

# **SO\_GERICHTE VWBES.2020.450 vom 12. September 2019**

SO Obergericht, 2019-09-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so\\_gerichte\\_VWBES.2020.450](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2020.450)

FR: SO\_GERICHTE VWBES.2020.450 du 12 septembre 2019

IT: SO\_GERICHTE VWBES.2020.450 del 12 settembre 2019

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Aufgrund von Reklamationen aus der Nachbarschaft wegen Lärmbelästigungen und Geruchsimmissionen hatte die Kommission für Infrastruktur [...] am 3. September 2018 verfügt, A.\_\_\_\_ habe die Anzahl seiner ausgewachsenen Hunde (Huskies) auf vier zu reduzieren. Zulässig sei zudem ein Wurf junger Hunde pro Jahr. Die dagegen beim Bau- und Justizdepartement des Kantons Solothurn (BJD) erhobene Beschwerde wurde mit Verfügung vom 12. September 2019 gutgeheissen, zumal die Baubehörde [...] es unterlassen habe, ein Umnutzungsgesuch einzufordern. Gleichzeitig hat das BJD A.\_\_\_\_, vertreten durch Rechtsanwalt Lorenz Altenbach, mit besagter Verfügung Frist bis zum 31. Oktober 2019 gesetzt, um der Baubehörde [...] ein Baugesuch für seine Hundehaltung einzureichen (Dispositiv-Ziff. 2), wobei in der Begründung darauf hingewiesen wurde, im Unterlassungsfall gelte die fragliche Hundehaltung als nicht bewilligt und damit rechtswidrig. Die Verfügung des BJD vom 12. September 2019 erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

### **E. 2**

Mit Schreiben vom 31. Oktober 2019 wandte sich A.\_\_\_\_, vertreten durch Rechtsanwalt Lorenz Altenbach, an das BJD und ersuchte im Zusammenhang mit der Einreichung eines Baugesuchs für seine Hundehaltung um Fristerstreckung bis zum 31. Januar 2020. Das BJD teilte A.\_\_\_\_ mit Schreiben vom 20. November 2019 mit, dass die mittels rechtskräftiger Verfügung vom 12. September 2019 erlassene Frist zur Gesuchseinreichung nicht erstreckt werden könne.

### **E. 3**

Mit Verfügung vom 13. Februar 2020 stellte die Kommission für Infrastruktur [...] fest, dass bis dato ■ trotz gesetzter Frist bis zum 31. Oktober 2019 ■ durch A.\_\_\_\_ kein Baugesuch für die Haltung von Schlittenhunden (Huskies) eingereicht worden sei, womit seine Hundehaltung als nicht bewilligt und damit rechtswidrig gelte. A.\_\_\_\_ habe weder Absichten bekundet, ein Baugesuch für seine Hundehaltung einzureichen, noch habe er sich dazu verlauten lassen, die Anzahl der Hunde zu reduzieren. A.\_\_\_\_ habe seine Hundehaltung auf das übliche verträgliche Mass einer privaten Hundehaltung zu reduzieren, wobei die Gemeinde [...] in der Wohnzone maximal vier ausgewachsene Hunde und einen Wurf Welpen pro Jahr zulasse. Die Kommission für Infrastruktur [...] ordnete deshalb in Ziff. 1 der genannten Verfügung an, dass die Hundehaltung von A.\_\_\_\_ maximal vier ausgewachsene Hunde und einen Wurf Welpen pro Jahr betragen dürfe. Gleichzeitig wurde A.\_\_\_\_ für die Reduktion der Anzahl Hunde Frist bis zum 30. April 2020 gesetzt (Ziff. 2).

#### **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer macht geltend, die mit Verfügung vom 12. September 2019 gesetzte Frist zur Einreichung eines Baugesuches für seine Hundehaltung sei von Anfang an nicht einhaltbar und damit rechtsmissbräuchlich gewesen. Er habe sich zwar um die Erstellung eines Lärmschutzgutachtens gekümmert und in diesem Zusammenhang die C.\_\_\_\_ AG beauftragt. Letztere habe ihm jedoch am 16. Januar 2020 mitgeteilt, dass die Bearbeitung des Auftrags zwei bis drei Monate in Anspruch nehmen dürfte. Dies belege die Unerfüllbarkeit der Auflagen der Kommission für Infrastruktur [...].

### **E. 3.2**

Die Vorinstanz erwog, der Beschwerdeführer habe die Verfügung vom 12. September 2019 in Rechtskraft erwachsen lassen, obgleich er ohne Weiteres Beschwerde beim Verwaltungsgericht hätte erheben können, um die vermeintlich kurze und nicht ausreichende Frist zur Einreichung eines Baugesuches bzw. Lärmgutachtens zu beanstanden. Da dies unterlassen wurde, müsse davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer mit der Frist bis zum 31. Oktober 2019 einverstanden gewesen sei, beziehungsweise diese vorbehaltlos akzeptiert habe. Es sei klar, dass die Frist ausserhalb eines Rechtsmittelverfahrens ohnehin nicht erstreckbar gewesen wäre, weshalb sich weitere Ausführungen zum Vorwurf der Rechtsmissbräuchlichkeit der fraglichen Frist erübrigten.

### **E. 3.3**

Verfügungen sind auf Rechtswirkung ausgerichtet und regeln ein Rechtsverhältnis in verbindlicher Weise, wobei das Verfügungsdispositiv (und nicht etwa die Begründung dazu) verbindlich wird. Die Rechtswirksamkeit ist zweiseitiger Natur; sie erstreckt sich zu gleichen Teilen auf die verfügende Behörde wie auf den Verfügungsadressaten (Pierre Tschannen / Ulrich Zimmerli / Markus Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, Bern 2014, § 31 Rz. 1 f.). Verfügungen sind den Parteien nach § 21 Abs. 1 VRG schriftlich zu eröffnen, soweit nötig oder durch Gesetz vorgeschrieben zu begründen und mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen.

Wenn die zur Anfechtung legitimierte Person auf die Ergreifung eines Rechtsmittels verzichtet, beziehungsweise die Rechtsmittelfrist unbenutzt verstreichen lässt, erwächst eine Verfügung in formelle Rechtskraft. Mit Eintritt der formellen Rechtskraft wird die Verfügung rechtsbeständig sowie vollstreckbar (Pierre Tschannen / Ulrich Zimmerli / Markus Müller, a.a.O. [Rz. 5 ff.]).

### **E. 3.4**

Der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer liess die Verfügung des BJD vom 12. September 2019, mit welcher ihm Frist bis zum 31. Oktober 2019 gesetzt wurde, der Baubehörde [...] ein Baugesuch für seine Hundehaltung einzureichen, unangefochten in Rechtskraft erwachsen. Mit Eintritt der Rechtskraft wurde die besagte Verfügung ■ und mithin auch die im Dispositiv verfügte Frist ■ rechtsbeständig. Wäre der Beschwerdeführer mit der fraglichen Frist nicht einverstanden gewesen, hätte er dagegen Beschwerde erheben können und müssen. Darauf hat er indes verzichtet. Dass die im Verfügungsdispositiv enthaltene Frist ausserhalb eines Rechtsmittelverfahrens nicht erstreckt werden würde, musste dem anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer klar sein.

Betreffend die Rüge des Beschwerdeführers, wonach die mit Verfügung vom 12. September 2019 gesetzte Frist von Anfang an nicht einhaltbar und damit rechtsmissbräuchlich gewesen sei, ist der Vollständigkeit halber noch festzuhalten, dass die

Auftragsbestätigung der mit der Ausarbeitung eines Lärmgutachtens beauftragten Gesellschaft vom 30. Oktober 2019 datiert, nachdem ■ wie sich aus den Akten ergibt (s. Honorar-Offerte vom

#### **E. 4**

Gegen die Verfügung der Kommission für Infrastruktur [...] erhob A.\_\_\_\_, vertreten durch Rechtsanwalt Lorenz Altenbach, am 27. Februar 2020 Beschwerde beim BJD und beantragte die Aufhebung der Verfügung vom 13. Februar 2020.

#### **E. 4.1**

Der Beschwerdeführer reichte ■ wie bereits ausgeführt ■ für das Halten seiner 12 Huskies bei der zuständigen Baubehörde innert Frist kein Baugesuch ein. Es ist zu prüfen, ob die Hundehaltung des Beschwerdeführers einer Baubewilligung bedarf.

#### **E. 4.2**

Nach Art. 22 Raumplanungsgesetz (RPG, SR 700) dürfen Bauten und Anlagen nur mit behördlicher Bewilligung errichtet oder geändert werden.

Der bundesrechtliche Begriff «Bauten und Anlagen» ist vom Bundesgesetzgeber nicht näher umschrieben worden. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung gelten als «Bauten und Anlagen» jedenfalls jene künstlich geschaffenen und auf Dauer angelegten Einrichtungen, die in bestimmter fester Beziehung zum Erdboden stehen und die Nutzungsordnung zu beeinflussen vermögen, weil sie entweder den Raum äusserlich erheblich verändern, die Erschliessung belasten oder die Umwelt beeinträchtigen. Neben baulichen Änderungen können auch Zweckänderungen bestehender Bauten und Anlagen unter die Baubewilligungspflicht fallen, sofern sie geeignet sind, örtlich fassbare Auswirkungen auf die Nutzungsordnung zu zeitigen. Dies ist namentlich dann der Fall, wenn sie die Erschliessung belasten oder die Umwelt beeinträchtigen. Dabei ist es unerheblich, ob mit der Zweckänderung bauliche Massnahmen verbunden sind oder nicht. Eine ohne bauliche Vorkehren auskommende Zweckänderung ist nur dann von der Baubewilligungspflicht ausgenommen, wenn (auch) der neue Verwendungszweck der in der fraglichen Zone zuzulassenden Nutzung entspricht oder sich die Änderung hinsichtlich ihrer Auswirkungen auf Umwelt und Planung als ausgesprochen geringfügig erweist (Urteil des Bundesgerichts 1C\_157/2011, E. 3.1, mit zahlreichen Hinweisen).

#### **E. 4.3**

Gemäss § 3 Abs. 1 KBV ist für Bauten und bauliche Anlagen ein Baugesuch einzureichen. Namentlich ist ein Baugesuch nach § 3 Abs. 2 lit. c KBV erforderlich bei Änderung der Zweckbestimmung von Bauten, Anlagen und Räumlichkeiten.

#### **E. 4.4**

Die Liegenschaft des Beschwerdeführers liegt an der [...]strasse 15, GB [...] Nr. xxx. Gemäss Zonenplan der Gemeinde [...] (RRB Nr. xxx6 vom 26. November 2002) befindet sich die Parzelle des Beschwerdeführers zu einem grossen Teil in der Kernzone, ein Streifen des Grundstücks ist zudem der Hofstattzone zugehörig. Für rund 2/3 der Liegenschaft gilt die Empfindlichkeitsstufe (ES) III gemäss Lärmschutzverordnung (LSV, SR 814.41), der rückwärtige Teil der Liegenschaft ist der ES II zugeordnet. Der Zwinger, in dem sich die Hunde des Beschwerdeführers hauptsächlich aufhalten, liegt im Bereich der ES II. Gemäss § 5 der Zonenvorschriften ist die Kernzone Geschäfts- und Wohnzone.

Grundsätzlich gelten für die Kernzone von [...] die Werte der ES II, in welcher nebst Wohnungen auch nichtstörende Gewerbebetriebe nach Art. 43 Abs. 1 b LSV zulässig sind.

#### **E. 4.5**

Die vorliegend zu beurteilende Hundehaltung dient dem Hobby und wird nicht gewerbsmässig betrieben. Das nicht gewerbsmässige Halten weniger Haustiere wird in der Wohnzone in der Regel als zonenkonform erachtet (Urteil des Bundesgerichts 1C\_538/2011, E. 2.3). Das Bundesgericht stellte in diesem Urteil fest, die Haltung von bis zu neun Hunden führe typischerweise zu Immissionen (insbesondere Bellen), die über das hinausgehen, was normalerweise mit dem Wohnen verbunden sei (a.a.O., E. 5.1.2). Damit hat auch das hobbymässige Halten von neun und mehr Hunden einen deutlich wahrnehmbaren Einfluss auf die Umwelt. Wie das Verwaltungsgericht in seiner publizierten Rechtsprechung festgehalten hat, liegt diesfalls eine Änderung der Zweckbestimmung der Liegenschaftsnutzung vor, welche ein Baugesuch notwendig macht (SOG 2014 Nr. 12). Die Vorinstanz hat somit vom Beschwerdeführer zu Recht ein Baugesuch für seine aus 12 Huskies bestehende Hundehaltung gefordert, was auch gar nicht bestritten wurde.

#### **E. 4.6**

Wie bereits ausgeführt, reichte der Beschwerdeführer für das Halten seiner Hunde bei der zuständigen Baubehörde kein Baugesuch ein. Damit ist die Hundehaltung des Beschwerdeführers ■ wie von der Vorinstanz zu Recht festgestellt ■ als nicht bewilligt zu erachten und somit rechtswidrig.

Dass der Beschwerdeführer im Jahr 2008 eine Baubewilligung zur Errichtung eines Zwingers erhalten hatte, ändert daran nichts, zumal in besagter Bewilligung keine Angaben zur Anzahl der gehaltenen Tiere zu finden sind und ■ wie von der Vorinstanz ebenfalls zu Recht festgehalten ■ von der Zwingergrösse nicht auf die zonenkonforme Anzahl Hunde geschlossen werden kann. Soweit der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang vorbringt, er habe sich aufgrund der Bewilligung seines jetzigen Hundezwingers zu einem Zeitpunkt, in welchem er schon im Besitz von mehr als acht Hunden gewesen sei, darauf verlassen können, zumindest diese Anzahl Hunde weiterhin halten zu dürfen, kann ihm deshalb nicht gefolgt werden. Weder wurde je die Haltung einer bestimmten Anzahl Hunde bewilligt, weshalb auch kein widersprüchliches Verhalten vorliegen kann und bezüglich der Anzahl Hunde keine Bestandesgarantie gilt, noch erfolgten entsprechende Zusicherungen. Gleiches gilt für das fragliche Pachtverhältnis. Rechtsmissbräuchliches Verhalten seitens der Behörde ist nicht auszumachen.

5. Damit bleibt zu prüfen, ob die Kommission für Infrastruktur [...] die Hundehaltung des Beschwerdeführers in einer Kernzone mit ES II und III zu Recht auf maximal vier ausgewachsene Hunde und einen Wurf Welpen pro Jahr beschränkt hat.

#### **E. 5**

Das BJD wies die Beschwerde mit Verfügung vom 27. Oktober 2020 ab.

#### **E. 5.1**

Eine Hundezucht ist als ortsfeste Anlage im Sinne von Art. 7 Abs. 7 Umweltschutzgesetz (USG, SR 814.01) und Art. 2 Abs. 1 LSV zu beurteilen (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 1. Dezember 1994, E. 1c, in: URP 1995, S. 31). Nach Art. 11 Abs. 2 USG sind Emissionen im Rahmen der Vorsorge so weit zu begrenzen, als dies technisch und betrieblich möglich

und wirtschaftlich tragbar ist. Gemäss Art. 11 Abs. 3 USG werden die Emissionsbegrenzungen verschärft, wenn feststeht oder zu erwarten ist, dass die Einwirkungen unter Berücksichtigung der bestehenden Umweltbelastung schädlich oder lästig werden. Für die Beurteilung der schädlichen oder lästigen Einwirkungen legt der Bundesrat Immissionsgrenzwerte fest (Art. 13 USG). Diese sind so festzulegen, dass nach dem Stand der Wissenschaft oder der Erfahrung Immissionen unterhalb dieser Werte die Bevölkerung in ihrem Wohlbefinden nicht erheblich stören (Art. 15 USG). Für Hundezuchten fehlen Belastungsgrenzwerte für Lärmimmissionen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1A.276/2000, E. 3b).

#### **E. 5.2**

Die Reduktion der Hundezahl durch entsprechende Auflagen in einer Baubewilligung stellt eine emissionsbegrenzende Massnahme im Sinne von Art. 12 Abs. 1 USG dar. Hierfür ist nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung eine gewisse Typisierung zulässig und notwendig, da nicht je nach gehaltener Hunderasse eine neue Höchstzahl festgelegt werden kann (Urteil des Bundesgerichts 1A.276/2000, E. 4d).

#### **E. 5.3**

Das Bundesgericht hält fest, dass nach der Praxis der Berner Behörden die Hundehaltung von bis zu drei ausgewachsenen Tieren und allfälligen Welpen (solange diese beim Muttertier bleiben müssen) in reinen Wohnzonen (ES II) als zonenkonform eingestuft wird (sog. «Berner Praxis»). In den von der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion und der BVE aufgestellten Richtlinien für die Tierhaltung in der Wohnzone heisst es, dass «höchstens drei bis vier Hunde» in der Wohnzone zulässig seien. Im Urteil 1A.276/2000 vom 13. August 2001 führte das Bundesgericht aus, das Bundesamt für Umwelt, Wald und Landschaft habe die «Berner Praxis» aufgrund seiner eigenen Erfahrung als zutreffend erachtet; für das Bundesgericht bestehe kein Grund, an dieser Beurteilung durch die zuständige Fachbehörde des Bundes zu zweifeln (vgl. zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 1C\_538/2011, E. 2.3, mit weiteren Hinweisen). Bei einer Hundepension in einer Wohn- und Gewerbezone (ES III) erachtete das Bundesgericht sodann die Begrenzung auf maximal fünf Hunde durch die kantonalen Behörden als zulässig (Urteil des Bundesgerichts 1C\_191/2017, E. 3 ff.).

#### **E. 5.4**

Der Entscheid der Kommission für Infrastruktur [...], die Hundehaltung des Beschwerdeführers auf maximal vier ausgewachsene Hunde und einen Wurf Welpen pro Jahr zu beschränken, ist im Lichte der bundesgerichtlichen Rechtsprechung demnach nicht zu beanstanden. Zum einen ist ein gewisser Schematismus notwendig und zulässig, zum anderen wird durch den Beschwerdeführer auch nicht geltend gemacht, die von ihm gehaltenen Huskies seien wesentlich leiser als durchschnittliche Hunde.

6. Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet, sie ist abzuweisen. Bei diesem Ausgang hat A. \_\_\_ die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht zu bezahlen, die einschliesslich der Entscheidgebühr auf CHF 1'500.00 festzusetzen sind. Parteientschädigungen werden keine zugesprochen.

Demnach wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.A. \_\_\_ hat die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht von CHF 1'500.00 zu bezahlen.

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

Der Vizepräsident

Müller

Der Gerichtsschreiber

Schaad

#### **E. 6**

Mit Eingabe vom 12. November 2020 erhob A. \_\_\_ (nachfolgend Beschwerdeführer genannt), vertreten durch Rechtsanwalt Lorenz Altenbach, beim Verwaltungsgericht des Kantons Solothurn Beschwerde und verlangte die Aufhebung der Verfügung des BJD vom 27. Oktober 2020. Zudem wurde um Gewährung der aufschiebenden Wirkung ersucht.

#### **E. 7**

Mit Verfügung vom 16. November 2020 wurde der Beschwerde antragsgemäss die aufschiebende Wirkung erteilt.

#### **E. 8**

Mit Stellungnahme vom 17. Februar 2021 schloss das BJD (nachfolgend Vorinstanz genannt) sinngemäss auf Abweisung der Beschwerde.

#### **E. 9**

Die Kommission für Infrastruktur [...], vertreten durch Rechtsanwalt Roland Müller, schloss mit Eingabe vom 15. März 2021 ebenfalls auf Abweisung der Beschwerde.

#### **E. 10**

Der Beschwerdeführer replizierte mit Eingabe vom 20. Mai 2021.

#### **E. 11**

Auf die Ausführungen der Parteien wird, soweit für die Entscheidfindung wesentlich, im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

### **II.**

1. Die Beschwerde ist frist- und formgerecht (§ 67 und § 68 Abs. 1 Verwaltungsrechtspflegegesetz [VRG, BGS 124.11]) erhoben worden. Sie ist zulässiges Rechtsmittel (§ 66 VRG) und das Verwaltungsgericht zur Beurteilung zuständig (§ 2 Abs. 3 Kantonale Bauverordnung [KBV, BGS 711.61]; § 49 Gerichtsorganisationsgesetz [GO, BGS 125.12]). Der Beschwerdeführer ist durch den angefochtenen Entscheid beschwert und damit zur Beschwerde legitimiert. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2. Streitgegenstand des vorliegenden Verfahrens ist die Rechtmässigkeit der verfügten Reduktion bezüglich der Hundehaltung des Beschwerdeführers auf maximal vier ausgewachsene Hunde und einen Wurf Welpen pro Jahr.

**E. 16**

Januar 2020) ■ offenbar erst am 29. Oktober 2019, mithin sechs Wochen nach Erhalt der fraglichen Verfügung und zwei Tage vor Fristablauf, eine Besprechung zwischen dem Beschwerdeführer und einer Vertretung der betreffenden Gesellschaft stattgefunden hatte. Diesen Umstand hat der Beschwerdeführer selbst zu verantworten. Abgesehen davon wäre es ihm unbenommen gewesen, das Baugesuch rechtzeitig einzureichen und ein allfälliges Lärmgutachten, unter Verweis auf die Bearbeitungszeit, in der Folge nachzureichen.

Die Feststellungen der Vorinstanz in deren Verfügung vom 27. Oktober 2020 sind demnach nicht zu beanstanden.

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