

# **SO\_GERICHTE VWBES.2018.390 vom 19. Dezember 2019**

SO Obergericht, 2019-12-19, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so\\_gerichte\\_VWBES.2018.390](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2018.390)

FR: SO\_GERICHTE VWBES.2018.390 du 19 décembre 2019

IT: SO\_GERICHTE VWBES.2018.390 del 19 dicembre 2019

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Der Gestaltungsplan Juraweg umfasst die Parzellen GB Dornach Nrn. 903, 904, 905, 915, 916, 917 und 918. Er wurde am

### **E. 4**

Am 8. Mai 2017 beschloss der Gemeinderat von Dornach, es werde einstimmig festgestellt, dass eine Änderung der Erschliessung nicht geringfügig wäre und daher nicht vom Gemeinderat ohne Nutzungsplanverfahren nach § 44 ff des Planungs- und Baugesetzes erlassen werden könne. Die Bauverwaltung werde mit 6:3 Stimmen beauftragt, ein Verfahren zur Aufhebung des bestehenden Gestaltungsplans und Erlass eines neuen Gestaltungsplans einzuleiten.

Dagegen erhoben zwei Grundstückseigentümerinnen Beschwerde beim Regierungsrat. A.\_\_\_\_ als Eigentümerin der Parzellen Nrn. 915 und 916 verlangte u.a., der Gemeinderat habe den gültigen Gestaltungsplan umzusetzen. Es sei ein aufsichtsrechtliches Verfahren einzuleiten.

### **E. 5**

Der Regierungsrat beschloss mit RRB Nr. 2018/596 vom 24. April 2018 die Abweisung der Beschwerden. Dem aufsichtsrechtlichen Beschwerdeantrag von A.\_\_\_\_ gab er keine Folge. Als Rechtsmittel wurde die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ans Bundesgericht eröffnet.

### **E. 6**

A.\_\_\_\_ gelangte hierauf ans Bundesgericht und beantragte die Aufhebung des Regierungsratsbeschlusses. Es sei kein Verfahren zur Aufhebung des geltenden Gestaltungsplans Juraweg einzuleiten und der Beschwerdegegner (B.\_\_\_\_) habe sämtliche vorinstanzlichen Verfahrenskosten zu tragen. Eventualiter sei die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Das Bundesgericht trat auf die Beschwerde mit Urteil 1C\_260/2018 vom 4. Oktober 2018 nicht ein und überwies die Eingabe der Beschwerdeführerin ans Verwaltungsgericht zur weiteren Behandlung.

### **E. 7**

Am 13. August 2019 führte das Verwaltungsgericht einen Delegationsaugenschein mit Parteiverhandlung durch. Am Augenschein nahmen neben dem Sohn der Beschwerdeführerin mit deren Rechtsanwalt und B.\_\_\_\_ als Beschwerdegegner mit seinem Rechtsanwalt die Vertreter der Gemeinde und des Regierungsrats (vertreten durch das instruierende Bau- und Justizdepartement) teil. Ebenfalls anwesend waren diverse

Anwohner.

## II.

1. Anfechtungsobjekt ist aufgrund des Devolutiveffekts der Beschwerde einzig der Regierungsratsbeschluss RRB Nr. 2018/596 vom 24. April 2018. Die Beschwerde ist frist- und formgerecht erhoben worden. Sie ist zulässiges Rechtsmittel und das Verwaltungsgericht zur Beurteilung zuständig (vgl. § 49 Gerichtsorganisationsgesetz, GO, BGS 125.12). A. \_\_\_ ist durch den angefochtenen Entscheid beschwert und damit zur Beschwerdelegitimiert. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2. Der Gemeinderat der Einwohnergemeinde Dornach hat am 8. Mai 2017 beschlossen, es werde einstimmig festgestellt, dass eine Änderung der Erschliessung [im Gestaltungsplanperimeter] nicht geringfügig wäre und daher nicht vom Gemeinderat ohne Nutzungsplanverfahren nach Art. [recte §] 44 ff des Planungs- und Baugesetzes erlassen werden könne (Ziff. 1). Die Bauverwaltung werde mit 6:3 Stimmen beauftragt, ein Verfahren zur Aufhebung des bestehenden Gestaltungsplans und Erlass eines neuen Gestaltungsplans einzuleiten (Ziff. 2). Der Regierungsrat hat die Beschwerdelegitimation der heutigen Beschwerdeführerin als Eigentümerin eines Grundstücks im Gestaltungsplanperimeter ohne Weiteres bejaht, die Beschwerde aber abgewiesen. Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, der bestehende Gestaltungsplan sei zum heutigen Zeitpunkt rund 12 Jahre alt und habe den Planungshorizont von

### E. 7.1

Die Beschwerde erweist sich somit als begründet, sie ist gutzuheissen. Der Regierungsratsbeschluss RRB Nr. 2018/596 vom 24. April 2018 ist aufzuheben. Bei diesem Ausgang wird der unterliegende private Beschwerdegegner kostenpflichtig. Gleichzeitig sind die Kosten und Entschädigungen des vorinstanzlichen Verfahrens neu zu verteilen, da der Regierungsratsbeschluss vom 24. April 2018 aufzuheben ist. Der Verfahrenskostenanteil vor der Vorinstanz von CHF 700.00 sowie die Verfahrenskosten vor Verwaltungsgericht (CHF 2'500.00) sind vom unterliegenden Beschwerdegegner B. \_\_\_ zu tragen (§ 77 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes [VRG; BGS 124.1] i.V.m. Art. 106 ff. der eidgenössischen Zivilprozessordnung [ZPO; SR 272]). Die Einwohnergemeinde Dornach ist aufgrund des Behördenprivilegs von der Kostenpflicht befreit (§ 77 Abs. 2 VRG).

### E. 7.2

Infolge Obsiegens ist der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung auszurichten, welche die Aufwendungen im Verfahren vor Verwaltungsgericht bzw. Bundesgericht und im Verfahren vor dem Regierungsrat umfasst. Der Aufwand für die Vertretung der Beschwerdeführerin ist nach § 76bis VRG und nach § 161 Gebührentarif (GT, BGS 615.11) i.V.m. § 160 GT zu entschädigen. Der Vertreter der Beschwerdeführerin, Rechtsanwalt Nicolas Camara, macht eine Entschädigung von total CHF 12'224.54 für alle Verfahren geltend. Er beantragt einen Stundenansatz von CHF 300.00. Gemäss Praxis des Verwaltungsgerichts kann jedoch ohne Einreichung einer entsprechenden Honorarvereinbarung höchstens ein Stundenansatz von CHF 260.00 entschädigt werden. Insgesamt erscheint der geltend gemachte Zeitaufwand von 37.76 Stunden für eine sorgfältige und pflichtgemässe Vertretung als angemessen. Insgesamt ergibt sich nach dem Gesagten eine Entschädigung von CHF 10'596.50 (Honorar: 37.76 h à CHF 260.00; Auslagen: CHF 21.30; MWST: CHF 757.59), welche von B. \_\_\_ zu bezahlen ist.

Demnach widerkannt:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen: Der Regierungsratsbeschluss vom 24. April 2018 (RRB Nr. 2018/596) wird aufgehoben.

2. B. \_\_\_ trägt die Kosten für die Verfahren vor dem Regierungsrat und dem Verwaltungsgericht (bzw. Bundesgericht) von insgesamt CHF 3'200.00.

3. B. \_\_\_ hat A. \_\_\_ für die Verfahren vor dem Regierungsrat und dem Verwaltungsgericht (bzw. Bundesgericht) mit insgesamt CHF 10'596.50 (inkl. Auslagen und MWST) zu entschädigen.

Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlichrechtlichen 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

Die Gerichtsschreiberin

Gottesman

Das vorliegende Urteil wurde vom Bundesgericht mit Urteil 1C\_60/2020 vom 25. November 2020 bestätigt.

## **E. 10**

Jahren erreicht. Eine Interessenabwägung zwischen einer möglichen Planänderung aufgrund der faktisch geänderten Verhältnisse und der Beibehaltung des gültigen Plans dürfe somit ohne Weiteres vorgenommen werden. Eine Aussage, wie das Resultat der Interessenabwägung lauten werde, sei im Gemeinderatsbeschluss jedoch nicht enthalten. Sollte sich eine Planänderung als Möglichkeit zur Klärung der heutigen Situation ergeben, so könne eine solche Änderung jedenfalls nur dann erfolgen, wenn der bisher gültige Plan geändert bzw. aufgehoben werde. Eine Rechtswidrigkeit sei in dem vorliegenden Überprüfungsauftrag nicht zu erkennen. Auch zeige sich nicht, worin die Unverhältnismässigkeit bei diesem Auftrag bestehen solle. Gerade mit dem Auftrag zur Durchführung des Planverfahrens solle die vorhandene rechtswidrige Situation bereinigt werden können und dem Grundsatz der Rechtssicherheit Genüge getan werden. Der Auftrag an die Bauverwaltung, ein Planverfahren einzuleiten, sei in keiner Weise zu beanstanden.

3. Gemäss Art. 21 Abs. 2 des eidgenössischen Raumplanungsgesetzes (RPG; SR 700) werden Nutzungspläne überprüft und nötigenfalls angepasst, wenn sich die Verhältnisse erheblich geändert haben. Der Gestaltungsplan als Sondernutzungsplan fällt auch unter diese Bestimmung (zur Planbeständigkeit siehe E. 4 hiernach). Schon aus dem Gesetz ergibt sich, dass die Anpassung von Nutzungsplänen in zwei Schritten erfolgt. In einem ersten Schritt werden die Nutzungspläne, wenn sich die Verhältnisse verändert haben, überprüft, und in einem zweiten Schritt angepasst, wenn ein echter Bedarf gegeben ist. Die zuständige Behörde hat somit zwei aufeinanderfolgende Interessenabwägungen vorzunehmen. Bei der

ersten geht es um die Frage, ob auf eine Anpassung des Nutzungsplans einzutreten ist. Die zweite wägt den Inhalt der vorgesehenen Anpassungen gegenüber den Folgen für die betroffenen Grundeigentümer ab. Gemäss Bundesgericht sind die Anforderungen an die erste Interessenabwägung weniger hoch. In BGE 140 II 25 E. 3.4 S. 30 hielt es fest, dass die Erheblichkeit bereits dann zu bejahen ist, wenn eine Anpassung des Nutzungsplans im fraglichen Gebiet in Betracht gezogen werden kann und die entgegenstehenden Interessen der Rechtssicherheit und des Vertrauens in die Planbeständigkeit nicht so gewichtig sind, dass eine Plananpassung zum vorneherein ausgeschlossen ist (vgl. Thierry Tanquerel in: Aemisegger/Moor/Ruch/Tschannen [Hrsg.], Praxiskommentar RPG: Nutzungsplanung, Zürich 2016, Art. 21 N 34). Der soeben zitierte Autor gibt zu bedenken, dass sich die beiden Phasen der Prüfung nicht strikte voneinander trennen lassen, denn es sei schwierig, die erste Interessenabwägung ohne Kenntnis der beabsichtigten Änderungen, ihres ungefähren Inhalts und der Tragweite vorzunehmen (Tanquerel, a.a.O., N 35).

4. Gemäss Lehre und Rechtsprechung ist bei einem Plan, je neuer er ist, umso mehr mit seiner Beständigkeit zu rechnen. Dies bedeutet, dass die Gründe für die Planänderung in einem solchen Fall umso gewichtiger sein müssen, je einschneidender sich die beabsichtigte Änderung auswirkt. Umgekehrt ist es umso einfacher, Überprüfungsgründe zu bejahen, je näher ein Nutzungsplan dem Planungshorizont von 15 Jahren nach Art. 15 RPG kommt (Tanquerel, a.a.O., Art. 21 N 39). Auf kantonaler Ebene sieht § 10 Abs. 2 PBG entsprechend vor, dass die Einwohnergemeinde die Ortsplanung in der Regel alle zehn Jahre zu überprüfen und wenn nötig zu ändern hat. Auch die Frage, inwiefern ein Nutzungsplan bereits realisiert ist, kann ein Kriterium dafür sein, das die Schwelle für die Zulässigkeit einer Überprüfung erhöht. Geänderte Verhältnisse, die im Einzelfall der Planbeständigkeit gegenüberzustellen und mit ihr abzuwägen sind, können rein faktischer Natur sein, etwa geänderte Erschliessungssituationen. Solche Änderungen können frühere Bedürfnisse, die gewisse Planinhalte gerechtfertigt hatten, relativieren oder gänzlich hinterfragen (vgl. Tanquerel, a.a.O., Art. 21 N 41 und 44 mit zahlreichen Hinweisen zu Rechtsprechung und Lehre).

5. Streitig ist (u.a.) die Erschliessung der Parzellen GB Dornach Nrn. 915 und 918. B. \_\_\_ hat sich bei Erstellung seiner Bauten auf GB Dornach Nrn. 903 und 905 in den Baubereichen 1-3 nicht an die Vorgaben des Gestaltungsplans aus dem Jahr 2006 und den am 19. Mai 2003 abgeschlossenen Erschliessungsvertrag gehalten: Gemäss Vertrag wäre B. \_\_\_ gehalten gewesen, die Strassenabschnitte a, b und d in der ersten Etappe auszuführen und vorzufinanzieren. Nach der Erschliessung und Überbauung des Baubereichs 1 hat der Beschwerdegegner entgegen der vertraglichen Abmachung und planerischen Vorgabe die Baubereiche 2 und 3 nicht über die Strassenabschnitte a, b und d erschlossen. Die (ungenügende) Erschliessung aller Bauten erfolgt derzeit über den verbreiterten Fussweg ab Juraweg entlang der Parzelle Nr. 902. Damit hat B. \_\_\_ auch die für diese beiden Baubereiche im Gestaltungsplan vorgesehenen Parkierungsorte missachtet und eigenmächtig verlegt. Bei der Überbauung der beiden Baubereiche 2 und 3, die mehrere Jahre dauerte, hat er weiter einen Autounterstand respektive «Carport» ohne entsprechende Bewilligung gebaut (vgl. Verfahren VWBES. 2019.137). Schliesslich hat er beim Überbauen des Baubereichs 3 (Juraweg 13) die Auflage in der Baubewilligung, wonach die Erschliessung gemäss Gestaltungsplan zu realisieren sei, nicht erfüllt. Vertrags- und plangemäss hätten die Grundeigentümerinnen von GB Dornach Nrn. 915, 916, und 918 im Zeitpunkt, als die Baubereiche 2 und 3 überbaut wurden, die Möglichkeit erhalten sollen,

ihr Grundstück einfach gemäss Gestaltungsplan zu erschliessen. Sie hätten im Moment eines konkreten Bauvorhabens lediglich noch den Strassenabschnitt c realisieren müssen (vgl. Ziff. 3 des Erschliessungsvertrags vom 19. Mai 2003).

6. Mit Blick auf die geschilderte konkrete Sachlage besteht für eine Überprüfung der Grundordnung kein Anlass. Seit der Planfestsetzung haben sich die Verhältnisse einzig und alleine aufgrund des planwidrigen Verhaltens von B.\_\_\_\_ geändert. Dieser hat über Jahre die Vorgaben der vertraglichen Vereinbarung und des Gestaltungsplans missachtet. Faktisch ist die Erschliessung der noch unbebauten Grundstücke grundsätzlich nach wie vor so möglich, wie sie der Gestaltungsplan vorsieht. Dass die Erschliessung, die B.\_\_\_\_ in der ersten Etappe ab dem Juraweg zwischen den Parzelle Nrn. 916 und 901 eigentlich hätte erstellen müssen, nicht erfolgt ist, ist für ein etwaiges Bauvorhaben der Beschwerdeführerin relevant. Eine andere Frage ist diejenige der Finanzierung. Diese ist aber hier nicht Verfahrensgegenstand. Indem der Gemeinderat eine Plananpassung in Betracht gezogen hat, hat er das planwidrige Verhalten von B.\_\_\_\_ geschützt, was nicht angehen kann. Die Interessen der Rechtssicherheit und des Vertrauens in die Planbeständigkeit sind vorliegend so gewichtig, dass eine Plananpassung ausscheidet. Der angefochtene Regierungsratsbeschluss erweist sich in diesem Punkt als unrechtmässig.

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