhobenen Rügen begründet seien. Das Departement habe die aufschiebende Wirkung entzogen, ohne den Schriftenwechsel abzuschliessen. Zudem stellte er Antrag auf Durchführung einer öffentlichen Verhandlung und die Beachtung seiner Stellungnahme vom 1. Juli 2017 zu den Ausführungen der Bauherrschaft.

#### **E. 5**

Das BJD und die Bauherrschaft schlossen am 5. bzw. am 21. Juli 2017 je auf kostenfällige Abweisung der Beschwerde. Auch die Bau- und Werkkommission der Einwohnergemeinde Hägendorf beantragte am 20. Juli 2017 die Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei.

#### **II.**

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