

SO_GERICHTE VWBES.2023.339 vom 3. Februar 2022

SO Obergericht, 2022-02-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2023.339

FR: SO_GERICHTE VWBES.2023.339 du 3 février 2022

IT: SO_GERICHTE VWBES.2023.339 del 3 febbraio 2022

Erwägungen

E. 1

Am 21. April 2021 reichte die B.____ AG [...] bei der Baudirektion A.____ ein Baugesuch für das Aufstellen einer unbefristeten Alu-Traversenkonstruktion für Veranstaltungs- und Fremdreklame auf dem Grundstück GB A.____ Nr. [...] (Grundeigentümerin: C.____ AG) ein.

E. 2

Am 3. Mai 2021 verlangte die Baudirektion A.____ von der B.____ AG [] innovativ werben ein Ausnahmegesuch für die Reklametafel, welches in der Folge am 24. Juni 2021 nicht gutgeheissen wurde.

E. 2.1

Müssen Nutzungspläne angepasst werden oder liegen noch keine vor, so kann die zuständige Behörde für genau bezeichnete Gebiete Planungszone bestimmen. Innerhalb der Planungszone darf nichts unternommen werden, was die Nutzungsplanung erschweren könnte (Art. 27 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Raumplanung, RPG, SR 700). Auf kantonaler Ebene finden sich die entsprechenden Regelungen in § 23 ff. PBG. Nach § 23 Abs. 1 PBG kann der Gemeinderat bis zum Erlass oder während der Änderung von Nutzungsplänen für genau bezeichnete Gebiete Planungszone festlegen, in denen keine baulichen Veränderungen oder sonstige Vorkehren getroffen werden dürfen, die der laufenden Planung widersprechen. Der Gemeinderat hat die Festlegung der Planungszone während 30 Tagen öffentlich aufzulegen (§ 23 Abs. 3 PBG). Planungszone dürfen für drei Jahre, ausnahmsweise für höchstens fünf Jahre verfügt werden (Abs. 4). Die Planungszone werden mit der Publikation der Auflage wirksam (Abs. 5). Dies bezweckt 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, wenn dadurch die vorgesehene Neuordnung nicht erschwert wird (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_358/2020 vom

E. 2.2

Gemäss § 9 Abs. 1 der Kantonalen Bauverordnung (KBV, BGS 711.61) hat die Baubehörde, sobald bei ihr alle für die Beurteilung notwendiger Unterlagen eingegangen sind, dem Bauherrn ihren Entscheid innert zwei Monaten unter Angabe des Rechtsmittels schriftlich mitzuteilen. Die Baubehörde kann ein Baugesuch, das dem Erlass oder der Änderung eines Nutzungsplanes hinderlich sein könnte, sistieren (§ 137 Abs. 1 PBG). Die Sistierung fällt dahin, wenn die für die Planaufgabe zuständige Behörde nicht innert drei Monaten einen Nutzungsplan oder eine Planungszone öffentlich auflegt. Die örtliche Baubehörde kann die Sistierung ausnahmsweise, auf begründetes Gesuch der Planungsbehörde, um drei Monate verlängern (§ 137 Abs. 3 PBG). Die festgelegte

Dreimonatsfrist erlaubt es einerseits den Planungsbehörden, ein ihre Planungsabsichten durchkreuzendes Baugesuch durch Auflage der Planungszone vorläufig zu sistieren, während andererseits der Bauwillige nach deren Ablauf grundsätzlich Anspruch auf Fortführung des Verfahrens nach geltendem Recht hat (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_91/2011 vom 26. Oktober 2011 E. 2.5).

E. 2.3

Nach der bundesgerichtlichen Praxis ist die Rechtmässigkeit von Verwaltungsakten (einschliesslich Baubewilligungen) mangels einer anderslautenden übergangsrechtlichen Regelung nach der Rechtslage im Zeitpunkt ihres Ergehens zu beurteilen (vgl. BGE 135 II 384 E. 2.3, S. 390; BGE 125 II 591 E. 5e/aa S. 598; je mit Hinweisen). Dies entspricht der herrschenden Lehre (vgl. Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl. 2010, S. 70 f. Rz. 325 ff.; Pierre Tschannen/Ulrich Zimmerli/Markus Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Aufl. 2009, S. 190 f. Rz. 18 ff.).

E. 2.4

Vorbehältlich zwingender öffentlicher Interessen (BGE 119 Ib 174 E. 3 S. 177) ist auf das alte, der Bauherrschaft günstigere Recht abzustellen, wenn die Baubehörde den Entscheid unnötig verzögert oder ein Nachbar in querulatorischer Weise Verfahrensverzögerungen herbeiführt, um so die Anwendung strengeren Rechts zu erwirken (BGE 112 Ib 39 E. 1c).

E. 3

Nachdem der Gemeinderat A.____ am 31. August 2021 eine Planungszone beschloss, verfügte die Baudirektion am 14. September 2021 die Sistierung des Baugesuchs der B.____ AG [...] bis zur Auflage der Ortsplanungsrevision A.____ oder bis zum Ablauf der beschriebenen Planungszone. Dagegen erhob die B.____ AG [...] Beschwerde beim Bau- und Justizdepartement (BJD). Währenddessen lag die Planungszone vom 21. Oktober 2021 bis 19. November 2021 öffentlich auf. Mit Verfügung vom 3. Februar 2022 schrieb das BJD die Beschwerde ab, weil mit der öffentlichen Auflage der Planungszone die Sistierung dahinfiel.

E. 3.1

Die Beschwerdeführerin bringt vor, dass sich aus den Gesetzesbestimmungen ergebe, dass zwischen der Einreichung eines Baugesuchs und dem Erlass der Planungszone bis zu acht Monate (Behandlungsfrist nach § 9 KBV von zwei Monaten + maximale Sistierungsdauer von zwei x drei Monaten nach § 137 PBG) vergehen könnten. Im vorliegenden Fall seien sechs Monate zwischen Baueingabe und Auflage der Planungszone vergangen, was also noch im Rahmen des Gesetzes läge. In dieser Zeit sei das Baugesuch nicht liegen gelassen worden, sondern die Beschwerdeführerin habe mit E-Mail vom 3. Mai 2021 von der Beschwerdegegnerin Anpassungen des Baugesuchs verlangt. Am 16. Juni 2021 habe alsdann die Beschwerdegegnerin ein Ausnahmegesuch eingereicht. Es treffe zwar zu, dass die Baubehörde das Baugesuch erst am 14. September 2021 formell sistiert habe. Eine Sistierung dürfe jedoch in einem späteren Stadium des Bewilligungsverfahrens angeordnet werden. Zudem hätte die Sistierung problemlos bis zur Auflage der Planungszone aufrecht erhalten werden können. Es sei nicht haltbar, der Baudirektion eine Rechtsverzögerung vor dem Hintergrund vorzuwerfen, das Baugesuch hätte bereits am 23. Juni 2021 und nicht am 14. September 2021 formell sistiert werden müssen. Dies sei überspitzt formalistisch. Dennoch sei man sich einig, dass für eine Beurteilung des Baugesuchs grundsätzlich die

Rechtsvorschriften im Zeitpunkt des Bauentscheids anwendbar seien. Es stelle sich also lediglich die Frage, ob sich die Beschwerdegegnerin auf einen Ausnahmegrund berufen könne. Ein Ausnahmegrund läge nur vor, wenn kumulativ das alte Recht für den Gesuchsteller günstiger sei, keine zwingenden öffentlichen Interessen die Anwendung des neuen Rechts gebieten und das Verfahren vor der örtlichen Baubehörde ungewöhnlich und unnötig lange gedauert habe. Die Vorinstanz habe die kumulative Voraussetzung nicht abschliessend geprüft.

E. 3.2

Dagegen führt die Beschwerdegegnerin aus, dass innert zwei Monaten über das Baugesuch hätte entschieden werden müssen. Eine Rechtsverzögerung habe die Vorinstanz mittels Verfügung vom 3. Februar 2022 festgestellt. Aufgrund der Rechtsverzögerung liege ein Ausnahmefall vor, wonach nicht das neue strengere Recht angewendet werden dürfe.

E. 3.3

Das BJD begründet ihren Entscheid damit, dass sie bereits mit Entscheid vom 3. Februar 2022 festgestellt habe, dass die Beschwerdeführerin das Bauverfahren rechtswidrig verzögert habe. Erst nach fünf Monaten habe die Beschwerdeführerin das Baubewilligungsverfahren sistiert. Hätte die Beschwerdeführerin das Verfahren nicht rechtswidrig verzögert, wäre die Planungszone noch nicht anwendbar gewesen. Für die Beschwerdegegnerin wäre so ihr Baugesuch ohne Planungszone günstiger gewesen.

E. 4

Am 14. April 2022 bewilligte die Baudirektion A.____ das Baugesuch der B.____ AG [...] nicht, weil dieses der rechtskräftigen Planungszone widerspreche. Dagegen erhob die B.____ AG [...] Beschwerde beim BJD.

E. 4.1

Das BJD hat in der Begründung des Entscheids vom 3. Februar 2022 zwar eine Rechtsverzögerung thematisiert, eine solche jedoch nicht im Dispositiv festgehalten. Der Beschwerdeführerin war es somit nicht möglich, die bloss in den Erwägungen erwähnte Rechtsverzögerung anzufechten, weshalb das Verwaltungsgericht nicht an die entsprechende Feststellung des BJD gebunden ist. Der knappe Verweis des BJD auf die festgestellte Rechtsverzögerung als Legitimation für die Anwendung des alten Rechts greift somit zu kurz. Demgegenüber ist der Beschwerdeführerin zuzustimmen, dass es sich bei der Frist von § 9 KBV um eine Ordnungsfrist handelt (vgl. Urteil des Verwaltungsgerichts Zürich VB.2020.00058 vom 30. April 2020 E. 5), welche mit keinen Verwirkungsfolgen verbunden ist. In casu reichte die Beschwerdegegnerin am 23. April 2021 das Baugesuch ein, woraufhin die Baudirektion das Baugesuch am 14. September 2021 sistierte. Am 21. Oktober 2021 wurde die Planungszone öffentlich aufgelegt und dadurch rechtswirksam. Zwischenzeitlich verlangte die Baudirektion von der Beschwerdegegnerin Anpassungen am Baugesuch, woraufhin am 16. Juni 2021 die Beschwerdegegnerin ein Ausnahmegesuch einreichte. Am 13. August 2021 informierte die Baudirektion die Beschwerdegegnerin über die beabsichtigte Sistierung des Baugesuchs und die Auflage der Planungszone. Da es sich bei der Bearbeitungsdauer für einen Entscheid über ein Baugesuch um eine Ordnungsfrist handelt und die Baudirektion bis zur Sistierung des Baugesuchs nicht untätig geblieben ist, kann nicht von einer Rechtsverzögerung ausgegangen werden. Die Planungszone erging denn ■ wie die Beschwerdeführerin in ihrer Beschwerdeschrift zutreffend aufzeigt ■ auch innert der gesetzlichen Frist. Im vorliegenden Fall liegt weder eine überlange

Verfahrensdauer vor noch kam es zu einer unnötigen Verfahrensverzögerung, welche die Anwendung des alten Rechts zur Folge haben könnte.

E. 4.2

Zur Frage, ob zwingende öffentliche Interessen die Anwendung des neuen Rechts gebieten, äussert sich die Vorinstanz nicht. Eine Interessenabwägung ist jedoch vorzunehmen, zumal auch das Baugesetz des Kantons Solothurn die Frage nicht regelt, ob eine Planungszone, welche erst nach Einreichung des Baugesuchs erlassen wird, auch für das entsprechende Bauvorhaben wirksam ist. Ohne kantonalrechtliche Grundlage betreffend Anwendung der Planungszone in einem pendenten Baugesuchsverfahren ist unbedingt eine Interessenabwägung vorzunehmen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1P.539/2003 vom 22. April 2004 E. 2.2.). Es müssen die privaten Interessen des Bauherrn an der Baurealisierung und die öffentlichen Interessen an der Planänderung gegeneinander abgewogen werden.

E. 4.2.1

Die Beschwerdegegnerin selbst bringt vor Verwaltungsgericht keine privaten Interessen vor, welche bei der Interessenabwägung zu berücksichtigen wären. Durch das Verhindern der Fremdreklame könnten die privaten Interessen der Beschwerdegegnerin in finanzieller Hinsicht betroffen sein. Zudem sind in casu die Interessen an der Rechtssicherheit und des Vertrauensgrundsatzes zu berücksichtigen. Auch wenn die Planungsabsichten des Gemeinderates gemäss Beschwerdeführerin bereits vor Einreichung des Baugesuchs ersichtlich gewesen sein sollten, ändert dies jedoch nichts daran, als dass die Planungszone erst nach Einreichen des Baugesuchs erlassen wurde.

E. 4.2.2

Die öffentlichen Interessen bestehen im vorliegenden Fall darin, dass das allfällig gutzuheissende Baugesuch der Beschwerdegegnerin den zukünftigen Zielvorgaben der Stadt bzgl. des Umgangs mit Reklametafeln widerspricht. Somit liegt ein öffentliches Interesse vor: Das Baugesuch der Beschwerdegegnerin betreffend der unbefristeten Fremdreklame präjudiziert die künftige Planung der Beschwerdeführerin negativ. Ein Wildwuchs an Plakaten jeder Grösse, welche das A.____ Stadtbild prägen würden, soll laut der Ortsplanrevision verhindert werden. Dadurch soll der bestehende Grünraum und das Ortsbild geschützt werden. Die letzte Ortsplanrevision der A.____ fand im Jahr 2003 statt, welche somit über zwei Jahrzehnte zurückliegt und von einem gewissen Alter ist. Ungeachtet davon, dass die Beschwerdeführerin die Ortsplanrevision im Jahr 2018 bereits plante, die Planungszone aber erst im Jahr 2021 auflegte, konnte die Beschwerdegegnerin aufgrund des Alters der Ortsplanrevision nicht auf die Beständigkeit desselben vertrauen. Im vorliegenden Fall war zudem zu befürchten, dass ohne Planungszone private Nutzungen durch die Fremdreklame der Beschwerdeführerin hätten bewilligt werden müssen, welche die tatsächlichen Verhältnisse grundlegend verändern würden. Dadurch würde die Beschwerdeführerin in ihrer Autonomie und Freiheit, die geltende Ordnung sachgemäss zu revidieren, in nicht vertretbarer Weise eingeschränkt werden. Die umstrittene Planungszone dient einer genügend konkretisierten Planungsabsicht. Die öffentlichen Interessen sind in casu namhaft und überwiegen die privaten Interessen der Beschwerdegegnerin. Gemäss §

E. 5

Mit Verfügung des BJD vom 17. Oktober 2023 wurde die Beschwerde der B.____ AG [...] gutgeheissen.

E. 5.1

Die Beschwerde erweist sich somit als begründet, sie ist gutzuheissen. Die angefochtene Verfügung des BJD ist aufzuheben. Damit entfallen auch die vor dem Departement erhobenen Verfahrenskosten und die dort der Beschwerdegegnerin zugesprochene Parteientschädigung von CHF 2'081.05. Der Beschwerdeführerin sind die Kosten zurückzuerstatten.

E. 5.2

Bei diesem Ausgang hat die Beschwerdegegnerin die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht zu bezahlen, die einschliesslich der Entscheidgebühr auf CHF 2'000.00 festzusetzen sind.

E. 5.3

Die A.____ hat sich durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen. Den am verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren beteiligten Behörden werden in der Regel keine Verfahrenskosten auferlegt und keine Parteientschädigungen zugesprochen (§ 77 Verwaltungsrechtspflegegesetz [VRG, BGS 124.11]). Eine Ausnahme wird für kleinere und mittlere Gemeinden gemacht, die weniger als 10'000 Einwohner aufweisen und daher wohl über keinen eigenen Rechtsdienst verfügen und sich in komplexeren Angelegenheiten durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen müssen (vgl. SOG 2010 Nr. 20; Urteile des Bundesgerichts 1P.651/2004 vom 17. Januar 2004, E. 6 und 1P.297/2002 vom 26. November 2002, E. 6). Eine solche Ausnahme liegt hier nicht vor. Der Einwohnergemeinde A.____ wird somit keine Parteientschädigung zugesprochen.

Demnach wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen. Die Verfügung des BJD vom 17. Oktober 2023 wird aufgehoben.
2. Die Verfahrenskosten der Vorinstanz von CHF 1'000.00 gehen zu Lasten der B.____ AG [...].
3. Die B.____ AG [...] hat die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht von CHF 2'000.00 zu bezahlen.
4. Der Einwohnergemeinde A.____ wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

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 Präsident

Thomann

Die Gerichtsschreiberin

Law

E. 6

Am 27. Oktober 2023 erhob die Einwohnergemeinde A.____ (nachfolgend: Beschwerdeführerin) Verwaltungsgerichtsbeschwerde und präzisierte am 22. Januar 2024 die Beschwerde dahingehend, als dass die Verfügung des BJD vom 17. Oktober 2023 aufzuheben und die Verfügung der Baudirektion der A.____ vom 14. April 2022 zu bestätigen sei.

E. 7

Mit Stellungnahmen vom 8. sowie 22. Dezember 2023 beantragten das BJD und die rechtlich vertretene B.____ AG [...] (nachfolgend: Beschwerdegegnerin) die vollumfängliche Abweisung der Beschwerde unter Kostenfolge. Die Beschwerdeführerin nahm am 22. Januar 2023 Stellung zur Beschwerdeantwort.

II.

1. 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). Die Beschwerdeführerin wird durch den angefochtenen Entscheid als Trägerin der kommunalen Nutzungsplanung in ihren hoheitlichen Befugnissen betroffen und kann sich als Trägerin der Planungshoheit auf ihre Autonomie berufen (Art. 45 Abs. 2 der Kantonsverfassung, KV, BGS 131.211 und § 9 Abs. 1 und 2 des Planungs- und Baugesetzes, PBG, BGS 711.1). Damit ist die Beschwerdeführerin zur Beschwerdelegitimiert. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 9

des Entwurfs des Baureglements der A.____ ist eine Fremdreklame nicht zulässig.

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