Kanton Zug

Urteile und Entscheide in Sachen Planungs- und Baurecht

Kanton Zug

Urteile und Entscheide in Sachen Planungs- und Baurecht

Inhalt

25	**2010: Verwaltungsgericht**	5
25.1	Urteil vom 28. Januar 2010 i.S. K. P.	5
25.2	Urteil vom 28. Januar 2010 i.S. M. W.	5
25.3	Urteil vom 28. Januar 2010 i.S. S. Z.	6
25.4	Urteil vom 23. Feburar 2010 i.S. I. AG	6
25.5	Urteil vom 23. Februar 2010 i.S. S.-A. R. & C.	8
25.6	Urteil vom 29. März 2010 i.S. A. AG	8
25.7	Urteil vom 28. April 2010 i.S. AG S.	8
25.8	Urteil vom 28. April 2010 i.S. S. Z.	9
25.9	Urteil vom 28. April 2010 i.S. A. S., R. und U. G. sowie H. Z.	9
25.10	Urteil vom 29. Juni 2010 i.S. E. C	10
25.11	Urteil vom 29. Juni 2010 i. S. B. und S. K.	10
25.12	Urteil vom 17. August 2010 i.S. U. B.	10
25.13	Urteil vom 17. August 2010 i.S. G. H. und weitere	11
25.14	Urteil vom 17. August 2010 i.S. F. R. und weitere	12
25.15	Urteil vom 17. August 2010 i.S. S. H. und weitere	14
25.16	Urteil vom 28. September 2010 i.S. V. S.	15
25.17	Urteil vom 28. September 2010 i.S. A. AG	16
25.18	Urteil vom 28. September 2010 i.S. F. F. und weitere	17
25.19	Urteil vom 28. Oktober 2010 i.S. K. E.	18
25.20	Urteil vom 28. Oktober 2010 i.S. K. R. und weitere	19
25.21	Urteil vom 28. Oktober 2010 i.S. v.S. L.	20
25.22	Urteil vom 28. Oktober 2010 i.S. R. W. & Co. I.	21
25.23	Urteil vom 30. November 2010 i.S. Einwohnergemeinde X	22
25.24	Urteil vom 30. November 2010 i.S. Erben M. V.	23
25.25	Urteil vom 30. November 2010 i.S. S. A.	24
25.26	Urteil vom 30. November 2010 i.S. P. Z. und P. S.	24

25 2010: Verwaltungsgericht

25.1 Urteil vom 28. Januar 2010 i.S. K. P.

Die Behörden sind gehalten,sich mit einem Wiedererwägungsgesuch zu befassen, wenn sich die Umstände seit dem Entscheid wesentlich geändert haben (Änderung des objektiven Rechts oder wenn die Gesuchstellerin erhebliche Tatsachen oder Beweismittel geltend macht, die ihr im früheren Verfahren nicht bekannt gewesen sind oder die schon damals geltend zu machen für sie unmöglich gewesen ist, oder wozu kein Anlass bestanden hat). Im Vorliegenden Fall wurde nicht gegen die Baubewilligung Einsprache erhoben. Und dies obwohl die Beschwerdeführerin im Herbst 2007 Kenntnis vom Baugesuch der B. AG hatte. Sowohl gegenüber der Bauherrschaft wie auch gegenüber dem Gemeinderat äußerte sie unmissverständlich ihr Missfallen über das verantwortungslose Verkehrskonzept. Die Beschwerdeführerin war jederzeit über den Bebauungsplan U informiert und sie hatte indirekt Kenntnis von der Erteilung der Baubewilligung. Es wäre ihr ohne Weiteres möglich gewesen, die Baubewilligung mit Verwaltungsbeschwerde beim Regierungsrat anzufechten. Die Beschwerdeführerin war über die von ihr angeprangerte Ausfahrt gerade aufgrund einer Informationsveranstaltung im Bilde. Zudem war diese Erschließung Gegenstand der Baubewilligung, auf deren Anfechtung die Beschwerdeführerin verzichtet hat. Damit sind die Voraussetzung für eine Wiedererwägung eindeutig nicht erfüllt. Die Beschwerde wird bezüglich der Wiedererwägung abgelehnt.

Aus den Materialien zu § 32 PBG ergibt sich,dass das Hauptmerkmal des Bebauungsplanes als Sondernutzungsplan die größere Regelungsdichte im Verhältnis zur Grundordnung ist. Der Bebauungsplan kann im Interesse des Siedlungsbildes und der Umgebungsgestaltung von den ordentlichen Bauvorschriften abweichen. Er muss dabei diese Vorteile nicht bezwecken, wohl aber erkennbar mit sich bringen. Die Einzelheiten dürfen nicht soweit festgelegt werden, dass eine Baubewilligung nur noch reine Formsache wäre. Die Erarbeitung eines Bebauungsplanes bedeutet nicht, dass die „betroffenen“ Grundeigentümer verpflichtet sind, ihre Grundstücke sofort nach den Regeln des Bebauungsplanes zu überbauen. Sofern aber gebaut wird, besteht die Pflicht, die Baumasse sowie die gestalterischen und erschliessungsmässigen Anforderungen zu erfüllen bzw. die im Bebauungsplan festgelegte „bessere“ Lösung zu verwirklichen. Daher widerspricht eine von den Vorgaben des Bebauungsplanes abweichende „Zwischennutzung“ dem Sinn und Zweck des Institutes des Bebauungsplanes. Der Bebauungsplan gilt als „Sonderbauordnung“ und nur dort, wo er keine Regeln aufstellt über die Lage, die äußere Abmessung, die Nutzungsweise und die Zweckbestimmung von Bauten sowie die Erschließung und Umgebungsgestaltung, kann auf die allgemeinen Regeln der gemeindlichen BO zurückgegriffen werden. Im Gegensatz etwa zu einer Arealbebauung sind die Grundeigentümer im Perimeter eines Bebauungsplanes an dessen Festlegungen gebunden und können nur „bebauungsplankonform“ bauen. Ein Bauzwang wird damit aber nicht statuiert. Sofern aber gebaut wird, besteht die Verpflichtung, die Baumasse sowie die gestalterischen und erschliessungsmässigen Anforderungen zu erfüllen bzw. die im Bebauungsplan festgelegte bessere Lösung zu verwirklichen. Die Vorinstanz hat mit der Erteilung der Baubewilligung für die Nutzungsänderung des Vorplatzes als Lager für Dämmstoffe die Vorgaben des Bebauungsplanes U missachtet und damit indirekt auch § 32 PBG verletzt. Innerhalb des Perimeters eines rechtskräftigen Bebauungsplanes für die jeweiligen Eigentümer gibt es zwar keine Baupflicht. Sofern es aber zur Errichtung oder Änderung einer Baute oder Anlage kommt, sind die im Bebauungsplan festgelegten Vorschriften über die Art und das Maß der Ausnützung der einzelnen Grundstücke, der Verkehrserschliessung, der Anordnung der Baukörper, der Gebäudehöhe, der Dachform, der Abstände und insbesondere diejenigen über die Umgebung zu beachten. Die Bewilligung einer - befristeten oder unbefristeten - Zwischennutzung gestützt auf die allgemeinen Regeln der gemeindlichen Bauordnung ist dann nicht mehr möglich. Die Beschwerde wird bezüglich der Baubewilligung gutgeheißen und die Baubewilligung wird aufgehoben.

25.2 Urteil vom 28. Januar 2010 i.S. M. W.

Gegenstand des Verfahrens ist die Frage,ob die Baubewilligung für die zweite Etappe wegen der gewählten Farbgebung (und Materialisierung) erteilt werden darf oder nicht. Gemäß § 29 Abs. 2 PGB gelten für Arealbebauungen spezielle gemeindliche Bauvorschriften. Diese setzen voraus, dass die Arealbebauung Vorteile für das Siedlungsbild und die Umgebung erzielt. § 29 PGB ist die

programmatische Vorgabe für die speziellen gemeindlichen Bauvorschriften, denen Arealbebauungen zu entsprechen haben. Die §§ 53 ff. BO konkretisieren gleichsam die programmatische Forderungen von § 29 Abs. 2 PGB. In § 53 lit. a BO sind architektonische und städtebauliche Anforderungen an eine Arealbebauung formuliert im Sinne einer positiven ästhetischen Generalklausel. Es wird eine besonders gute städtebauliche Lösung verlangt. Es ist zu definieren, aus welchen Gründen eine Arealbebauung eine besonders gute Lösung darstellt. Mögliche Kriterien für eine solche Beurteilung sind die Größe und die architektonische Ausgestaltung der Baukörper und ihre Beziehung zur baulichen und landschaftlichen Umgebung.

Die Frage,ob das hier zu beurteilende Bauvorhaben im Sinne von § 53 lit. a BO als besonders gute städtebauliche und architektonische Lösung zu qualifizieren ist,wurde aber sowohl von der Stadtbildkommission als auch vom Stadtrat und vom Regierungsrat nicht in ausreichendem Maß beantwortet. Überprüft man die drei Beurteilungen der SBK und die beiden Baubewilligungen des SR im Hinblick auf die „besonders gute städtebauliche und architektonische Lösung“, so finden sich zu dieser Frage so gut wie keine begründeten Hinweise. Inwiefern die Mehrfamilienhäuser architektonisch sorgfältig ausgestaltet sind und welches die anerkannten architektonischen Prinzipien sind, denen das Bauvorhaben entspricht, sagt auch der Regierungsrat nicht. Somit sind sowohl die Beurteilungen der Stadtbildkommission, die Baubewilligungsbeschlüsse und auch der Regierungsratsbeschluss ungenügend begründet. An sich müsste daher die Baubewilligung aufgehoben und die Sache zur Vornahme der entsprechenden Abklärungen an die Vorinstanz zurückgewiesen werden. Nachdem der Regierungsrat mit seinem Beschluss vom 7. Juli 2009 aber bereits die Baufreigabe für den Abbruch der beiden Häuser auf dem Baugrundstück und den Neubau der beiden Mehrfamilienhäuser gewährt hat, kann die Bewilligung aus Gründen der Verhältnismässigkeit nachträglich nicht mehr aufgehoben werden, zumal die Bauherrschaft von dieser Bewilligung bereits Gebrauch gemacht hat und der Neubau schon zu einem erheblichen Teil erstellt ist. Der Tatsache, dass die Beschwerde in diesem Punkt begründet war, ist bei den Kosten des vorliegenden Verfahrens Rechnung zu tragen. Soweit der Beschwerdeführer die Fassadengestaltung beanstandet, erweist sich die Beschwerde aber als unbegründet. Dabei spielt es auch keine Rolle, ob die Wahl einer helleren Fassadenfarbe für die Bauherrschaft teuerer oder günstiger gekommen wäre, denn er allein entscheidet, in welchen Farben er die Fassaden seiner Häuser bemalen will. Insgesamt ergibt sich aber, dass die Beschwerde abgewiesen werden muss.

25.3 Urteil vom 28. Januar 2010 i.S. S. Z.

Die beanstandete Orientierungsanlage richtet sich nicht an Autofahrer,sondern an Fussgänger. Der Beschwerdeführer habe weder im vorinstanzlichen noch im aktuellen Verfahren den geringsten Nachweis einer Beeinträchtigung der Verkehrssicherheit durch die vorgesehene Orientierungsanlage gebracht. Die - nicht belegte, reine und nicht nachvollziehbare - Vermutung der Beschwerdeführerin, dass die Verkehrsteilnehmer zur Besichtigung der Orientierungstafel die Verkehrsregeln missachteten und sich straffällig machten, genügt nicht für den Nachweis der Beeinträchtigung der Verkehrssicherheit. Wie der Regierungsrat zu Recht ausführt, dienen die den Verkehrsteilnehmern auferlegten Verbote der Verkehrssicherheit und bewirkten nicht das Gegenteil. Wie er ebenfalls zu Recht argumentiert, spricht das Verbot des Parkierens an einer Bushaltestelle gerade nicht für, sondern gegen eine zu befürchtende Verkehrsbeeinträchtigung. Zudem spielt es keine Rolle, ob sich in unmittelbarer Nähe zur geplanten Tafel Anhaltemöglichkeiten befinden oder nicht, da sich diese Anlage ohnehin an Fussgänger richtet. Da am geplanten Ort nebst der Grundregel im Strassenverkehr, andere bei der ordnungsgemäßen Benützung der Strasse weder zu behindern noch zu gefährden, noch weitere spezifische gesetzliche Bestimmungen zu beachten sind, ist keine potentielle Gefährdung im konkreten Fall anzunehmen. Zusammenfassend ergibt sich, dass die Vorinstanz in korrekter Begründung eine in dieser Angelegenheit relevante Gefährdung der Verkehrssicherheit verneint und mit seinem Entscheid kein Recht verletzt.

25.4 Urteil vom 23. Feburar 2010 i.S. I. AG

Um ein Rechtsschutzinteresse nachzuweisen, muss gemäss Rechtsprechung der Beschwerdeführer stärker als jedermann betroffen sein, in einer besonderen, beachtenswerten Beziehung zur Streitsache

stehen und selber z. B. durch die Erteilung einer Baubewilligung unmittelbar einen (rechtlichen oder faktischen) Nachteil erleiden. Es besteht daher keine Beschwerdeberechtigung, wenn durch das betreffende Bauvorhaben zwar eine gewisse Beeinträchtigung entsteht, diese aber für den Einzelnen nicht höher ist als für die Allgemeinheit. Der Nachbar ist grundsätzlich zur Beschwerde befugt, wenn er in einer für die vorgebrachte Rüge relevanten örtlichen Beziehung zum Bauobjekt steht und der Ausgang des Verfahrens seine Interessen beeinträchtigen könnte. Es ist daher jeweils zu untersuchen, ob eine enge nachbarliche Raumbeziehung besteht und ob der Nachbar durch die Erteilung einer Baubewilligung mehr als irgendjemand oder die Allgemeinheit in eigenen Interessen besonders berührt ist. Es ist eine Würdigung sämtlicher rechtserheblicher Sachverhaltselemente vorzunehmen. Nach der bisherigen Praxis erachtetet das Verwaltungsgericht Nachbarn bis zu einem Abstand von 100 Metern als zur Beschwerde berechtigt. Nach der Praxis des Bundesgerichts ist aber zu beachten, dass sich die Legitimation nicht bloss aus der räumlichen Nähe ergibt, sondern erst aus einer daraus resultierenden besonderen Betroffenheit z. B. durch Immissionen. Die Beschwerdeführer sind Anstösser, womit die erforderliche Bezugsnähe offensichtlich gegeben ist.

Das seit dem 1. Januar 2000 in Kraft stehende Recht bestimmt,dass Arealbebauungen etappenweise realisiert werden können (§ 29 Abs. 3 PBG). Ist jedoch eine Arealbebauung erstellt, so sind spätere Änderungen nur mit Rücksicht auf das Ganze bewilligungsfähig. Diese Bestimmung setzt die unter dem alten Recht entwickelte Praxis um. Es ist eine Selbstverständlichkeit, dass nachträgliche Änderungen von Arealbebauungen möglich sind. Sind alle Eigentümer im Bereich des Arealperimeters mit einer Änderung einverstanden, kann sogar eine völlig neue Arealbebauung ganz oder teilweise erstellt werden, wenn diese den gesetzlichen Anforderungen entspricht. Ist eine Arealbebauung aber ganz oder teilweise erstellt, so behält sie grundsätzlich ihren Charakter als Arealbebauung. Der Grundsatz, dass das gemäss den erhöhten Anforderungen und der grösseren Gestaltungsfreiheit verwirklichte Konzept in einem gewissen Sinn normativen Charakter habe, indem es Ausgangspunkt für weitere baurechtliche Entscheide bleibt, und nicht beliebig abgeändert werden darf, hat nach wie vor seine Gültigkeit. Bei der Arealbebauungsbewilligung handelt es sich um eine einfache Baubewilligung. Eine Baubewilligung ist nur während zwei Jahren gültig, insofern diese nicht mit einem schriftlichen Gesuch verlängert wird. Mit Ablauf der Geltungsdauer der Baubewilligung für die Arealbebauung geht aber nicht auch das Konzept der Arealbebauung unter. Ein neues Bauprojekt und eine neue Baubewilligung innerhalb eines Arealbebauungsareals haben auf das „alte“ Konzept und die bestehenden Bauten Rücksicht zu nehmen. Die beteiligten Grundeigentümer müssen es sich nicht gefallen lassen, dass einer oder mehrere Grundeigentümer nach dem Verfall der Arealbebauungsbewilligung eine neue Baubewilligung anstreben, bei der wesentliche Gestaltungselemente der früheren Baubewilligung weggelassen oder erheblich verändert werden. Dies gilt umso mehr, wenn Teile einer Arealbebauung, die allen Eigentümer zustehen, noch gar nicht erstellt sind. Zu diesen wesentlichen Elementen gehören das architektonische und städtebauliche Erscheinungsbild, die Situierung der Gebäude und der Wohnebenen, die Gestaltung der Freiräume, die Ausnützung, die Fussgängerverbindungen, die Erschliessung, die Anordnung und die Organisation der Autoabstellplätze und die Lage und Grösse der Gemeinschaftsräume.

Somit muss beurteilt werden,ob die mit dem betreffende Bauvorhaben vorgesehene Änderungen wesentlich von den bisherigen Gestaltungselementen der Arealbebauung abweichen. Wenn der Regierungsrat feststellt,dass der hier zu beurteilende Neubau die wesentlichen Anordnungen der Arealbebauungen 1991/1993/2000 verletzt und sich auch nicht unter dem Gesichtspunkt der Gleichbehandlung der übrigen Grundeigentümer der Arealbebauung rechtfertigen lässt,so verletzt er kein Recht. Wenn in § 29 Abs. 4 PBG aufgeführt ist,dass spätere Änderungen einer erstellten Arealbebauung nur mit Rücksicht auf das Ganze bewilligungsfähig sind,so ist damit genau die Rücksichtnahme auf die bisherige Gestaltung und die bisherige Nutzungsweise gemeint. Wenn eine mehrere Grundstücke umfassende Arealbebauung bewilligt und in Teilen erstellt worden ist,müssen sich die Arealgenossen aus Gründen der Rechtssicherheit und -gleichheit darauf verlassen können,dass die übrigen Teile der Arealbebauung ebenfalls nach dem bewilligten Konzept erstellt werden. Eine neue Arealbebauungsbewilligung für Teile einer bewilligten und teilweise nicht erstellten Arealbebauung ist nicht per se ein Nachteil für die Arealgenossen. Dieser Nachteil ist aber dann gegeben,wenn wesentliche

Gestaltungselemente und Nutzungen gegenüber dem bewilligten Erstprojekt verändert werden.

25.5 Urteil vom 23. Februar 2010 i.S. S.-A. R. & C.

Die Baulinie ist im Bereich des GS Nr. xxx geeignet, die Verkehrssicherheit zu verbessern. Durch die neue Baulinie könnte auf der Nordseite der Hauptstrasse durchgehend ein Trottoir von einer Breite von zwei Metern erstellt werden, was vor allem den Fußgängern an dieser zentralen Stelle im Dorf ein sicheres Zirkulieren ermöglichen würde.

Der Baulinienplan greift in die Eigentumsgarantie der Beschwerdeführer ein. Dieser Eingriff aber beruht auf einer gesetzlichen Grundlage, steht in einem die Privatinteressen überwiegenden öffentlichen Interesse und ist verhältnismäßig. Die Beschwerde ist somit abzuweisen.

25.6 Urteil vom 29. März 2010 i.S. A. AG

Aus dem Grundsatz des rechtlichen Gehörs ergibt sich die grundsätzliche Pflicht der Behörden, ihre Entscheide zu begründen, damit die Betroffenen jene auch sachgerecht anfechten können. Dies bedeutet, dass die Behörde in ihrem Entscheid zumindest kurz die Überlegungen darlegen muss, von denen sie sich bei ihrem Entscheid leiten lies und auf welche sie ihren Entscheid stützt. Dies kann aber nicht bedeuten, „dass sie sich ausdrücklich mit jeder tatbeständlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzten muss“. Es genügt vielmehr, wenn sich die entscheidende Behörde auf die für den Entscheid wesentlichen Gesichtpunkte beschränkt. Es ist zu beachten, dass der Einsprecher gemäss § 45 Abs. 2 des PBG die Einsprache zu begründen hat. Diese Begründung bildet den Ausgangspunkt für die Begründungsdichte des Einspracheentscheides und eines allenfalls anschließenden Rechtsmittelverfahrens.

Aus der Einsprache ergibt sich,dass sich diese gegen die geplanten Baukörper richtete,die angeblich gegen die Einordnungsbestimmungen von § 8 BO verstossen. Die Einsprache beinhaltet zwar eine pauschale Bestreitung der Einordnung, unterlässt es aber dazulegen, wieso das Bauvorhaben bezüglich Form- und Farbgebung nicht in die Umgebung passt. Auf die sehr allgemein gehaltenen Einwendungen konnte der Gemeinderat im Einspracheentscheid auch nur mit einer sehr allgemeinen Begründung reagieren. Es trifft zu, dass die Begründung der Einsprache knapp und an der Grenze des Zulässigen ausgefallen ist. Angesichts der Einsprache konnte aber auch keine höhere Begründungsdichte erwartet werden. Das rechtliche Gehör wurde somit nicht verletzt. Und auch wenn es verletzt worden wäre, so müsste man angesichts des weiteren Verfahrenablaufs davon ausgehen, dass dieser Mangel geheilt worden ist.

Um den Ortsbildschutz gemäß § 21 BO gerecht zu werden, kann der Gemeinderat vor Erteilung einer Baubewilligung von den Gesuchstellern eine Studie verlangen, um ein Projekt besser beurteilen zu können. Zu beachten ist in diesem Zusammenhang § 29 DMSG wonach bauliche Veränderungen den Wert eines geschützten Denkmals nicht beeinträchtigen dürfen und vor Erteilung der Baubewilligung das Amt für Denkmalpflege und Archäologie beigezogen werden muss. Die zuständige Fachstelle hat sich zur Einpassung des Bauvorhabens in das Ortsbild und zur Rücksichtnahme auf die geschützten Bauten geäussert. Auch das Gericht ist der Meinung, dass sich aus den aufgelegten Plänen mit der erforderlichen Klarheit ergibt, dass Form, Charakter und Situierung der Bauten weitgehend gleich bleiben. Das Ortsbild wird nicht nachhaltig beeinträchtigt. Somit wurde kein Recht verletzt und die Beschwerde ist abzuweisen.

25.7 Urteil vom 28. April 2010 i.S. AG S.

Die Lärmbelastung wurde von der Beschwerdegegnerin korrekt ermittelt. Die Berechnungsmethoden entsprechen den von den zuständigen Fachstellen FAVU und EMPA anerkannten Methoden, welche ihrerseits durch konkrete Messungen (zwar nur) an der XYstrasse verifiziert wurden. Die berechneten Werte liegen unter den relevanten Alarmwerten, so dass ohne Weiteres davon ausgegangen werden kann, dass eine Lärmmessung keine Änderungen von Bedeutung ergeben würde. Das Gericht sieht daher keinen Anlass eine Lärmmessung einzuholen.

Ebenso wurden die sanierungspflichtigen Fenster richtig festgestellt. Bei den Fenstern nämlich,wo die Alarmwerte nicht erreicht werden,kann eine Sanierungspflicht verneint werden. Die Beurteilung der Holzrahmen der untersuchten Fenster ergab, dass sämtliche sich in einem akustisch und materialtechnisch guten Zustand befinden. Abgesehen von zwölf Fenstern, die einer Sanierungspflicht unterliegen, da die Schallgrenzwerte nicht eingehalten wurden gilt gestützt auf die übrigen Fenster nach Art. 15 Abs. 3 lit. a LSV keine Sanierungspflicht, da ihre Schalldämmwerte knapp genügend sind und ein Ersatz mit LSV-konformen Fenstern keine wahrnehmbare Reduktion des Lärms bringen würden.

Die Kosten für den Ersatz der Gläser und die Beträge für die Rückerstattung bereits erfolgter Lärmisolation wurden in nachvollziehbarer Weise eingesetzt. Es ist verständlich,dass die von der Beschwerdeführerin zitierten Fensterbauer für eine Gesamterneuerung der Fenster eintreten,doch verlangt das Gesetz nur (aber immerhin) den Ersatz der notwendigen Kosten. Soweit die Beschwerdeführerin befürchtet,dass der zugesprochene Betrag von insgesamt Fr. 20’040.– für die Sanierung der Fenster des 1. und 2. Obergeschosses nicht genügt,ist sie auf das Angebot der Beschwerdegegnerin zu verweisen,wonach diese selber die Sanierung unter Kostenübernahme veranlasst. Dieses Vorgehen ist mit Einwilligung der Beschwerdeführerin ohne weiteres zulässig. Die an diesem Vorgehen in der Beschwerdeschrift angebrachten Zweifel,insbesondere auch zur Fachkompetenz des Tiefbauamtes,sind in diesem Sinn völlig unbegründet,läge es doch an der auftragerteilenden Beschwerdegegnerin,wen sie mit den Sanierungsarbeiten betraut. Bei dieser Variante trüge die Beschwerdeführerin diesbezüglich weder ein Ausführungs- noch ein Kostenrisiko. Die Beschwerde erweist sich daher insgesamt als unbegründet und muss abgewiesen werden.

25.8 Urteil vom 28. April 2010 i.S. S. Z.

Der Stadtrat beschloss, dass im Rahmen eines zweijährigen Versuchsbetriebs neue Parkfelder zur Verfügung gestellt werden sollen. Dagegen wurde Beschwerde beim Regierungsrat erhoben. In Gutheissung der Beschwerde wies dieser die Sache zur Neubeurteilung an den Stadtrat zurück. Zur Begründung führte der Regierungsrat unter anderem aus, dass Versuchsbetriebe nach Art. 107 Abs. 2bis SSV höchstens auf ein Jahr zu beschränken seien. Der Stadtrat Zug zog den Entscheid ans Verwaltungsgericht weiter.

Das Verwaltungsgericht führt aus, dass es fraglich ist, ob eine Allgemeinverfügung - ähnlich wie eine Individualverfügung - durch die erlassende Behörde in jedem Fall zu begründen ist. Es hält aber fest, dass eine Allgemeinverfügung in jedem Fall im Beschwerdefall zu begründen ist. Demzufolge stellt das Verwaltungsgericht fest, dass der Stadtrat das rechtliche Gehör verletzte, indem er die eigentlichen Gründe für den Erlass der Anordnung nicht aufgeführt hatte und indem er auch keine Ausführungen zur Notwendigkeit, Zweckmässigkeit und Verhältnismässigkeit der Anordnung gemacht hatte.

Zudem verlangt Art. 107 Abs. 2bis SSV eine zeitliche Begrenzung von Versuchsanordnungen, innert der es möglich sein muss, genügend Daten zu sammeln, um einen Entscheid treffen zu können. Das Verwaltungsgericht stellt daher fest, dass ein Versuchsbetrieb innert eines Kalenderjahres abgeschlossen sein muss.

25.9 Urteil vom 28. April 2010 i.S. A. S., R. und U. G. sowie H. Z.

Nicht jede Projektänderung verlangt eine Neueingabe eines Baugesuchs, und nicht jede unbedeutende Projektänderung muss auch unbedingt zu einer Neuausschreibung und anschliessend zu einer Änderung der Profilierung führen. Kleinere Projektänderungen, die keine Änderung der Profilierung zur Folge haben, können während des laufenden Baubewilligungsverfahrens durch die Baubewilligungsbehörde und im Verwaltungsbeschwerdeverfahren durch den Regierungsrat berücksichtigt werden. Im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht sind aber keine Projektänderungen mehr möglich, weil dem Verwaltungsgericht keine umfassende Überprüfungsbefugnis zukommt. Es kann insbesondere die Ermessensanwendung nicht mehr überprüfen. Reicht die Bauherrschaft während eines laufenden Baubewilligungs- oder eines anschliessenden Rechtsmittelverfahrens ein derart verändertes Bauprojekt ein, das eine neue Profilierung

erfordert, so hat es die Baubewilligungsbehörde grundsätzlich mit einem neuen, alternativen Baugesuch zu tun. Es besteht seitens des Baugesuchstellers kein Anspruch darauf, dass alternative Baugesuche gleichzeitig überpüft werden. Aus verfahrensökonomischen Gründen, d.h. in Berücksichtigung der in einem Baubewilligungsverfahren zu tätigenden Abklärungen, hat die Baubewilligungsbehörde vorweg eines der beiden Projekte zu beurteilen und das Alternativgesuch zu sistieren, bis das Ergebnis aus dem „ersten“ Verfahren rechtskräftig feststeht. Es ist Sache der Leitbehörde des Baubewilligungsverfahrens, von der Bauherrschaft eine Erklärung zu verlangen, welches der beiden Baugesuche geprüft werden soll. Das andere Verfahren ist entsprechend vom Gemeinderat oder von der Rechtsmittelinstanz zu sistieren.

25.10 Urteil vom 29. Juni 2010 i.S. E. C

Strittig ist im vorliegenden Fall, ob sich die geplanten Reklametafeln am vorgesehenen Standort im von Bauordnung und Reklamereglement geforderten Mass ins Quartier- bzw. Landschaftsbild einfügen. Das Bundesgericht hat im Zusammenhang mit der Bewilligung von Plakatwänden entschieden, dass die Gemeindebehörde in diesem Bereich über grosse Autonomie verfügt (Urteil 1C_346/2007). Das Bundesgericht hat entschieden, dass, soweit es um die Überprüfung eines kommunalen Einordnungsentscheids geht, die Beschwerdeinstanz nicht ihre eigene Beurteilung an die Stelle derjenigen der kommunalen Baubehörde setzen darf, wenn der Entscheid auf einer vertretbaren Würdigung der massgebenden Sachumstände beruht.

Das Verwaltungsgericht hält fest, dass die Gemeinde bei ihrer Beurteilung auf die Stellungnahme der Baufachkommission abgestützt hat, welche zwar nur beratende Funktion hat, welcher aber Fachwissen zuzusprechen ist. Die Ansicht der Gemeinde, dass dem Grünstreifen ein hoher Stellenwert zukomme, der unverbaut bleiben solle, kann ohne Schwierigkeiten gefolgt werden und ist absolut nachvollziehbar. Des Weiteren führt das Verwaltungsgericht aus, dass in solchen Fragen nicht der individuelle Geschmack der jeweiligen Bewilligungsbehörde massgebend ist. Es erachtet das Anliegen der Beschwerdeführerin, die Ein- bzw. Ausfahrt einer Ortschaft von fremder Drittwerbung relativ frei zu halten und die Augenreizüberflutung etwas einzudämmen, aus gestalterischer Sicht absolut vertretbar. Schliesslich beruft sich das Verwaltungsgericht auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung, welche den kommunalen Behörden bei reinen Ermessensentscheiden eine hohe Autonomie einräumt. Die Beschwerdeinstanz darf nur einschreiten, wenn sich der gemeindliche Entscheid sachlich nicht mehr vertreten lässt.

25.11 Urteil vom 29. Juni 2010 i. S. B. und S. K.

Es geht um einen Neubau im Geltungsbereich des Altstadtreglements. Der Regierungsrat ist der Feststellung des Amtes für Denkmalpflege, wonach das bestehende Wohnhaus in der Altstadt aus denkmalpflegerischer Sicht nicht erhaltenswert sei und durch einen Neubau ersetzt werden könne, gefolgt. Das Verwaltungsgericht erklärt, dass der Regierungsrat zu Recht festhalte, dass eine positive Beurteilung durch das Amt für Denkmalpflege und die Stadtbildkommission noch keine Garantie dafür gebe, dass ein Vorhaben den Vorschriften des Altstadtreglements entspreche. Die entsprechende Prüfung sei durch die Baubewilligungs- bzw. Beschwerdeinstanz vorzunehmen. Der Regierungsrat (und auch der Stadtrat) müssten nicht alle Feststellungen und Schlussfolgerungen des Amtes für Denkmalpflege und der Stadtbildkommission übernehmen und sei auch nicht verpflichtet, ein Abweichen von der Meinung der ihn beratenden Gremien zu begründen, wie dies gegenüber den Schlussfolgerungen eines neutralen Gutachtens im Sinne von § 14 VRG der Fall wäre.

Das Verwaltungsgericht hält fest, dass auch bei einem Neubau in der äusseren Altstadt die Bestimmungen des Altstadtreglements vollumfänglich zu beachten sind.

25.12 Urteil vom 17. August 2010 i.S. U. B.

Gegenstand war die Frage, ob der Regierungsrat in seinem Entscheid vom 22. September 2009 zu Unrecht auf die Verwaltungsbeschwerde vom 6. August 2008 nicht eingetreten war. Der Regierungsrat bezeichnet das Schreiben der Abteilung Bau und Unterhalt der Gemeinde Unterägeri vom 28. April 2008 als Vollzugshandlung mit Auskünften und Erläuterungen zu einer bereits rechtskräftig beschlossenen

Anordnung, nämlich der Festsetzung der Kanalisationsbeiträge in der Baubewilligung vom 27. September 2000. Der Beschwerdeführer habe die Höhe der Kanalisationsbeiträge akzeptiert gehabt, da er dagegen keine Beschwerde beim Regierungsrat eingereicht habe. Die Baubewilligung inklusive Festsetzung der Kanalisationsbeiträge sei unangefochten in Rechtskraft erwachsen. Aus diesem Grund habe der Gemeinderat Unterägeri die gegen das Schreiben vom 28. April 2008 gerichtete Eingabe des Beschwerdeführers vom 16. Mai 2008 zu Unrecht als Verwaltungsbeschwerde entgegengenommen und materiell beurteilt. Rechtlich sei die Eingabe als Wiedererwägungsgesuch zu betrachten. Ein Anspruch auf Behandlung eines derartigen Gesuchs bestehe jedoch nur ausnahmsweise, nämlich wenn die Umstände seit dem ersten Entscheid wesentlich geändert hätten, das materielle Recht geändert habe oder wenn der Gesuchsteller erhebliche Tatsachen oder Beweismittel namhaft mache, die ihm im früheren Verfahren nicht bekannt gewesen seien. Diese besonderen Umstände seien vorliegend aber nicht gegeben.

Das Verwaltungsgericht kommt zum Schluss, dass der Regierungsrat zu Recht auf das Wiedererwägungsgesuch des Beschwerdeführers nicht eingetreten ist. Die Kosten werden der Partei, welche unnötige Kosten verursachte, ohne Rücksicht auf den Ausgang des Verfahrens, auferlegt.

25.13 Urteil vom 17. August 2010 i.S. G. H. und weitere

Die Verwaltungsstreitsache wurde unter Verzicht auf einen Entscheid vom Regierungsrat und mit dem Einverständnis der Beschwerdeführer direkt an das Verwaltungsgericht überwiesen. Bei der Beurteilung einer Sprungbeschwerde wird vom Verwaltungsgericht neben Rechtsverletzungen auch die Handhabung des Ermessens überprüft (§ 63 VRG).

Die Beschwerdeführer machen geltend, das Bauvorhaben passe wegen der zu hohen Firsthöhe und wegen der Gaubenform nicht in das Ortsbild und verletze das Einordnungsgebot nach § 14 der Bauordnung 2005. Selbst wenn der Gesamtplan nicht mehr in Kraft sein sollte, sei die Firsthöhe als zu hoch einzustufen, wenn man die umliegenden Gebäude betrachte. Zudem sei mit 39○ die zulässige Dachneigung überschritten.

Gemäss § 14 Abs. 1 Bauordnung 2005 (BO) müssen sich Gebäude hinsichtlich Grösse, Lage, Gestaltung und Materialisierung des Baukörpers sowie dessen Aussenraum so in die Umgebung einordnen, dass eine gute Gesamtwirkung entsteht. Bei den Bestimmungen von § 14 BO handelt es sich um eine positive ästhetische Generalklausel, die sich nicht in einem Verunstaltungsverbot erschöpft, welches lediglich verlangt, dass ein Bauvorhaben nicht einen stossenden Gegensatz zur Nachbarschaft bilden oder auffallend störend in Erscheinung treten darf. Die positive ästhetische Generalklausel verlangt eine architektonische Gestaltung, welche sich besonders gut in die Umgebung einordnet. Dieser Beurteilung der Einordnung unterliegen alle Bauten, auch wenn die übrigen Bau- und Zonenvorschriften eingehalten sind. Erweisen sich allerdings die Auswirkungen der Zonenvorschriften als gestalterisch unbefriedigend, so sind die Pläne und Vorschriften zu ändern (GVP 2002).

Im vorliegenden Fall teilt das Gericht die Ansicht des Gemeinderates, dass sich das Neubauprojekt sehr gut in die nähere und weitere Umgebung einordnet. Das Haus steht wie alle anderen frei und verfügt über eine grosszügigen Umschwung. Die Bauherrschaft hält sich sogar freiwillig an den vom ehemaligen Gesamtplan vorgesehen Bauplatz, obwohl es von Vorteil gewesen wäre, das Haus in Richtung Westen zurückzuversetzen, wodurch die Aussicht Richtung See verbessert worden wäre. Die Dachneigung ist gesetzlich nicht geregelt, jedoch passt sie mit 39.50○ in die Umgebung. Gemäss § 18 BO ist eine maximale Firsthöhe von 9.80 m zulässig. Mit 1.55 m liegt das Bauvorhaben deutlich unter der zulässigen Höhe. Mit der Anwendung von § 14 BO verletzt der Gemeinderat weder das Recht noch begeht er damit einen Ermessensfehler.

Die Beschwerdeführer machen geltend, parallel zur Genehmigung der Gesamtüberbauung durch die Gemeinde, sei im Grundbuch eine Baubeschränkung auf dem Grundstück eingetragen worden. Im Dienstbarkeitsvertrag zwischen den damaligen Eigentümern des Grundstücks und der Gemeinde sei auf die Gesamtplanung und die dazugehörigen Pläne Bezug genommen worden. Gestützt auf diesen

Dienstbarkeitsvertrag sei im Grundbuch eine Baubeschränkung auf dem damaligen Grundstück eingetragen und im Rahmen der Grundstücksmutationen auf die einzelnen Parzellen übertragen worden. Die Gemeinde habe dabei nicht privatrechtlich, sondern öffentlich-rechtlich im Sinne der Erfüllung einer baurechtlichen Aufgabe gehandelt. Deshalb seien der Dienstbarkeitsvertrag und die Grundbucheinträge nicht als privatrechtliche, sondern öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkungen zu qualifizieren. Der Rechtsstreit über den Bestand einer Grunddienstbarkeit oder einer als Personaldienstbarkeit zu Gunsten eines Gemeinwesens ausgestalteten Grunddienstbarkeit ist eine Zivilstreitigkeit, es sei denn, die Baubeschränkung wurde durch öffentlich-rechtlichen Vertrag begründet. Die Verletzung eines öffentlich-rechtlichen Vertrags durch eine Baubewilligung könnte im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren gerügt werden. Eine Baubeschränkung in Form einer zu Gunsten einer Gemeinde im Grundbuch angemerkten Grunddienstbarkeit ist jedoch nur dann als öffentlich-rechtlich zu qualifizieren, wenn sie aufgrund eines generell-abstrakten Erlasses erfolgt und vom Regierungsrat genehmigt worden ist. Die Zustimmung des Regierungsrats ist unabdingbar, weil mit solchen Baubeschränkungen die Anwendbarkeit der ordentlichen Baunormen ausser Kraft gesetzt werden kann. Im Jahr 1980 wurde ein Dienstbarkeitsvertrag abgeschlossen. Im Grundbuch eingetragen wurde eine Baubeschränkung auf der Gesamtüberbauung bezüglich der Ausnützung zu Gunsten der Einwohnergemeinde. Der dem Dienstbarkeitsvertrag zu Grunde liegende Genehmigungsbeschluss wurde bereits im Jahr 1982 wieder aufgehoben und durch den Beschluss vom 1. Juni 1982 ersetzt, welcher eine neue Gesamtplanung vorsah. Dieser fand in keiner Form Eingang in das Grundbuch. Im vorliegenden Fall handelt es sich bei dieser Dienstbarkeit um eine private Personaldienstbarkeit, deren Bedeutung im Baubewilligungsverfahren ohnehin nicht überprüft werden könnte, denn gemäss § 29 V PBG kann die Baubehörde ein Baugesuch nur auf die Übereinstimmung mit den Vorschriften des öffentlichen Rechts überprüfen. Wenn die Gemeinde eine Verletzung der ihr zustehenden Rechte aus der Dienstbarkeit geltend machen wollte, hätte sie sich an den Zivilrichter wenden müssen.

Der vom Gemeinderat 1982 genehmigte Gesamtplan hatte zu keiner Zeit die planungsrechtliche Qualität eines Bebauungs- oder eines anderen Sondernutzungsplanes erreicht. Sondernutzungs- und Bebauungspläne zeichnen sich dadurch aus, dass sie im Verfahren gemäss § 39 PBG von der Legislative erlassen und vom Regierungsrat gestützt auf § 42 PBG und Art. 26 RPG genehmigt werden müssen. Nach den heute geltenden Regeln müssen Bebauungs- und Sondernutzungspläne von der Baudirektion vorgeprüft, anschliessend öffentlich aufgelegt und von der Einwohnergemeindeversammlung beschlossen werden. Bis zur formellen Genehmigung durch den Regierungsrat, haben die Bebauungspläne und Sonderbauvorschriften keine Rechtswirkung. Auch nach den im Jahr 1982 gültigen Bestimmungen war der Weg für den Erlass von Bebauungs- und Sondernutzungsplänen ein ähnlicher. Im vorliegenden Fall wurde nie eine Genehmigung durch den Regierungsrat ersucht und auch nie eine solche erteilt. Der Gesamtplan, den der Gemeinderat 1982 genehmigt hat, war ein Bebauungskonzept, welches jedoch nicht die erforderlichen Angaben enthielt um gestützt darauf eine Arealbebauungsbewilligung zu erteilen. Die Gültigkeit des Gesamtplans von 1979 und 1982 waren befristet. Nach Inkrafttreten der Bauordnung 1994 wäre eine ausdrückliche Verlängerung erforderlich gewesen, da die Gesamtplanung den baugesetzlichen Bestimmungen nicht mehr entsprach. Somit war der Gesamtplan im Jahr 2005 nicht mehr in Kraft.

Das vorliegende Bauvorhaben wurde vom Gemeinderat zu Recht nach den Bestimmungen der heute geltenden Bauordnung 2005 beurteilt. Es entspricht den gesetzlichen Vorgaben, ordnet sich gut in die bestehende Umgebung und die bestehenden Bauten ein und verfügt über die gesetzlich verlangte Ausnützung.

Die Beschwerde ist unbegründet und wird abgewiesen.

25.14 Urteil vom 17. August 2010 i.S. F. R. und weitere

Der Gemeinde wurde ein revidiertes Gesuch für den Neubau eines Einfamilienhauses eingereicht. Gegen den Beschluss des Gemeinderats wurde beim Regierungsrat Verwaltungsbeschwerde eingereicht und beantragt, der Entscheid des Gemeinderates sei aufzuheben. Der Regierungsrat überwies die Beschwerde unter Verzicht auf einen Entscheid, im Einverständnis mit den Beschwerdeführern, als

Sprungbeschwerde im Sinne vom § 61 Abs. 2 VRG zur direkten Beurteilung an das Verwaltungsgericht.

Am 27. März 2009 hat das Verwaltungsgericht eine Beschwerde gutgeheissen, bei der es um die Beurteilung der Frage ging, ob die von der Gemeinde genehmigte Gesamtplanung noch gültig sei oder nicht. Das Beschwerdeverfahren betraf das gleiche Grundstück und ein weitgehend identisches Bauvorhaben, wie das vorliegende Verfahren. Das Verwaltungsgericht hiess die Beschwerde damals insofern gut, als es feststellte, dass die Gesamtplanung des Grundstücks nicht mehr in Kraft sei und dass daher in die Beurteilung des Baugesuchs die Bestimmungen der Bauordnung von 2005 zur Anwendung gelangen würden. Dieser Entscheid wurde nicht angefochten und ist in Rechtskraft erwachsen. Der Gemeinderat war bei der Beurteilung des vorliegenden Baugesuchs an die entsprechenden Feststellungen des Gerichts gebunden. Das Verwaltungsgericht stellte im damaligen Beschwerdeverfahren fest, dass bei der Beurteilung des Baugesuchs § 14 BO 2005 zu beachten sei, wonach sich Gebäude hinsichtlich Grösse, Lage, Gestaltung und Materialisierung des Baukörpers sowie dessen Aussenraum so in die Umgebung einzuordnen haben, dass eine gute Gesamtwirkung entstehe.

Die Beschwerdeführer führen aus, parallel zur Genehmigung der Gesamtüberbauung durch die Gemeinde sei im Grundbuch eine Baubeschränkung eingetragen worden. Im Dienstbarkeitsvertrag sei festgelegt worden, dass die Erstüberbauung für die nachfolgenden Häuser massgebend sein solle. Der Dienstbarkeitsvertrag sei nie aufgehoben und die Baubeschränkung sei nach wie vor im Grundbuch der einzelnen Parzellen eingetragen. Die Gemeinde habe dabei nicht privatrechtlich, sondern öffentlich-rechtlich im Sinne der Erfüllung einer baurechtlichen Aufgabe gehandelt. Damit seien der Dienstbarkeitsvertrag und die entsprechenden Grundbucheinträge nicht als privatrechtliche, sondern als öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkung zu qualifizieren.

Der Rechtsstreit über den Bestand einer Grunddienstbarkeit oder einer als Personaldienstbarkeit zu Gunsten eines Gemeinwesens ausgestalteten Grunddienstbarkeit ist eine Zivilstreitigkeit, es sei denn, die Baubeschränkung wurde durch öffentlich-rechtlichen Vertrag begründet. Die Verletzung eines öffentlich-rechtlichen Vertrags durch eine Baubewilligung könnte im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren gerügt werden. Eine Baubeschränkung in Form einer zu Gunsten einer Gemeinde im Grundbuch angemerkten Grunddienstbarkeit ist jedoch nur dann als öffentlich-rechtlich zu qualifizieren, wenn sie aufgrund eines generell-abstrakten Erlasses erfolgt und vom Regierungsrat genehmigt wurde. Die Zustimmung des Regierungsrats ist darum unabdingbar, weil mit solchen Baubeschränkungen die Anwendbarkeit der ordentlichen Baunormen ausser Kraft gesetzt werden kann. Für den vorliegenden Fall hat die Baubeschränkung bezüglich Ausnützungsziffer für das Verfahren keine Bedeutung, zumal die Ausnützungsziffer ohnehin eingehalten ist.

Die Beschwerdeführer stellen sich auf den Standpunkt, das Urteil des Verwaltungsgerichts lasse planungsrechtliche Grundsätze ausser Acht. Der Gesamtüberbauungsplan lege ein Konzept fest und sei keine Baubewilligung, sondern ein Sondernutzungsplan. Er rücke damit in die Nähe des Bebauungsplanes gemäss § 32 PBG. Als Sondernutzungsplan sei der Gesamtüberbauungsplan gerade nicht befristet, sondern habe die Grundsätze der Planbeständigkeit zu beachten.

Der in Frage stehende, vom Gemeinderat im Jahr 1982 genehmigte Gesamtplan hatte zu keiner Zeit die planungsrechtliche Qualität eines Bebauungs- oder eines anderen Sondernutzungsplanes erreicht. Sondernutzungs- und Bebauungspläne zeichnen sich dadurch aus, dass sie im Verfahren gemäss § 39 PBG von der Legislative erlassen und vom Regierungsrat gestützt auf § 42 PBG und Art. 26 RPG genehmigt werden müssen. Zudem müssen sie nach den heute geltenden Regeln von der Baudirektion vorgeprüft, anschliessend öffentlich aufgelegt und von der Einwohnergemeindeversammlung beschlossen werden. Anschliessend erfolgt die formelle Genehmigung durch den Regierungsrat. Auch nach den im Jahr 1982 gültigen Bestimmungen war der Weg für den Erlass von Bebauungs- und Sondernutzungsplänen ein ähnlicher. Um eine Genehmigung wurde im vorliegenden Fall nicht ersucht und eine solche wurde auch zu keiner Zeit erteilt.

Der Gesamtplan, welcher 1982 vom Gemeinderat genehmigt wurde, war im besten Fall ein Bebauungskonzept, welches jedoch nicht die erforderlichen Angaben enthielt, um gestützt darauf eine Arealbebauungsbewilligung zu erteilen. In § 54 Bauordnung 2005 ist festgehalten, dass die heute rechtsgültigen Gesamtüberbauungspläne weiterhin ihre Gültigkeit behalten würden. In der Bauordnung 1994 fehlte eine solche Übergangsbestimmung und im Jahr 2005 war der Gesamtplan schon lange nicht mehr in Kraft.

Das vorliegende Bauvorhaben wurde vom Gemeinderat zu Recht nach den Bestimmungen der heute geltenden Bauordnung 2005 beurteilt. Das Bauvorhaben entspricht den gesetzlichen Vorgaben und ordnet sich auch gut in die bestehende Umgebung und die bestehenden Bauten ein.

Die Beschwerde ist unbegründet und wird abgewiesen.

25.15 Urteil vom 17. August 2010 i.S. S. H. und weitere

Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone / Rodungsbewilligung / Unterschreitung des Waldabstandes

Das Amt für Raumplanung reichte bei der Direktion des Innern ein Gesuch für die Rodung einer 63 m2 grossen Waldfläche auf dem in der Gemeinde Menzingen gelegenen, dem Kanton gehörenden GS Nr. X ein. Die Rodung sollte der Errichtung einer Aussichtsplattform am historischen Aussichtspunkt Bellevue auf dem Gottschalkenberg dienen. Der Kantonsförster stimmte dem Rodungsvorhaben zu. Das Amt für Raumplanung reichte dem Gemeinderat Menzingen in der Folge ein Baugesuch für den Bau der fraglichen Aussichtsplattform ausserhalb der Bauzone i.S. eines Ausnahmegesuchs ein. Der S. H. und vier natürliche Personen (T., K., C. und S.) liessen beim Gemeinderat eine Einsprache gegen die Aussichtsplattform einreichen. Die Gemeinde überwies zuständigkeitshalber die Einsprache auch der Direktion des Innnern (da auch das Rodungsgesuch betreffend). Die Direktion des Innern erteilte die Rodungsbewilligung und trat auf die Einsprachen wegen fehlender Legitimation nicht ein. Mit Beschluss vom ... trat der Gemeinderat Menzingen auf die Einsprache gegen das Baugesuch mangels Einsprachelegitimation ebenfalls nicht ein und erteilte dem Amt für Raumplanung die Baubewilligung. Die fünf Einsprecher liessen beim Regierungsrat Verwaltungsbeschwerde einreichen (A.).

Gestützt auf § 67 Abs. 2 lit. b PBG überwies die Baudirektion dem Verwaltungsgericht im Auftrag des Regierungsrates zuständigkeitshalber die Beschwerde (C.).

Strittig und zu prüfen ist die Frage der Einsprachelegitimation der Beschwerdeführenden:

T., C. und S. sind aktive Hängegleitsportler und wohnen im Umkreis von 10 bis 25 km Luftdistanz zum Standort des Bauvorhabens, K. ist Betreiber und Fluglehrer einer Flugschule mit Sitz in einer Zürcher Gemeinde in 1 bis 2 km Luftdistanz zum Standort des Bauvorhabens. Alle vier Beschwerdeführenden geben an, sie würden die fragliche Startrampe regelmässig benützen, K. sogar als Übungsgebiet für seine Flugschule (E. 3 und 4).

Die Beschwerdeführenden vermögen ihre Nähe zum Streitgegenstand nicht auf eine besonders geartete räumliche Nähe oder auf ein tangiertes wirtschaftliches oder ideelles Interesse abzustützen. Sie leiten ihr Rechtsschutzinteresse daher im Grunde genommen lediglich von der bisherigen faktischen Benützung des Bellevue-Gottschalkenbergs als Startplatz ab. Dieses Interesse unterscheidet sich indessen keineswegs vom Interesse jedes anderen regelmässigen Besuchers dieses Gebiets (Spaziergänger, Jogger oder Naturliebhaber), der dort an einem von menschlichen Einflüssen möglichst unberührten Naturerlebnis interessiert sein könnte. Auch aufgrund der faktischen Nutzung dieses Gebietes durch Hängegleitpiloten lässt sich daher keine schutzwürdige besondere Nähe zum Streitgegenstand herstellen (E. 5.b).

Zur egoistischen Verbandsbeschwerde: Da schon die betreffenden vier Einzelpersonen mit dem Argument ihrer räumlichen Nähe ihre Beschwerdelegitimation nicht begründen können, gilt dies umso mehr für die

übrigen rund 14’000 im Gebiet der Schweiz lebenden Verbandsmitglieder des Beschwerdeführers 1. Auch diese sind von den angefochtenen Bau- und Rodungsbewilligungen nicht intensiver betroffen als die Allgemeinheit. Sie wären also ebenso wenig wie die Beschwerdeführer 2 - 5 zur Beschwerdeerhebung legitimiert. Damit ist festzustellen, dass sich der S. H. im Lichte der bundesgerichtlichen Praxis zur egoistischen Verbandsbeschwerde ebenfalls nicht als beschwerdeberechtigt bezeichnen lässt (E. 4.d).

Der Gemeinderat Menzingen ist damit zu Recht nicht auf die Einsprache gegen das Baugesuch eingetreten bzw. die Direktion des Innern ist damit zu Recht nicht auf die Einsprache gegen das Rodungsgesuch eingetreten. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist abzuweisen (E. 5.d).

25.16 Urteil vom 28. September 2010 i.S. V. S.

Strittig ist eine Baubewilligung für den Ausbau einer bestehenden Mobilfunkanlage, welche sich im Landwirtschafts- und Landschaftsschongebiet und somit ausserhalb der Bauzone befindet.

Gegen projektierte Mobilfunkanlagen sind alle Personen einspracheberechtigt, die innerhalb eines Radius wohnen, innerhalb dessen in jedem Fall eine höhere Strahlung als 10 % des Anlagegrenzwertes (AGW) erzeugt wird. Die Einspracheberechtigung dieser Personen hängt nicht von der konkreten Strahlung auf ihren Grundstücken ab (BGE 128 II 171). Im vorliegenden Fall liegt die Parzelle des Beschwerdeführers innerhalb des eingezeichneten Anlageperimeters, womit er zur Beschwerdeführung legitimiert ist.

Änderungen an bestehenden Mobilfunkanlagen können eine Veränderung der Strahlenverteilung zur Folge haben. Deshalb gelten für sie die Vorschriften über die Emissionsbegrenzung bei neuen Anlagen (Art. 6 NISV). Was als Änderung einer Anlage gilt, ist im Anhang 1 Ziff. 62 Abs. 5 NISV festgehalten. Im vorliegenden Fall betrifft das Baugesuch die UMTS-Erweiterung und einen Antennentausch der bestehenden Gemeinschafts-Antennenanlage der Orange Communications SA und der Sunrise Communications AG und stellt somit eine Änderung einer Anlage dar. Das Amt für Raumplanung (ARP) erteilte seine Zustimmung zum in Frage stehenden Ausbau, weil die Grenzwerte der NISV eingehalten sind und die Anlage keiner Umweltverträglichkeitsprüfung bedurfte.

Der Betrieb der Mobilfunksendeanlage verursacht nichtionisierende Strahlungen (NIS) und zählt gemäss Art. 1 Abs. 1 und Art. 7 Abs. 1 USG zu den schädlichen und lästigen Einwirkungen. Deshalb sind die Emissionen der NIS gemäss Art. 11 USG zu begrenzen. Der Bundesrat muss zur Beurteilung der schädlichen oder lästigen Einwirkungen durch Verordnung Immissionsgrenzwerte festlegen. Die NISV enthält die Ausführungsvorschriften zu den Vorschriften des USG. Die Verordnung stellt keine umfassende Ordnung auf, sondern beschränkt sich auf den Schutz vor elektrischen und magnetischen Feldern im Frequenzbereich von 0 Hz bis 300 GHZ. Das Bundesgericht geht davon aus, dass Art. 4 NISV die vorsorgliche Immissionsbegrenzung abschliessend regelt und die rechtsanwendenden Behörden keine weitergehende Begrenzungen verlangen können (BGE 126 II 402). Bei Mobilfunkanlagen, die kombiniert im Frequenzbereich um 900 MHz bis 1 800 MHz oder höher senden, beträgt der Anlagegrenzwert (AGW), der an Orten mit empfindlicher Nutzung (OMEN) einzuhalten ist, 5.0 V/m (Ziff. 64 Anhang 1 zur NISV). OMEN sind Räume, in denen sich Personen regelmässig während längerer Zeit aufhalten sowie diejenigen unüberbauten Grundstücke, auf denen die vorgenannten Nutzungen zulässig, jedoch noch nicht realisiert sind (Art. 3 Abs. 3 NISV).

Der Beschwerdeführer macht geltend, er werde durch die Anlage massiv geschädigt, da er extremer Strahlenbelastung ausgesetzt sei. Das zuständige kantonale Amt für Umweltschutz bestätigt in seiner Stellungnahme, dass im vorliegenden Fall das detaillierte Standortdatenblatt vollständig ausgefüllt ist und die vorgenommenen Berechnungen umfassend und korrekt durchgeführt wurden. Damit steht fest, dass sowohl der Anlagegrenzwert bei den höchstbelasteten OMEN als auch der Immissionsgrenzwert beim höchstbelasteten Ort für den kurzfristigen Aufenthalt (OKA) eingehalten sind. Das ARP hat richtigerweise festgestellt, dass sämtliche Werte eingehalten sind und nach heutigem Wissenstand durch die Erweiterung der bestehenden Anlage eine Beeinträchtigung der Gesundheit oder eine Störung des Wohlbefindens durch Immissionen ausgeschlossen werden kann.

Gemäss Art. 24 RPG können Bewilligungen für Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone erteilt werden, wenn der Zweck der Bauten und Anlagen einen Standort ausserhalb der Bauzonen erfordert und keine überwiegenden Interessen entgegenstehen (RPG 24). Die Standortgebundenheit einer Mobilfunkanlage kann ausnahmsweise gegeben sein, wenn eine Deckungs- oder Kapazitätslücke aus funktechnischen Gründen mit einem oder mehreren Standorten innerhalb der Bauzone nicht beseitigt werden kann oder es aufgrund des Standortes innerhalb der Bauzone zu einer nicht vertretbaren Störung der von anderen Funkzellen verwendeten Frequenzen kommen würde. Unter besonderen, qualifizierten Umständen kann sich allerdings ein Standort ausserhalb der Bauzone im Vergleich zu einem Standort innerhalb der Bauzonen aufgrund einer Gesamtsicht unter Beachtung aller massgebenden Interessen als derart vorteilhaft erweisen, dass er ausnahmsweise als standortgebunden im Sinne von Art. 24 lit. a RPG anerkannt werden kann. So können Mobilfunkantennen im Unterschied zu anderen Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen angebracht werden, ohne dafür zwingend neues unüberbautes Nichtbauzonenland in Anspruch zu nehmen. Dies gilt, soweit sie auf bestehenden Bauten und Anlagen montiert werden. Eine entsprechende, auf die speziellen Verhältnisse der Mobilfunktechnik zugeschnittene Bejahung der Standortgebundenheit ist jedoch an strenge Bedingungen geknüpft: Grundvoraussetzung dafür ist, dass die Mobilfunkanlage ausserhalb der Bauzonen keine erhebliche Zweckentfremdung von Nichtbauzonenland bewirkt und nicht störend in Erscheinung tritt. Die Rechtskraft einer Bewilligung erfasst nur die bewilligte Anlage, weshalb die Behörden bei Vorliegen eines Änderungsgesuchs berechtigt und u.U. verpflichtet sind, die Standortgebundenheit der gesamten Anlage erneut zu überprüfen. Im vorliegenden Fall ist eine Verlegung auf einen anderen Mast ausgeschlossen, weil im Verfahren nur ein Änderungsgesuch vorliegt und deswegen keine Beseitigung einer rechtskräftig bewilligten bestehenden Anlage angeordnet werden kann. Im vorliegenden Fall ist die Standortgebundenheit gegeben, weil die Erweiterung der Mobilfunkanlage auf den Standort angewiesen ist und auf einer bereits bestehenden Anlage erfolgen kann. Die Voraussetzungen zur Erteilung einer Ausnahmebewilligung gemäss Art. 24 RPG sind gegeben. Die Verlegung der Anlage kann nicht angeordnet werden, da bereits eine rechtskräftig bewilligte Anlage auf einem anderen Mast besteht und das vorliegende Verfahren nur das Änderungsgesuch auf dieser bestehenden Anlage berührt.

Die Beschwerde ist abzuweisen.

25.17 Urteil vom 28. September 2010 i.S. A. AG

Es geht um die Rechtmässigkeit des Baugesuchs für eine Arealbebauung in Walchwil. Das besagte Grundstück liegt teilweise in der Kernzone mit überlagender Ortsbildschutzzone und teilweise in der Wohnzone W2. Es geht um die Frage, ob eine Ausnützungsübertragung von der Kernzone zur Wohnzone W2 zulässig ist. Strittig ist also die Frage, ob die Ausnützungsübertragung in eine Zone der gleichen Nutzung gemäss § 19 V PBG lit. b statthaft ist. Zu prüfen ist dabei gemäss dem Wortlaut dieser Bestimmung, ob die Grundstücke oder Grundstücksteile Zonen angehören, „die eine gleiche Nutzung gestatten“.

Gemäss § 16 Abs. 1 BO Walchwil sind Wohnzonen einerseits für das Wohnen bestimmt und für nicht störende Gewerbe- und Dienstleistungsbetriebe. Die Kernzone andererseits dient der Erhaltung des historischen Ortskerns. Sie ist für das Wohnen und für nicht und mässig störende Gewerbe- und Dienstleistungsbetriebe bestimmt (§ 17 Abs. 1 BO Walchwil). Demnach ergibt sich, dass es sich bei der Kernzone und der Wohnzone W2 gemäss BO Walchwil eben gerade nicht um Zonen der gleichen Nutzung handelt, da sie teilweise unterschiedliche Nutzungen erlauben und grundsätzlich auch - zumindest teilweise - verschiedenen Zwecken dienen. Eine Zulassung der geforderten Ausnützungsübertragung würde dazu führen, dass die vom Zonenplan festgelegten Zonengrenzen missachtet und durch eine gewöhnliche Verwaltungsverfügung die vom kommunalen Gesetzgeber beschlossene Unterteilung des Baugebietes verändert würde. Baubewilligungsverfahren sind nicht dazu da, aktiv Zonenplanung zu betreiben.

Des Weiteren ging es um die Frage, inwiefern ein Quartiergestaltungsplan in einem Baubewilligungsverfahren verbindlich sein kann. Weder die Baudirektion noch der Regierungsrat hat zu

irgendeinem Zeitpunkt die rechtliche Möglichkeit, auf den Quartiergestaltungsplan in irgendeiner Weise einzuwirken. Der Plan ist nur für den Gemeinderat und die Bauherrschaft verbindlich und bindet die kantonale Verwaltungs- und Gerichtsbehörden bei der Beurteilung des vorliegenden Bauvorhabens in keiner Weise. Die Bauherrschaft konnte sich somit nicht darauf berufen, dass die Ausnützungsübertragung in diesem Quartiergestaltungsplan bereits verbindlich genehmigt wurde.

25.18 Urteil vom 28. September 2010 i.S. F. F. und weitere

Verwaltungsgerichtsbeschwerde betr. Erteilung einer Baubewilligung.

Rüge: Mangelhafte Eröffnung der Verfügung

Der Baubewilligungsentscheid wurde den Beschwerdeführenden gemäss der damals noch geltenden Praxis der Gemeinde Baar nicht eröffnet. Die mangelhafte Eröffnung der Baubewilligung kann in casu geheilt werden, da den Parteien daraus kein Nachteil erwachsen ist; Der Einspracheentscheid wurde den Beschwerdeführenden zugestellt, wodurch diese ohne weiteres in der Lage waren, den Entscheid fachkundig und fristgerecht beim Regierungsrat anzufechten. Zudem enthielt der Baubewilligungsentscheid keine weiteren für die Anfechtung des Regierungsratsbeschlusses relevanten Informationen.

Rüge: Bausicherheit nicht gewährleistet

Gemäss Ansicht der Beschwerdeführenden gehört es zu den Regeln der Baukunst, dass die Bauwilligen bei Bauteilen, von denen eine Gefahr ausgehen könne, entsprechende Abklärungen treffen, welche die Baubehörde überprüfen muss. Die Bausicherheit sei nicht gewährleistet.

Gemäss § 8 Abs. 1 BO sind Bauten und Anlagen nach den anerkannten Regeln der Baukunst und Technik zu erstellen. Die Baubewilligungsbehörde darf davon ausgehen, dass der Bauherr fachkundige Personen mit der Planung und Ausführung eines Bauvorhabens betraut hat. Ein anderes Vorgehen wäre nur angebracht, wenn die Baueingabepläne darauf schliessen lassen würden, dass der geplante Bau nicht den anerkannten Regeln der Baukunde entspricht.

Rüge: Berechnung der Ausnützung

Gemäss den Beschwerdeführenden wurde die Ausnützung falsch berechnet. Streitig sind u.a. die anrechenbaren Flächen unterhalb des Erdgeschosses sowie des Dachgeschosses.

Die Flächen unterhalb des Erdgeschosses sind gemäss § 16 Abs. 1 V PBG (anzurechnende Geschossfläche) an die Ausnützungsziffer anzurechnen, soweit sie Wohn- oder Gewerbezwecken dienen können oder es sich um Erschliessungsflächen von Gängen, Treppenhäusern und Liften handelt. Für die Beurteilung der Frage, welche Räume Wohn- und Gewerbezwecken dienen können, ist die bauliche Gestaltung der jeweiligen Räume entscheidend. Insbesondere ist die Grösse der Räume, ihre Lage, ihre Zugänglichkeit sowie ihre Belichtung und Beheizung zu würdigen. Kaum von Bedeutung sind die Bezeichnung der Räume in den Bauplänen und ein allfälliger Verweis darauf, dass die Baupolizei zu kontrollieren habe, ob die Räume den Angaben entsprechend genutzt würden. Nicht anrechenbar sind reine Vorratsräume, Wasch- und Trocknungsräume, Heizungsräume, Maschinenräume sowie Räume für das Einstellen von Motorfahrzeugen (Garagen), Velos, Kinderwagen und Kehrrichtbehältern.

Das Verwaltungsgericht verweist auf seinen Entscheid vom 26. Februar 2007 (GVP 2008, 125 ff.), in welchem es sich ausführlich zum Begriff der anrechenbaren Erschliessungsflächen unterhalb des Erdgeschosses geäussert hat. Das Gericht sieht keine Veranlassung, von dieser Praxis abzuweichen. Der Wortlaut von § 16 Abs. 1 V PBG ist streng zu handhaben. Die Bestimmung spricht nur von Gängen, Treppenhäusern und Liften, nicht aber von Garagen, so dass diesbezüglich kein Spielraum verbleibt. Der klare Wortlaut erlaubt keine Abweichung.

Das Gericht sieht weiter auch keine Veranlassung, von der 1996 begründeten und seither konsequent angewandten Praxis betreffend Anrechnung der Geschossfläche des Dachgeschosses mit gegenseitig geneigtem Dach, wenn ein allfälliger Kniestock an keiner Stelle des Daches höher als 50 cm ist, abzuweichen. Das Gericht rechtfertigt die unterschiedliche Behandlung von Giebelkonstruktionen mit Torsoelementen gegenüber Mansarden- oder Tonnendächern mit Hinweis auf das Gesetz: Sowohl § 8 Abs. 2 und 3 wie auch § 16 Abs. 2 lit. b und c V PBG regeln genau diese unterschiedliche Behandlung.

Die Geschosshöhe spielt nur für die Geschosse eine Rolle, welche bei der Ausnützung zu berücksichtigen sind. Solange das Dachgeschoss bei der Berechnung der zulässigen Ausnützung nicht zu berücksichtigen ist, spielt für dessen Höhe nur die Firsthöhe eine Rolle.

Rüge: Keine Einordnung des Bauvorhabens in die Umgebung

Bei der Bestimmung von § 12 Abs. 1 BO (Einordnung) handelt es sich um eine positive ästhetische Generalklausel, die sich nicht in einem Verunstaltungsverbot erschöpft, das lediglich verlangt, dass ein Bauvorhaben nicht einen stossenden Gegensatz zur Nachbarschaft bildet oder auffallend störend in Erscheinung treten darf. Die positive ästhetische Generalklausel verlangt eine architektonische Gestaltung, welche sich gut in die Umgebung einordnet. Die Anforderungen an das Bauvorhaben sind sorgfältig zu begründen und es darf dabei nicht auf ein beliebiges subjektives Empfinden abgestellt werden. Dieser Beurteilung unterliegen alle Bauten auch dann, wenn die übrigen Bau- und Zonenvorschriften eingehalten sind. Das Einordnungsgebot kann aber nicht bedeuten, dass die Bauherrschaft bei einem Neu- oder Umbau auf die traditionelle Architektur oder die herkömmliche Quartiergestaltung verpflichtet werden kann.

Für die Beurteilung der Einordnung ist aus der Sicht des Verwaltungsgerichts entscheidend, dass sich das Bauvorhaben in seiner Form und Ausrichtung in wesentlichen Punkten an die bestehenden umliegenden Gebäude anlehnt.

25.19 Urteil vom 28. Oktober 2010 i.S. K. E.

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen die Genehmigung der Ortsplanung der Stadtgemeinde Zug durch den Regierungsrat

Mit Beschluss vom 22. Juni 2010 genehmigte der Regierungsrat die Ortsplanung der Stadtgemeinde Zug, bestehend aus der Bauordnung, dem Zonenplan und dem Gefahrenzonenplan (Genehmigungsbeschluss i.S.v. Art. 25 RPG).

Genehmigungsentscheide des Regierungsrates unterliegen gemäss § 67 Abs. 2 lit. d PBG nur soweit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde, als sie die Beschlüsse der Einwohnergemeinden ändern oder aufheben oder als eine Partei bereits den Gemeindebeschluss über die Nutzungsplanung angefochten hat. Die Beschwerdeführerin hat am Verfahren vor dem Regierungsrat nicht teilgenommen, d.h. sie hat keine Verwaltungsbeschwerde gegen den Beschluss der Stimmberechtigten eingereicht. Nicht genehmigt wurden in acht Punkten die Bauordnung und in sechs Punkten der Zonenplan. Die im vorliegenden Verfahren umstrittene Zonenplanänderung Ziff. XX wurde vorbehaltlos genehmigt. Eine Beschwerde dagegen ist deshalb ausgeschlossen - es sei denn, die Beschwerdeführerin hätte keine Möglichkeit zur Teilnahme am vorinstanzlichen Verfahren gehabt (Beschwerdeberechtigung; § 62 Abs. 1 VRG).

Die Stimmberechtigten wurden mehrmals im Amtsblatt auf die öffentliche Auflage der Unterlagen hingewiesen. Spätestens mit der Zustellung der Abstimmungsunterlagen (Broschüre mit Beilage von Bauordnung, Zonenplan, Gefahrenzonenplan und Plan "Änderung gegenüber heutigem Zonenplan“) hätte die Beschwerdeführerin zur Kenntnis nehmen müssen, dass die Wegparzelle auf den Nachbargrundstück in eine Zone OeIB umgezont werden soll. Sie hatte ohne jeden Zweifel die Möglichkeit, sich am Verfahren zu beteiligen. Das Verwaltungsgericht tritt deshalb auf die Beschwerde nicht ein.

25.20 Urteil vom 28. Oktober 2010 i.S. K. R. und weitere

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen eine Baubewilligung für eine Mobilfunkantenne in der Gemeinde Y. Die Bauherrschaft will eine Mobilfunkantenne auf dem Dach des Wohnhauses an der X-Strasse in Y erstellen bzw. ausbauen. Die Liegenschaft befindet sich in der Wohnzone W3. Der Entscheid setzt sich mit der Standortwahl für Mobilfunkantennen auseinander.

Gegenstand der Überprüfung ist die Frage, ob die S.M. AG als Beschwerdegegnerin gestützt auf ihre Vereinbarung mit dem Kanton Zug über Standortevaluation und Prüfungsverfahren auf Einhaltung der Bau- und Umweltvorschriften für Mobilfunkanlagen vom 10. April 2001, die sog. "Kaskadenvereinbarung“, verpflichtet werden kann, die Antennenanlage auf eine bestehende Gemeinschaftsanlage ausserhalb der Bauzone zu „verschieben“. Die Kaskadenvereinbarung sei für die Beschwerdegegnerin und die Bewilligungsbehörde gleichermassen verbindlich, und zwar mit Schutzwirkung zugunsten Dritter.

In der Kaskadenvereinbarung wurde Folgendes vereinbart:

(A) Neue Sendeanlagen sind in erster Linie auf gemeinsam von Mobilfunk- und anderen Kommunikationsdienstbetreibern genutzten Standorten ausserhalb der Bauzonen einzurichten, falls diese gemeinsame Nutzung der Konzession der Konzessionsnehmerin entspricht, keine öffentlich-rechtlichen Vorschriften entgegenstehen und eine privatrechtliche Vereinbarung für die gemeinsame Nutzung zustande gekommen ist. (B) Ist dies nachgewiesenermassen nicht möglich, sollen Sendeanlagen in Industrie- und Gewerbezonen aufgestellt werden. (C) Ist dies nachgewiesenermassen nicht möglich, sollen Sendeanlagen in gemischten Wohn-/Gewerbezonen aufgestellt werden. (D) Erst wenn keine Standorte in den vorgenannten Zonen gefunden werden können oder möglich sind, sind Standorte in den Wohnzonen zu prüfen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass Sendeanlagen im Bereich von Schulen, Kindergärten, Spitälern, Alterssiedlungen, Altersheimen und dergleichen im Sinne der Vorsorge nur in grösstmöglicher Distanz zu denselben erstellt werden dürfen. Weiter wird vereinbart, dass in jedem Baugesuch für eine Sendeanlage nach B, C und D glaubhaft zu machen ist, weshalb ein Standort in den vorangehenden Zonen nicht möglich sein solle.

Die Kaskadenvereinbarung sollte eine nachvollziehbare Wahl neuer Standorte ermöglichen, eine Verbesserung von Standorten und ein einfacheres Baubewilligungsverfahren vor den zuständigen Gemeindebehörden. Die Vereinbarungen wurden als geeignet erachtet, Spannungen zwischen den Gesuchstellerinnen und Gesuchstellern für Mobilfunkanlagen und der örtlich betroffenen Bevölkerung abzubauen.

Nach den Angaben der Regierung (Antwort vom 24. August 2010 zur Interpellation Zeiter/ Frischknecht/Stuber betreffend Beachtung der Zuger Standortkaskade bei der Bewilligung von Mobilfunkantennen) ist die Vereinbarung inzwischen von der Entwicklung überholt worden. Die Telekommunikationsgesellschaften übermitteln sehr viel grössere Datenmengen als noch vor 15 Jahren. Das Netz der Mobilfunkantennen ist entsprechend dichter, die Sender und Empfänger anders beschaffen als in den Anfängen des Mobilfunks.

Gemäss der von der Regierung dargelegten Praxis der Baudirektion sollen grundsätzlich neue Standorte für Mobilfunkantennen dort entstehen, wo sie technisch sinnvoll sind, d.h. ein guter Empfang für möglichst viele Kundinnen und Kunden der Mobilfunkgesellschaften besteht und andererseits die Immissionen möglichst gering sind. Neue Anlagen sind in erster Linie auf gemeinsam von Mobilfunk- und anderen Kommunikationsdienstbetreibern genutzten Standorten ausserhalb der Bauzone (an bestehenden Anlagen) einzurichten. Es existieren auf dem Zuger Gemeindegebiet aber z. B. nur zwei gemeinsam betriebene Anlagen. Auch gibt es keine Hochspannungsleitungen, deren Masten für Mobilfunkanlagen genutzt werden könnten. Ferner verfügt die Stadt Zug nur über eine sehr kleine reine Industrie- oder Gewerbezone, indessen über sehr viele öffentliche Schulen, Kindergärten, Altersheime und Spitäler, die für die Wahl von neuen Standorten von Mobilfunkanlagen nur Kompromisse erlauben. Der Regierungsrat zog das Fazit, dass der Handlungsspielraum bei der Planung neuer Anlagen beschränkt sei.

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung sind Mobilfunkanlagen innerhalb des Siedlungsgebietes bzw. in Bauzonen in der Regel zonenkonform. Erfüllt also ein Vorhaben die bau- und umweltschutzrechtlichen Anforderungen, so hat der Gesuchsteller einen Anspruch auf Erteilung der erforderlichen Baubewilligung. Die Gemeinden sind im Rahmen ihrer bau- und planungsrechtlichen Zuständigkeiten nur befugt, Bau- und Zonenvorschriften in Bezug auf Mobilfunksendeanlagen zu erlassen, soweit ein ortsplanerisches, nicht also ein umwelt- oder gesundheitspolitisch motiviertes Interesse besteht. Kommunale Vorschriften bzw. Planungen müssen dabei den Interessen an einer qualitativ hochstehenden Mobilfunkversorgung und an einem funktionierenden Wettbewerb zwischen den Mobilfunkanbieterinnen Rechnung tragen. Gebietsausscheidungen i.S.v. Steuerungsinstrumenten (Positivplanung, Negativplanung, Kaskadenmodell) sind möglich, wenn sie im Rahmen der übergeordneten Gesetzgebung erfolgen. Sie dürfen nicht in die abschliessend geregelten Gebiete des Umweltschutzes und des Fernmelderechts eingreifen. Die umweltrechtliche Regelung des Schutzes der Bevölkerung vor schädlicher und lästiger Strahlung in der NISV lässt für strengere kantonale oder kommunale Schutzanforderungen gegen die Strahlung von Mobilfunkanlagen keinen Raum.

Das Bundesgericht lässt eine Mobilfunkanlage ausserhalb der Bauzone nur zu, wenn sie insbesondere aus funktechnischen Gründen unbedingt erforderlich ist (auf einen Standort ausserhalb der Bauzone angewiesen) oder wenn am vorgesehenen Standort bereits eine Anlage besteht.

Die Kaskadenvereinbarung ist als Vollzugsbehelf zu qualifizieren. Die Behörden werden durch den Vollzugsbehelf der Kaskadenvereinbarung nur insofern - verfahrensmässig - eingeschränkt, als sie ein Gesuch zunächst nach dessen Vorgaben zu prüfen haben und die Baugesuchsteller gemäss der Vereinbarung gegenüber Behörde wie Einsprechern nachweisen müssen, dass sie bei der Planung ihres Projekts nach den Vorgaben der Kaskadenvereinbarung vorgegangen sind. Durchsetzbare Einschränkungen ergeben sich daraus jedoch nicht. Die Baubewilligungsbehörden sind in erster Linie an das anwendbare Gesetzes- und Verordnungsrecht aller Stufen gebunden. Da die Vereinbarung von den tatsächlichen Verhältnissen überholt worden ist, wird - wiederum einzig als Vollzugsbehelf - ein neues „Dialogmodell“ mit den Mobilfunkbetreibern angestrebt.

25.21 Urteil vom 28. Oktober 2010 i.S. v.S. L.

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen die Erteilung einer Baubewilligung für eine Arealbebauung

Gutachten einer unabhängigen Fachperson

Gemäss § 20 Abs. 1 BO Neuheim (Arealbebauungsverfahren) hört der Gemeinderat die Baugesuchsteller an und beauftragt danach eine von der Bauherrschaft unabhängige Fachperson mit der Prüfung der Frage, ob die Arealbebauung gesamthaft eine bessere planerische Lösung darstellt, als wenn das Land ohne Arealbebauungsplan baulich ausgenützt würde. Umstritten war vorliegend der Zeitpunkt, zu welchem das Gutachten einzuholen ist wie auch die rechtliche Bedeutung, welche dem Gutachten der Fachperson zukommt.

Das kantonale Recht äussert sich nicht zu einem Gutachten im Rahmen eines Arealbebauungsverfahrens. Dabei handelt es sich um eine kommunale Vorschrift der Bauordnung (§ 20 BO), für deren Auslegung an sich der Gemeinderat zuständig ist.

Aufgrund des Wortlautes von § 20 Abs. 1 BO kann davon ausgegangen werden, dass das Gutachten nach oder während der öffentlichen Auflage der Gesuchsunterlagen in Auftrag gegeben werden soll und demzufolge nicht Bestandteil der öffentlich auszulegenden Gesuchsunterlagen der Bauherrschaft sein kann.

Das Gutachten gemäss § 20 BO stellt für den Gemeinderat eine Entscheidungshilfe/Beurteilungsgrundlage dar, um die Frage zu beantworten, ob die Arealbebauung aus fachlicher Sicht die erhöhten Qualitäten gemäss § 17 BO zu erfüllen vermag. Der Gemeinderat hat den

Fachbericht zur Kenntnis zu nehmen, ist aber nicht an die Schlussfolgerungen des Gutachtens gebunden, d.h. er kann auch von den Schlussfolgerungen des Gutachtens abweichen, denn er bleibt in jedem Fall Entscheidungsinstanz. Der Bericht des Sachverständigen hat aber nicht die Qualität eines gerichtlichen Gutachtens. Allerdings hat die Baubewilligungsbehörde auf den Fachbericht zu verweisen und darzulegen, aus welchen Gründen sie dessen Schlussfolgerungen folgt oder allenfalls nicht folgen kann. Weicht der Gemeinderat kommentarlos von den Schlussfolgerungen des Gutachtens ab, verletzt er seine Begründungspflicht und damit das rechtliche Gehör.

Verletzung des rechtlichen Gehörs / Heilung im Rechtsmittelverfahren

Der Gemeinderat hat den Einspracheentscheid ungenügend begründet (Verletzung der Begründungspflicht). In der Einsprache sowie in der Stellungnahme zum Fachbericht des Gutachters hatte der Einsprecher wiederholt auf die Forderungen von § 29 PBG und §§ 17 ff. BO hingewiesen. Aufgabe des Gemeinderates wäre es gewesen darzulegen, warum die vorliegende Arealbebauung Vorteile für das Siedlungsbild und die Umgebung erzielt. Weiter wäre es seine Pflicht gewesen darzulegen, aus welchen Gründen die Arealbebauung gegenüber der Einzelbauweise entsprechend der jeweiligen Zone und Nutzung erhöhten Anforderungen zu genügen vermag. Insbesondere wäre eine detaillierte Auseinandersetzung mit den einzelnen Punkten von § 17 Abs. 1 lit. a - j BO nötig gewesen, denn nur so wäre es zulässig und möglich gewesen, dem Bauvorhaben die Privilegien gemäss § 18 und 19 BO zu gewähren. Der blosse Hinweis, die Arealbebauung sei gemäss § 17 BO geprüft worden und es könne festgestellt werden, dass die erhöhten Anforderungen gemäss lit. a - j ausgewiesen und begründet seien, genügt der vom Gesetz und der Verfassung geforderten Begründung in keiner Weise. Im Sinne eines obiter dictum erlaubt sich das Gericht, kurz darauf hinzuweisen, wie aus seiner Sicht einzelne der wesentlichen Vorgaben von § 17 BO (erhöhte Anforderungen an Arealbebauungen) in diesem konkreten Fall mutmasslich zu beurteilen gewesen wären.

Es handelt sich bei der fehlenden Begründung des Einspracheentscheides um eine so erhebliche Verletzung des rechtlichen Gehörs, dass sie im Rechtsmittelverfahren vor dem Regierungsrat nicht geheilt werden konnte und auch nicht geheilt wurde (Heilung). Der Beschluss des Regierungsrates sowie der Einspracheentscheid und die Baubewilligung werden aufgehoben.

25.22 Urteil vom 28. Oktober 2010 i.S. R. W. & Co. I.

Verwaltungsgerichtsbeschwerde betreffend Änderung der kommunalen Richtplanung, Aufsichtsbeschwerde an den Regierungsrat

Angefochten wurde der Beschluss des Regierungsrates, auf die Beschwerde gegen die Änderung der kommunalen Richtplanung nicht einzutreten. Zu prüfen war vom Verwaltungsgericht, ob der Regierungsrat zu Recht oder zu Unrecht nicht auf die Beschwerde eingetreten ist.

Für den Erlass von gemeindlichen Richtplänen ist eine Beschwerdemöglichkeit von Gesetzes wegen ausgeschlossen (§ 37 Abs. 2 PBG). Gemäss Art. 9 Abs. 1 RPG sind Richtpläne nur für die Behörden verbindlich. Dies hat zur Folge, dass Richtpläne durch Private nicht angefochten werden können. Einerseits macht der Richtplan grundsätzlich keine parzellenscharfen Aussagen, andererseits enthält er für die Grundeigentümer keine verbindlichen Festlegungen. Immerhin eine akzessorische Infragestellung des Richtplans, etwa im Rahmen einer Zonenplanung oder eines Baubewilligungsverfahrens ist möglich. Auch auf Bundesebene gibt es keine Beschwerdemöglichkeit gegen Richtpläne.

Die Formulierung, welche das Bundesgericht in BGE 119 Ia 285 Erw. 3 d - f wie auch in späteren Entscheiden (z. B. BGE 121 II 430) verwendet hat, kann zu der Annahme verleiten, der Richtplan könnte unter Umständen mit einer Verfügung i.S.v. Art. 5 VwVG gleichgesetzt werden, was wiederum eine Anfechtbarkeit implizieren würde. Einen solchen Schluss erachtet das Verwaltungsgericht aber wegen der durch das RPG definierten bundesrechtlichen Bindungswirkung des Richtplans als kaum zulässig. Die

Rechtswirkungen des Richtplans ergeben sich allein aus Art. 9 RPG. Aufgrund der klaren gesetzlichen Regeln von § 41 PBG konnte der Regierungsrat nicht auf die Verwaltungsbeschwerde eintreten.

Der Regierungsrat hat den Vorbringen der Beschwerdeführerin auch in der Form der Aufsichtsbeschwerde nicht stattgeben. Gegen einen ablehnenden Entscheid auf eine Aufsichtsbeschwerde ist eine erneute Aufsichtsbeschwerde an die obere Aufsichtsinstanz möglich. Der Beschluss des Regierungsrates kann nicht beim Verwaltungsgericht angefochten werden, denn Aufsichtsbehörde über den Regierungsrat ist der Kantonsrat.

25.23 Urteil vom 30. November 2010 i.S. Einwohnergemeinde X

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen die Gutheissung einer Verwaltungsbeschwerde gegen die Nichterteilung einer Baubewilligung

Der Gemeinderat der Einwohnergemeinde X verweigerte der Y AG (Bauherrin) die Baubewilligung für den Einbau von Dachflächenfenstern. Die von der Y AG gegen diesen Entscheid eingereichte Verwaltungsbeschwerde wurde vom Regierungsrat gutgeheissen, der angefochtene Entscheid aufgehoben und der Gemeinderat angewiesen, die Baubewilligung zu erteilen. Der Gemeinderat reichte beim Verwaltungsgericht Beschwerde ein und beantragte die Aufhebung des Beschlusses des Regierungsrates.

Der Regierungsrat rügte u.a. die ungenügende Entscheidbegründung des Gemeinderates. Die Begründung des Entscheides der Gemeinde erschöpft sich im Verweis auf die Stellungnahme des Amtes für Denkmalpflege und Archäologie. Das Amt für Denkmalpflege und Archäologie führte in seiner Stellungnahme aus, die Dachlandschaft der beiden Neubauten werde durch den Einbau von vier Dachflächenfenstern unruhig. Man empfehle der Gemeinde, den Einbau abzulehnen. Die fehlende Begründung des Gemeinderatsbeschlusses verletzt den Grundsatz des rechtlichen Gehörs.

Bei der Beurteilung der Frage, ob die streitigen Dachflächenfenster die erhöhten Einordnungsanforderungen von § 17 und § 21 BO erfüllen, handelt es sich, entgegen der Ansicht des Gemeinderats, nicht um einen Ermessensentscheid, sondern um die Anwendung unbestimmter Rechtsbegriffe. Ein unbestimmter Rechtsbegriff liegt vor, wenn der Rechtssatz die Voraussetzungen der Rechtsfolge oder die Rechtsfolge selber in offener, unbestimmter Weise umschreibt (Bsp.: "öffentliches Interesse“, „Vorteil“, „Nachteil“, „Einordnung“). Bei den Bestimmungen der §§ 17 und 21 BO handelt es sich um unbestimmte Rechtsbegriffe. Insbesondere der Fall ist dies bei § 17 Abs. 2 BO, wo es um die Frage der besonders guten Einordnung in die Umgebung und um die besonders gute Gesamtwirkung geht.

Werden unbestimmte Rechtsbegriffe falsch angewendet, liegt eine Rechtsverletzung vor. Allerdings wird der Verwaltung bei der Anwendung von unbestimmten Rechtsbegriffen ein gewisser Ermessensspielraum zugestanden. Der Regierungsrat kann die Anwendung von unbestimmten Rechtsbegriffen vollumfänglich überprüfen und er hat in den Ermessensspielraum der Gemeinde einzugreifen, wenn er dies für geboten betrachtet.

Beim angefochtenen Nichtbewilligungsentscheid handelt es sich bereits um den zweiten Entscheid der Gemeinde in der gleichen Sache. Weil die Bauherrschaft in Abweichung von den ursprünglich bewilligten Plänen die zur Diskussion stehenden Dachflächenfenster - ohne Bewilligung - eingebaut hatte, erliess die Gemeinde einen Baustopp. Die Bauherrschaft reichte in der Folge abgeänderte Pläne ein, welche - mit Ausnahme der Fenster - nachträglich bewilligt wurden. Die Fenster mussten in der Folge zurückgebaut werden. Nach der Fertigstellung reichte die Y AG das vorliegend umstrittene Baugesuch für den erneuten Einbau der Fenster ein. Der Gemeinderat wäre nicht verpflichtet gewesen, über ein identisches, bereits einmal abgelehntes Baugesuch zu befinden. Der erste negative Entscheid des Gemeinderates über die Dachflächenfenster wurde von der Y AG nicht angefochten, so dass dieser in Rechtskraft erwachsen ist. Der Gemeinderat hat aber das Gesuch als neues Baugesuch entgegengenommen und einen neuen negativen Entscheid gefällt. Damit stand der Y AG der Rechtsweg an den Regierungsrat offen.

Der angefochtene Beschluss des Regierungsrates stellt keine Rechtsverletzung dar, daher muss die Beschwerde abgewiesen werden.

25.24 Urteil vom 30. November 2010 i.S. Erben M. V.

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen die Erteilung einer Baubewilligung

Festlegung der Höhenlage des Erdgeschosses

Die Bestimmungen von § 14 V PBG i.V.m. § 4 V PBG finden immer dann Anwendung, wenn ein Neubau Gegenstand des Baubewilligungsverfahrens ist. Ebenfalls finden sie Anwendung, wenn ein bereits bestehendes Gebäude abgerissen und neu erstellt wird. Wird ein bestehendes Gebäude nur um- und/oder ausgebaut, kommt § 14 V PBG nur dann zur Anwendung und macht auch nur dann Sinn, wenn die bis anhin gültige Höhenlage des Erdgeschosses in irgendeiner Weise verändert wird. Wird das Erdgeschoss nicht verändert, so bleibt kein Raum für eine neue Festlegung der Höhenkote des Erdgeschossfussbodens i.S.v. § 14 V PBG. Unter diesen Umständen spielt es dann auch keine Rolle, welches der aktuelle Verlauf des gewachsenen Terrains im Zeitpunkt der Umbaubewilligung ist.

Untergeschoss als Vollgeschoss?

Die Anrechenbarkeit eines Raumes im Untergeschoss eines Gebäudes hängt nicht allein von dessen Bezeichnung in den Planunterlagen ab. Entscheidend ist vielmehr, ob ein Raum baulich einem Wohn- und Gewerbezweck dienen kann. Die Praxis achtet in baulicher Hinsicht vor allem auf die Grösse des Raumes, dessen Zugänglichkeit, die Grösse der Fenster und damit auf die natürliche Belichtung sowie auf die Heizung. Nach der Praxis des Verwaltungsgerichts wurden wiederholt Räume im Dach- oder Untergeschoss, welche als Estrich oder Abstell- bzw. Kellerräume geplant wurden, im Zweifel nicht als anrechenbare Räume bewilligt, wenn beispielsweise die Heizung oder Belichtung oder die Zugänglichkeit eine rechtswidrige Nutzung baulich weitgehend ausschlossen (GVP 2001, 93 mit Verweisen auf andere Entscheide). Ein blosses Verbot, einen nur als Keller oder Abstellraum bewilligten Raum für Wohn- und Gewerbezwecke zu nutzen, genügt hingegen nicht, sondern ein Raum ist durch bauliche Massnahmen auf die zulässige Verwendbarkeit zu beschränken. Auflagen in einer Baubewilligung und der Hinweis, die Baupolizei sei gehalten zu überprüfen, ob ein Raum dem deklarierten Zweck entsprechend genutzt werde, genügen nicht, um die Anrechnung eines Raumes auszuschliessen (GVP 1993/94, 21). Vorliegend sollte der ehemalige Fitnessraum mit Sauna, WC und Dusche in einen Keller „rückgebaut“ werden. Dafür wird die Grösse der Fenster und damit die natürliche Belichtung auf ein Mass zusammengeschrumpft, welches den wohnhygienischen Anforderungen nicht mehr entspricht. Ebenfalls wird sichergestellt, dass die Heizung des Raumes endgültig ausgebaut wird. Damit ist eine rechtswidrige Nutzung baulich so gut wie ausgeschlossen. Der Raum wird nicht mehr zur anrechenbaren Geschossfläche gezählt und die anzurechnende Geschossfläche beträgt somit weniger als 60 %.

Übergrosse Raumhöhe des Erdgeschosses

Die Höhe der einzelnen Geschosse spielt keine Rolle, solange die Gesamthöhe der zulässigen Stockwerke eingehalten ist.

Einpassung in die Umgebung

Wenn der Bauherr von den sich ihm bietenden Möglichkeiten der Ortsplanung Gebrauch macht und sein Haus bis auf die zulässige Firsthöhe von 10 m aufstockt, so liegt darin kein Verstoss gegen das Einordnungsgebot, zumal auch andere Gebäude in der Umgebung von diesen Möglichkeiten Gebrauch gemacht haben und werden, und sich zudem im fraglichen Gebiet ein wenig homogenes Bild bietet.

25.25 Urteil vom 30. November 2010 i.S. S. A.
Rechtsverweigerungs-/Rechtsverzögerungsbeschwerde an das Verwaltungsgericht (betreffend Gefahrenzonenplan Walchwil)

Eine Rechtsverweigerungs- und/oder Rechtsverzögerungsbeschwerde ist grundsätzlich bei der vorgesetzten Behörde einzureichen. Die entsprechenden Beschwerden gegen Gemeinden oder Direktionen des Regierungsrates sind daher beim Regierungsrat einzureichen (§§ 4 und 33 des Gemeindegesetzes vom 4. September 2008). Vorgesetzte Behörde des Regierungsrates ist der Kantonsrat (§§ 38 Abs. 1 und 41 lit. c der Kantonsverfassung vom 31. Januar 1894).

Zumindest im Anwendungsbereich der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten (gilt auch für die Beschwerde in Zivil- und Strafsachen) kann kraft des Grundsatzes der Einheit des Prozesses gegen ein entsprechendes Verhalten des Regierungsrates (Verweigern oder Verzögern eines Entscheids) direkt Beschwerde an das Verwaltungsgericht eingereicht werden. Voraussetzung ist dabei aber, dass beim Regierungsrat überhaupt ein Verfahren hängig ist, welches anschliessend mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden könnte. Ist der Regierungsrat nicht als Beschwerdeinstanz i.S.v. §§ 39 ff. VRG in ein Verfahren involviert, kann gegen seine Tätigkeit nicht beim Verwaltungsgericht Rechtsverweigerungs- und/oder Rechtsverzögerungsbeschwerde eingereicht werden.

Eine Rechtsverweigerungs- oder Rechtsverzögerungsbeschwerde ist zwar an keine Frist gebunden, muss aber erhoben werden, solange der Entscheid der untätigen Behörde noch aussteht. Auf Beschwerden, die erst nach Erlass des Entscheides erhoben werden, ist mangels aktuellen Rechtsschutzinteresses nicht einzutreten. Rechtsverweigerungs- und Rechtsverzögerungsbeschwerden entfalten keine devolutive Wirkung, d.h. die Kompetenz zur Erledigung der Beschwerdesache geht nicht auf die Beschwerdeinstanz über. Die Vorinstanz wird somit nicht daran gehindert, in der Sache selber zu entscheiden. Hängige Beschwerdeverfahren sind daher abzuschreiben, sofern die ausstehende Anordnung vor dem Entscheid über die Rechtsverweigerung oder Rechtsverzögerung ergeht.

Die Beschwerde ist aus diesen Gründen als gegenstandslos abzuschreiben.

25.26 Urteil vom 30. November 2010 i.S. P. Z. und P. S.
Angefochten wird der vom Gemeinderat gefällte Baubewilligungsentscheid, welcher die Bewilligung für den Umbau des Schweinestalls in ein Lager mit Dacherneuerung und Fassadenänderung erteilt. Ebenfalls angefochten ist die Verfügung des Amts für Raumplanung (ARP), mit welcher dieses feststellte, dass der Erteilung der gemeindlichen Baubewilligung nichts entgegensteht.

Dem vorliegenden Verfahren ging bereits ein anderes Gesuch um Umnutzung des Schweinestalls in ein stilles Lager voraus. Die damals bewilligten baulichen Massnahmen können bei der Beurteilung der vorliegenden Beschwerde nicht mehr angefochten werden, auch wenn diese unter dem Titel von Art. 24a RPG eindeutig nicht zulässig gewesen wären. Dieser Entscheid ist in Rechtskraft erwachsen und kann vom Gericht nicht mehr überprüft werden. Zu prüfen ist daher, ob die komplette Erneuerung des Stallbodens und der Ersatz der Dachkonstruktion gestützt auf Art. 37a RPG bewilligt werden durften. Gemäss Art. 37a RPG regelt der Bundesrat, unter welchen Voraussetzungen Zweckänderungen gewerblich genutzter Bauten und Anlagen ausserhalb von Bauzonen zulässig sind, die vor dem 1. Januar 1980 erstellt wurden oder seither als Folge von Änderungen der Nutzungspläne zonenwidrig geworden sind. Art. 37a RPG ist als Sonderregelung der erweiterten Besitzstandsgarantie von Art. 24c RPG für gewerbliche Bauten entstanden. Die Einzelheiten der materiellen Regelung finden sich in Art. 43 RPV. Danach können Zweckänderungen von zonenwidrig gewordenen gewerblichen Bauten und Anlagen bewilligt werden, wenn a. die Baute oder Anlage rechtmässig erstellt oder geändert worden ist; b. keine wesentlichen neuen Auswirkungen auf Raum und Umwelt entstehen; c. die neue Nutzung nach keinem anderen Bundeserlass unzulässig ist; d. höchstens eine geringfügige Erweiterung der bestehenden Erschliessung notwendig ist; e. sämtliche Infrastrukturkosten, die im Zusammenhang mit der Zweckänderung der Bauten und Anlagen anfallen, auf den Eigentümer überwälzt werden; f. keine

wichtigen Anliegen der Raumplanung entgegen stehen. Weder Gesetz noch Verordnung definieren, was gewerblich genutzte Bauten und Anlagen sind. Gewerbebauten sind das Gegenstück von Wohnbauten; auch Industriebauten gelten als Gewerbebauten. Nur ausserhalb der Bauzone nicht konforme Bauten sind gemeint, d.h. die Bauten eines Landwirtschaftsbetriebes können nicht gestützt auf Art. 37a RPG geändert werden. Die Gewerbebauten müssen einen eigenständigen Betrieb oder doch einen wesentlichen Betriebsteil beherbergen, um das Privileg von Art. 37a RPG in Anspruch nehmen zu können. Unselbständige Lagerräume eines andernorts bestehenden Gewerbebetriebes können nicht nach den erweiterten Möglichkeiten des Art. 37a RPG in ihrem Zweck geändert werden. Für sie stehen gegebenenfalls die Änderungsmöglichkeiten von Art. 24c RPG offen.

Im vorliegenden Fall wurde der Schweinestall 1968 rechtmässig erstellt und im Laufe der Jahre als bodenunabhängiger Gewerbebetrieb zonenfremd geworden. Fotos in den Baugesuchsunterlagen zeigen zudem, dass eine bestimmungsgemässe Nutzung ohne weiteres möglich gewesen wäre. Es geht nicht mehr um die bereits bewilligten Zweckänderungen und allfälligen Erweiterungen. Die Bestimmungen von Art. 37a RPG und Art. 43 RPV können daher nach Meinung des Gerichts gar nicht mehr zur Anwendung gelangen. Vielmehr ist anhand des Grundtatbestands von Art. 24c RPG zu prüfen, ob der zum grösseren Teil rechtmässig rückgebaute ehemalige Schweinestall wieder aufgebaut werden kann.

Bestimmungsgemäss nutzbare Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone, die nicht mehr zonenkonform sind, werden in ihrem Bestand grundsätzlich geschützt (Art. 24c RPG). Solche Bauten und Anlagen können mit Bewilligung der zuständigen Behörde erneuert, teilweise geändert, massvoll erweitert oder wiederaufgebaut werden, sofern sie rechtmässig erstellt oder geändert wurden. In jedem Fall bleiben die wichtigen Anliegen der Landwirtschaft vorbehalten. Vorausgesetzt wird vorerst, dass die Baute noch bestimmungsgemäss nutzbar ist, also weiterhin für den bisherigen Zweck genutzt werden kann. Unter den gesetzlichen Bestandesschutz von Art. 24c RPG fallen nur bestehende Bauten und Anlagen, die seinerzeit in Übereinstimmung mit dem materiellen Recht erstellt wurden. Des Weiteren bleibt der Anwendungsbereich von Art. 24c RPG auf jene Bauten und Anlagen beschränkt, die eine Rechtsänderung erfahren haben, im Rahmen derer sie einer Nichtbauzone zugewiesen wurden und die dann infolge dieser Rechtsänderung zonenwidrig geworden sind. Im vorliegenden Fall sind alle Voraussetzungen eindeutig erfüllt. Der Schweinestall steht unter der verfassungsrechtlichen Besitzstandsgarantie. Artikel 24c Abs. 2 gestattet Ausnahmebewilligungen für die Erneuerung, teilweise Änderung, massvolle Erweiterung und den Wiederaufbau von unfreiwillig zerstörten oder freiwillig abgebrochenen Gebäuden, wobei in jedem Fall die Vereinbarkeit mit den wichtigen Anliegen der Raumplanung vorbehalten bleibt. Dabei muss die Identität der Baute einschliesslich ihrer Umgebung in den wesentlichen Zügen gewahrt bleiben. Zu beachten sind dabei die Vergrösserung der Nutzungsfläche, Volumenveränderungen, innerhalb des Gebäudes vorgenommene Nutzungsänderungen und Umbauten, Veränderungen des äusseren Erscheinungsbildes, neue Auswirkungen auf die Nutzungsordnung, die Erschliessung und die Umwelt. Der Wiederaufbau schliesst Umbauten, Zweckänderungen und Erweiterungen ein, solange die Wesenszüge des bisherigen Gebäudes gewahrt bleiben. Aus den Akten und Plänen ergibt sich im vorliegenden Fall, dass der umstrittene Schweinestall nach dem Wiederaufbau die gleichen Ausmasse wie vor dem Teilabbruch haben wird. Nach Abschluss der Umbauarbeiten wird sich der Schweinestall äusserlich im gleichen Zustand befinden wie vorher, d.h. es besteht optisch eine absolute Identität zwischen dem alten und dem erneuerten Gebäude, mit der Ausnahme, dass die beiden Silos entfernt wurden.

Bleibt die Identität einer Baute oder Anlage in den wesentlichen Zügen gewahrt, ist weiter zu prüfen, ob die Änderungen oder Erneuerungen mit den wichtigen Anliegen der Raumplanung vereinbar sind. Im vorliegenden Fall ist zu beachten, dass das Gebäude seit 1968 besteht und sich der Eigentümer auf die Besitzstandsgarantie berufen kann. Nachdem durch die Umnutzung und Erneuerung keinerlei negative Auswirkungen auf Raum und Umwelt entstehen, sind die Interessen des Eigentümers höher zu gewichten als die Interessen der Raumplanung. Die Baute ist nicht landschaftsuntypisch, denn sie besteht in dieser optischen Form seit mehr als 40 Jahren.

Das ARP hat dem Bauvorhaben zu Recht seine Zustimmung erteilt, auch wenn es dabei aus der Sicht des

Gerichts die falschen Rechtsgrundlagen berücksichtigt hat. Auch die Baubewilligung zum Wiederaufbau und Erneuerung sind seitens des Gemeinderats zu Recht erteilt worden.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

Stichwortverzeichnis

Auml;sthetische Generalklausel, 6, 11, 18
Ouml;ffentlich-rechtlicher Vertrag, 13

Abbruch, 6
Abstellraum, 23
Akzessorische Uuml;berpruuml;fung, 21
Alarmwert, 8
Allgemeinverfuuml;gung, 9
Altstadt, 10
Amt fuuml;r Denkmalpflege und Archauml;ologie, 8, 10, 22
Amtsblattpublikation, 18
Anfechtungsobjekt, 21
Arealbebauung, 5, 7, 16, 20
Arealbebauung, Auml;nderungen, 7
Aufsichtsbeschwerde, 21
Aufstockung, 23
Ausbau, 15
Ausnuuml;tzungsuuml;bertragung, 16
Ausnuuml;tzungsziffer, 17
Ausnahmebewilligung, 14

Bau(fach)kommission, 10
Baubewilligung, 7
Baubewilligung, Geltungsdauer, 7
Baubewilligungs- und Baupolizeibehouml;rde, 10
Bauetappierung, 5
Baufreigabe, 6
Baugesuch, 9
Baulinie / Baulinienplan, 8
Bauprojektauml;nderung, 9
Bausicherheit, 17
Baustopp, 22
Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone, 14, 16, 25
Bauzone, 19, 20
Bebauungsplan, 5, 12, 13
Begruuml;ndungspflicht, 21, 22
Beschwerdelegitimation, 7, 18
Bestandesschutz, 25

Dachfenster, 22
Dachgeschoss, 17
Dachgestaltung, 22
Denkmalpflege / Denkmalschutz, 8, 10, 22
Dienstbarkeitsvertrag, 11

Egoistische Verbandsbeschwerde, 14
Eigentumsbeschrauml;nkung, 8
Eigentumsgarantie, 8
Einordnung, 8, 10, 18, 22, 23
Einsprachelegitimation, 14, 15
Einwendung, 8
Erdgeschoss, 23
Ermessen(suuml;berpruuml;fung), 9, 10, 22
Erschliessungsflauml;che, 17

Fahrzeugabstellplatz / Parkplatz, 7, 9, 17
Firsthouml;he, 18, 23
Fitness, 23

Garage, 17
Gebauml;udehouml;he, 18
Gefahrenzonenplan, 18, 24
Gemeindeautonomie, 10, 22
Gesamtplanung / Gesamtuuml;berbauung, 13
Geschossflauml;che, 17, 23
Gewerbezone, 19
Grunddienstbarkeit, 12, 13
Gutachten, 20

Houml;henkoten, 23
Heizungen / Heiztechnische Installationen, 23

Identitauml;t der Bauten und Anlagen, 25
Immissionen, 19

Kanalisation, 11
Kaskadenvereinbarung, 19
Kernzone, 16
Kniestock, 18
Kognition, 9
Konzession, 19
Kostenverfuuml;gung / -regelung, 11

Lauml;rmbelastung / Lauml;rmschutz, 8

Mobilfunkantenne, 15, 19

Nachbarliche Interessen, 7
Nicht stouml;rende Gewerbe- und Dienstleistungsbetriebe, 16
Nichtionisierende Strahlen / NIS, 15, 20

Ort mit empfindlicher Nutzung (OMEN), 15
Ortsbildschutz, 8
Ortsplanung, 18

Personaldienstbarkeit, 12, 13
Profilierung, 9

Quartiergestaltungsplan, 16

Rechtliches Gehouml;r, 8, 9, 17, 18, 21, 22
Rechtliches Gehouml;r, Heilung, 17, 21
Rechtskraft, 11, 22
Rechtsschutzinteresse, 6, 14, 24
Rechtsverweigerung / Rechtsverzouml;gerung, 24
Reklame, 10
Richtplan, 21
Rodung, 14

Sanierung, 9
Sistierung des Verfahrens, 10
Sondernutzungsplan, 12, 13
Sprungbeschwerde, 11, 13
Stadtbildkommission, 6, 10
Standortgebundenheit, 16

Umnutzung, 24
Umweltschutzrecht, 20
Unbestimmte Rechtsbegriffe, 22
Untergeschoss, 23

Verfahrenskosten, 6, 11
Verkehrssicherheit, 6, 8
Verwaltungsgerichtsbeschwerde, 18
Vollgeschoss, 23
Vollzugshilfe, 20

Wahlen und Abstimmungen, 18
Wiedererwauml;gung(sgesuch), 5, 11
Wohnzone, 16

Zone des ouml;ffentlichen Interesses, 18
Zonenkonformitauml;t, 20
Zonenplan(auml;nderung), 18
Zweckauml;nderung, 24