

**DEPARTEMENT
BAU, VERKEHR UND UMWELT**
Rechtsabteilung

BVURA.23.632

ENTSCHEID vom 25. Juni 2024

A._____; Beschwerde gegen den Entscheid des Gemeinderats Q._____ vom 13. November 2023 betreffend nachträgliches Baugesuch der B._____ AG für Wegführung Ost, Hallenaussenbeleuchtung und Begrünung auf Parzelle aaa (Baugesuch bbb als Projektänderung zum Baugesuch ccc); Gutheissung

Erwägungen

1. Parteistandpunkte

1.1

Im angefochtenen Beschluss hält der Gemeinderat den Sachverhalt wie folgt fest (Protokollbeschluss vom 13. November 2023, S. 4 f.):

"Gegenstand des Verfahrens ist das Bauvorhaben gemäss BG 2023/0049, also die Wegführung Ost, die Hallenaussenbeleuchtung und die Begrünung. Das Baugesuch definiert den Gegenstand des Baubewilligungsverfahrens. Das bedeutet, dass die Einwendungen sich einzig gegen diesen Verfahrensgegenstand (Wegführung Ost, die Hallenaussenbeleuchtung und die Begrünung) richten können und der Gemeinderat einzig diesen Verfahrensgegenstand auf seine Bewilligungsfähigkeit prüfen darf.

Nicht Gegenstand des Verfahrens sind die Bauten und Anlagen, welche bereits mit der Baubewilligung vom 22. Februar 2021 (BG 2020/039) bewilligt worden sind. Soweit sich die Einwendungen auf diese Baubewilligung vom 22. Februar 2021 beziehen, fehlt es am Anfechtungsobjekt, weshalb auf die Einwendung nicht eingetreten wird.

Es ist unbestritten, dass die Baugesuchstellerin von der Baubewilligung vom 22. Februar 2021 (BG 2020/039) Gebrauch gemacht hat. Die Bauabnahme ist erfolgt. Dass die Arbeitszone A2 dahinfalle und nun die Bestimmungen der Landwirtschaftszone gelten sollen (§ 14 Abs. 5 BNO), ist somit nicht mehr denkbar.

Die Einwenderin bezeichnet das Baugesuch für die Wegführung Ost, die Hallenaussenbeleuchtung und die Begrünung als Versuch, Abweichungen zur Baubewilligung vom 22. Februar 2021 zu legalisieren (Einwendung, S. 5, Ziff. 1/a). Mit dem Baugesuch versuche die Baugesuchstellerin, sich im Nachhinein sämtlichen Verpflichtungen zu entledigen, die sie im Rahmen der gütlichen Einigung [...] mit der Einwenderin seinerzeit getroffen hat. Das Verhalten verstosse gegen Treu und Glauben und verdiene keinen Rechtsschutz.

Der Gemeinderat muss einzig prüfen, ob der Verfahrensgegenstand (Wegführung Ost, die Hallenaussenbeleuchtung und die Begrünung) bewilligungsfähig ist. Aus welchem Grund das Baugesuch gestellt worden ist, hat der Gemeinderat nicht zu beurteilen. Tatsache ist, dass die Baugesuchstellerin Bauten und Anlagen in Abweichung der Baubewilligung erstellt hat und der Gemeinderat nun nachträglich

prüfen muss, ob er diese Bauten und Anlagen bewilligen darf. Darf er sie nicht bewilligen, muss der Gemeinderat entscheiden, ob die Bauten und Anlagen zurückzubauen sind oder ob ihr Bestand aus Gründen der Verhältnismässigkeit ohne Baubewilligung geduldet werden muss.

Der Gemeinderat versteht die Kritik der Einwenderin. Er weiss, dass die von der Einwenderin erwähnte gütliche Einigung der Baugesuchstellerin den Weg zum Erhalt der Baubewilligung eröffnet hat: Die Einwenderin hat gestützt auf die von ihr mit der Baugesuchstellerin getroffene privat rechtlichen Vereinbarung ihre Einwendung zurückgezogen.

Der Gemeinderat hat die vereinbarten Projektänderungen auf die Bewilligungsfähigkeit geprüft und die Bewilligungsfähigkeit bejaht und entsprechend der am 22. Februar 2021 [...] nachgesuchten Baubewilligung inklusive der vereinbarten Projektänderungen erteilt. Öffentlich-rechtlich steht es der Baugesuchstellerin jedoch frei, eine Baute oder Anlage abzuändern, auch wenn sich die Einwenderin damals mit dieser Baute oder Anlage einverstanden erklärt hat. Die privatrechtliche Vereinbarung hat für das vorliegende öffentlich-rechtliche Verfahren keine Bedeutung. Ob das Vorgehen der Baugesuchstellerin im Verhältnis zur Einwenderin Treu und Glauben widerspricht, wie die Einwenderin behauptet, muss die Baubewilligungsbehörde nicht prüfen. Die Einwenderin wird für diese Frage auf den zivilrechtlichen Weg verwiesen.

Zusammengefasst ist der Gemeinderat als Baubewilligungsbehörde zur Prüfung verpflichtet, ob die Bauten und Anlagen gemäss Baugesuch mit dem einschlägigen öffentlichen Recht vereinbar sind. Ist das der Fall, hat die Baugesuchstellerin Anspruch darauf, dass die bauliche Veränderung bewilligt wird."

1.2

Die Beschwerdeführerin bringt vor, die Baubewilligung vom 22. Februar 2021 sei verbindlich und unwiderrufbar, da der Vergleichsvertrag unter Überführung in das öffentliche Recht mit der Baubewilligung vom 22. Februar 2021 für verbindlich erklärt worden sei. Dies deshalb, weil der Vergleichsvertrag einen gemeinsamen Antrag der beteiligten Parteien an die entscheidende Behörde über die Erledigung einer verwaltungsrechtlichen Streitigkeit darstelle. Soweit die Parteien über die Einleitung und Beendigung des Verfahrens sowie den Streitgegenstand verfügen können (Dispositionsprinzip) und die materiell- und prozessrechtlichen Regeln eingehalten seien, sei der Vergleichsvertrag für die über die Streitigkeit entscheidende Behörde verbindlich. Die Behörde mache die Einigung zum Inhalt der Verfügung. Die Streitigkeit werde also nicht durch einen Vergleich zwischen den Parteien, sondern durch eine Verfügung der Beschwerdeinstanz beendet. Die Beschwerdeführerin habe im Baugesuchverfahren 2020/039 eine Einwendung erhoben. Nach langen und zähen Verhandlungen sei zwischen den Parteien (Bauherrschaft sowie Einwenderin) und unter Mitwirkung des Regionalzentrums Bau und Planung eine gütliche Einigung erzielt worden. Diese sei in den angepassten Planunterlagen mit Textfeldern an den betreffenden Orten festgehalten worden, die der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin mit seinem Kürzel versehen habe und dem Regionalzentrum Bau und Planung mit Schreiben vom 25. November 2020 respektive vom 10. Februar 2021 retourniert habe. Gestützt auf diesen Vergleichsvertrag sei die Einwendung zurückgezogen und die Baubewilligung am 22. Februar 2021 vom Gemeinderat mitsamt den angepassten Planunterlagen erteilt worden. Der Gemeinderat habe damit den zwischen der Bauherrschaft und der Einwenderin abgeschlossenen Vergleichsvertrag in rechtsverbindlicher Weise in das öffentliche Recht überführt, woran er gebunden sei. Mit der Baubewilligung vom 22. Februar 2021 sei ein Sachentscheid zwischen den Parteien in das öffentliche Recht überführt worden, was im Rahmen der Dispositionsmaxime zulässig sei. Ein solches Vorgehen sei mit § 19 VRPG vereinbar, welcher das Verfahren vor den kantonalen Verwaltungs- und Verwaltungsjustizbehörden normiere und deshalb in allerster Linie dem Prozessverhältnis zwischen diesen und den privaten Verfahrensparteien und nicht der Beziehung zwischen verschiedenen Behörden diene. Die Vereinbarung sei zum Bestandteil der Baubewilligung vom 22. Februar 2021 erklärt worden, und insoweit für den Gemeinderat verbindlich, unabänderlich und unwiderrufbar. Das vorliegende Baugesuch 2023/0049 betreffe eine Projektänderung zum Baugesuch 2020/039 und beinhalte die Wegführung

Ost, die Hallenaussenbeleuchtung sowie die Begrünung. In Tat und Wahrheit gehe es der Bauherrschaft darum, im Rahmen einer nachträglichen Projektänderung ihre in mehrfacher Hinsicht in Abweichung zum Vergleichsvertrag vorgenommenen Bauten zu legalisieren. Im Resultat würde sich die Bauherrschaft dadurch im Nachhinein sämtlicher Verpflichtungen entledigen, welche sie im Rahmen der gütlichen und vom Gemeinderat zum Beschluss erhobenen Einigung eingegangen sei. Dieses Vorgehen widerspreche dem Vertrauensschutz. Als den Vertrauensschutz begründende Vertrauensgrundlage gelte im vorliegenden Fall die Baubewilligung vom 22. Februar 2021, worin der in Mitwirkung aller Parteien (Bauherrschaft, regionale Bauverwaltung sowie Beschwerdeführerin) abgeschlossene Vergleichsvertrag zum Bestandteil der zwischenzeitlich rechtskräftigen Baubewilligung erklärt worden sei. Die Beschwerdeführerin habe daraufhin ihre Einwendung zurückgezogen und habe darauf vertraut, dass der Gemeinderat sowie die Bauherrschaft den Vergleichsvertrag, welcher mit der Baubewilligung vom 22. Februar 2021 in das öffentliche Recht überführt worden sei, einhalten und umsetzen werde. Was Gegenstand der Baubewilligung vom 22. Februar 2021 gewesen sei, könne im Rahmen der vorliegenden Projektänderungen (Baugesuch 2023/0049) weder zurückgenommen noch widerrufen werden. Folgerichtig könne die Baubewilligung für die angebehrte Projektänderung nicht erteilt werden. Der angefochtene Beschluss vom 13. November 2023 sei daher – abgesehen von der Einleitung eines separaten Bussverfahrens – aufzuheben. Die Baubewilligung vom 22. Februar 2021 sei damit mitsamt den bewilligten Planunterlagen vorbehaltlos und in allen Teilen umzusetzen und zu vollstrecken, was auch die Anordnung der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands bzw. die Beseitigung der rechtswidrigen Bauten und Anlagen beinhalte. Es sei falsch, dass der Gemeinderat einzig zu prüfen habe, ob der vorliegende Verfahrensgegenstand (Baugesuch 2023/0049 als Projektänderung zum Baugesuch 2020/039) bewilligungsfähig sei. In tatsächlicher Hinsicht halte der Gemeinderat selbst fest, mit der Baubewilligung vom 13. November 2023 würden Projektänderungen in Abweichung zur Baubewilligung vom 22. Februar 2021 bewilligt. Die "Wegführung an der Ostfassade", die baulich und funktional mit dem neuen Haupteingang bei einem der Notausgänge an der Ostfassade des Hallenneubaus und mit den 4 Wandscheinwerfern an der Ostfassade des Hallenneubaus verbunden sei, stehe in unauflösllichem Widerspruch zu den Textfeldern in den am 22. Februar 2021 bewilligten Bauplänen – namentlich den Plan "Gesamt Situation, Revidierte Baueingabe, 1:500, vom 19. Januar 2021" – welche zwecks Festhalten des Vergleichsvertrags eingefügt worden seien. Gleiches gelte für die "Beschreibung der Notausgänge" sowie die "Aussenbeleuchtung an der Ostfassade". Der Gemeinderat vertrete zu Unrecht die Ansicht, es handle sich um eine privatrechtliche Vereinbarung, an welche er nicht gebunden sei. Grundlage für die Baubewilligung seien die vom Rechtsvertreter gekennzeichneten (paraphierten) Planunterlagen vom 17. November 2020 und 19. Januar 2021. Die "Wegführung an der Ostfassade" beinhalte einen Plattenweg samt verbreitertem Aussenbereich vor dem Aufenthaltsraum/Speisesaal mit Granitsteinen entlang der Ostfassade des Hallenneubaus und sei weder in den am 22. Februar 2021 bewilligten Bauplänen noch in den Textfeldern erwähnt. Der Plattenweg habe einzig den Zweck, im Aussenbereich vor dem Aufenthaltsraum eine verbreiterte Fläche für Tische und Stühle zu schaffen, wo sich die Mitarbeitenden Tag und Nacht wie in einem Gartenrestaurant im Freien aufhalten könnten. Genau dies habe man mit dem Vergleichsvertrag und der Baubewilligung vom 22. Februar 2021 verhindern wollen. Ebenso verstosse die "Beschreibung der Notausgänge" der zum Beschluss erhobenen Vereinbarung, da sie auch nicht in den Planunterlagen vom 17. November 2020 und 19. Januar 2021 eingezeichnet sei. In den vom Gemeinderat am 22. Februar 2021 bewilligten Bauplänen sei beim strittigen Standort der neue Haupteingang bei einem der Notausgänge klarerweise nicht enthalten. Im fraglichen Bereich seien gemäss dem Plan "Grundriss Sozialräume, 1. Projektänderung, 1:100" vom 6. November 2020 ausschliesslich und vereinbarungsgemäss Fluchtwege (Notausgänge) bewilligt worden, welche vom Innern des Hallenneubaus ins Freie führen würden. Die im Plan "Gesamt Situation vom 19. Januar 2021" enthaltenen Textfelder, welche einen klaren Bezug zum Lärmschutz (Verbot der Aussenbereiche für Personen, Verbot von technischen Anlagen ausserhalb vom Baukörper, Führung von Zu- und Ableitungen über das Dach) und zum Lichtschutz (Gewährleistung der Verdunklung) aufweisen würden, stünden der Bewilligungsfähigkeit der als Projektänderung deklarierten "Beschreibung der Notausgänge" klarerweise entgegen, würden sie doch auch dem zum Beschluss erhobenen Vergleichsvertrag widersprechen. Eine Verletzung der

abgeschlossenen Vereinbarung könne auch nicht mit den angeblich gesetzlichen Vorgaben des Amts für Wirtschaft und Arbeit (AWA) begründet werden. Der Haupteingang beim 2. Notausgang an der Ostfassade vor dem Aufenthaltsraum/Speisesaal, den alle Mitarbeitenden des Hallenbereichs zu benutzen haben, sei im Baugesuchsverfahren 2020/039 nicht einmal ansatzweise thematisiert worden. Wenn der Haupteingang beim 2. Notausgang an der Ostfassade vor dem Aufenthaltsraum zu liegen käme, würde auf dem Plattenweg Tag und Nacht ein ständiges Kommen und Gehen stattfinden. Es existiere keine Rechtsgrundlage, den vereinbarungs- und baubewilligungswidrigen Haupteingang an der Ostfassade nachträglich zu bewilligen, zumal die Bauherrschaft bis heute weder ein Betriebskonzept noch einen Lärmschutz- und Lichtschutznachweis vorgelegt habe. Der Gemeinderat halte zudem zu Unrecht die Bewilligungsfähigkeit der "Aussenbeleuchtung an der Ostfassade" fest, welche den Textfeldern in den bewilligten Bauplänen und damit auch der zum Beschluss erhobenen Vereinbarung widerspreche, da sie in den damaligen Bauplänen auch nicht eingezeichnet gewesen sei. Die vier Wandscheinwerfer seien in grosser Höhe und ohne Abblendvorrichtung montiert worden, was dazu führe, dass das von ihnen ausgehende Licht gestreut werde. Sie hätten eine massiv störende Wirkung auf die Nachbarparzelle, was mit dem Vergleichsvertrag und der gestützt darauf erteilten Baubewilligung vom 22. Februar 2021 gerade verhindert werden sollte. Es sei unklar, was mit dem "Begrünungskonzept an der Ostfassade" überhaupt gemeint sei. Es werde auch nicht klar dargestellt, worin die Unterschiede zum mit der Baubewilligung vom 22. Februar 2021 angepassten Grünflächenplan bestehe. Es scheine festzustehen, dass die Bepflanzung mit Bäumen und Sträuchern hinter dem Knick des Hallenneubaus vollständig weggelassen respektive teilweise reduziert werden solle, womit ein wesentlicher Teil des Sichtschutzes wegfallen würde. Folgerichtig sei die Beschwerde insgesamt gutzuheissen.

In seiner Beschwerdeantwort vom 31. Januar 2024 führt der Gemeinderat aus, es sei falsch, dass er an den zwischen der Beschwerdeführerin und der Bauherrschaft abgeschlossenen Vergleichsvertrag gebunden sei. Dies zeige sich bereits daran, dass das von der Beschwerdeführerin angeführte Zitat aus der Lehre nicht einschlägig sei. Dies deshalb, weil die Überführung einer Einigung zwischen den Parteien in eine Verfügung nur bei spezieller Rechtsgrundlage möglich sei, namentlich dort, wo ein Spezialgesetz ein entsprechendes Schlichtungsverfahren vorsehe, so etwa im Mediationsverfahren. Die Parteien müssten sich zudem explizit darüber einigen, dass die Behörde eine entsprechende Verfügung erlasse. Nur dann sei eine Überführung einer Einigung zwischen Parteien in öffentliches Recht überhaupt möglich. Vorliegend habe weder ein Verfahren um gütliche Einigung noch eine Mediation stattgefunden. Ferner könnten die Parteien über die Einleitung und Beendigung des Verfahrens sowie den Streitgegenstand nicht frei verfügen, da das Verfahren nicht der Dispositionsmaxime unterstellt sei. Entsprechend dürfe die Baubewilligungsbehörde den Inhalt eines Vergleichs nicht einfach so übernehmen, sondern müsse prüfen, ob er dem öffentlichen Recht unterstehe. Ebenso habe sie zu klären, ob sie den Vergleichsvertrag bei einer Übernahme des beantragten Inhalts mit entsprechenden Nebenbestimmungen ergänzen müsse. Der Fall liege nicht anders als bei der Behandlung eines (ursprünglichen) Baugesuchs. Die Baubehörde müsse einzig die Vereinbarkeit des Bauvorhabens mit dem einschlägigen öffentlichen Recht prüfen. Ob die vom Bauvorhaben betroffenen Dritten mit dem Bauvorhaben einverstanden seien, ob sie eine Einwendung erhoben oder aus welchen Gründen sie keine Einwendung erhoben hätten, sei für die Baubewilligungsbehörde nicht von Bedeutung. Irrelevant sei auch, ob eine betroffene Drittperson die Baugesuchspläne oder Projektänderungen mitunterzeichnet habe. Es existiere keine gesetzliche Grundlage, welche eine erteilte Baubewilligung unabänderlich mache. Die Baubewilligungsbehörde müsse es auch nicht interessieren, ob die Parteien im privatrechtlichen Vergleichsvertrag den Verzicht auf Projektänderungen vereinbart hätten. Es handle sich um ein Baubewilligungsverfahren nach kantonalem Recht, wo auch das VRPG gelte. Dieses Verfahren werde mit Entscheid der zuständigen Behörde über die Erteilung der Baubewilligung beendet und unterstehe nicht der Dispositionsmaxime. Eine gesetzliche Grundlage für die Überführung einer privaten Einigung in öffentliches Recht bestehe nicht. Eine solche sei im Übrigen auch nicht in § 19 VRPG zu erblicken, befasse sich dieser doch lediglich mit dem Fall, wo Behörden selbst Vergleiche abschliessen, wohingegen hier keine Streitigkeit vorliege, in welche eine Behörde verwickelt sei. Von einer Überführung

privater Vergleiche in eine öffentlich-rechtliche Verfügung sei in § 19 VRPG ohnehin keine Rede. Die privaten Parteien hätten ohne amtliche Mitwirkung einen Vergleichsvertrag abgeschlossen, folglich handle es sich um einen privatrechtlichen Vertrag. Die Vorinstanz sei durch diesen Vergleichsvertrag einzig verpflichtet worden, ihn auf seine Vereinbarkeit mit dem öffentlichen Recht zu prüfen, und falls dies der Fall sei, die Projektänderung zu bewilligen, wohingegen darin keine weitergehende Bindungswirkung zu sehen sei. Der Gemeinderat missachte folglich die Baubewilligung vom 22. Februar 2021 nicht, zumal privatrechtliche Vereinbarungen bei der Erteilung der Baubewilligung unbeachtlich seien. Die Gemeinde habe eine Baubewilligung zu erteilen, sofern die geplante Baute den öffentlich-rechtlichen Vorschriften entspreche. Die Gemeinde habe nicht zu prüfen, ob die Beschwerdeführerin mit der Projektänderung einverstanden sei, respektive ob diese mit der privatrechtlichen Vereinbarung korrespondiere. Es verstehe sich von selbst, dass es im Rahmen von Bauarbeiten auch zu Projektänderungen kommen könne. Die Beschwerdeführerin haben keinen Anspruch darauf, dass das Bauvorhaben entsprechend der Baubewilligung vom 20. Februar 2021 realisiert werde. Entscheidend sei damit, dass es sich bei den fraglichen Bauten wie die "Wegführung an der Ostfassade", die "Beschreibung der Notausgänge," die "Aussenbeleuchtung an der Ostfassade" sowie das "Begrünungskonzept an der Ostfassade" um bewilligungsfähige Projektänderungen handle, habe der Gemeinderat doch nur die Einhaltung von öffentlich-rechtlichen Vorschriften zu prüfen. Folglich sei die Beschwerde abzuweisen.

[...]

5. Abschluss eines Vergleichs

5.1

In § 19 VRPG [Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege vom 4. Dezember 2007 {Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRPG; SAR 271.200}] ist der Vergleich wie folgt geregelt:

¹Erscheint eine einvernehmliche Lösung als vorteilhaft, sind die Behörden zum Abschluss von Vergleichen berechtigt; die öffentlichen Interessen sind zu beachten.

²Das Verfahren wird durch Sachentscheid abgeschlossen.

Nach anerkannter verwaltungsgerichtlicher Rechtsprechung gilt dazu was folgt (vgl. Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Aargau [VGE] vom 31. Januar 2024 [WBE.2023.200], S. 6):

"Die von den Parteien unterzeichnete Vereinbarung gilt als gerichtlicher Vergleich (vgl. RUTH HERZOG/MICHEL DAUM, Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, 2. Auflage 2020, N 11 zu Art. 39; ALAIN GRIFFEL, in: Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. Auflage, 2014, N 27 zu § 28; MARCO DONATSCH, in: Kommentar VRG-ZH, a.a.O., N 9 ff. zu § 63). In langjähriger Praxis zum Verwaltungsrechtspflegegesetz vom 9. Juli 1968 (aVRPG) hat es das Verwaltungsgericht auch vor dem Hintergrund der Untersuchungsmaxime stets als zulässig erachtet, übereinstimmenden Anträgen der Beteiligten (Parteien) zur Erledigung des Verfahrens stattzugeben, sofern sich diese – nach einer summarischen Überprüfung – als gesetzmässig erweisen und allfällige Zugeständnisse der Parteien innerhalb des Spielraums bleiben, den das Gesetz ohnehin gewährt ([...] AGVE 1991, S. 383; 1982, S. 286 ff.; 1972, S. 285 f.).

Mit dem geltenden VRPG wurde für den Vergleich in § 19 eine gesetzliche Grundlage geschaffen. Danach sind die Behörden zum Abschluss von Vergleichen berechtigt, wenn eine einvernehmliche Lösung vorteilhaft erscheint; die öffentlichen Interessen sind zu beachten (§ 19 Abs. 1 VRPG). Das Verfahren wird durch Sachentscheid abgeschlossen (§ 19 Abs. 2 VRPG). Grundlage dieses Sachentscheids ist die Parteierklärung, wenn auch verbunden mit der richterlichen Prüfung, ob sich die Parteierklärung an den Spielraum hält, den das Gesetz gewährt (Botschaft des Regierungsrats des Kantons Aargau an den Grossen Rat vom 14. Februar 2007 zum [...] VRPG, 07.27, S. 30)."

5.2

Entgegen der Ansicht des Gemeinderats stellt daher § 19 VRPG eine taugliche Grundlage für den Abschluss von Vergleichen dar, namentlich kann die Behörde die Einigungen zwischen den Parteien zum Beschluss erheben und sich auch aktiv bei der Einigungsarbeit unter den Parteien einbringen. Das heisst die Behörde kann – entgegen der Ansicht des Gemeinderats bei der Lösungsfindung auch aktiv unterstützen, verbunden mit dem Ziel, dass sich die Parteien möglichst annähern (vgl. THOMAS PFISTERER, in: Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], 2019, Art. 33b N 19, N 86, N 101). Anders als vom Gemeinderat vorgebracht ist Art. 33b des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (Verwaltungsverfahrensgesetz VwVG; SR 172.021) zudem auch im vorliegenden Anwendungsfall einschlägig, regelt die fragliche Bestimmung doch die Einigung sowie die Mediation und befasst sich darüber hinaus auch mit der Schlichtung (vgl. PFISTERER, a.a.O., Art. 33b N 20).

5.3

Die in der Sache zuständige Behörde schliesst das Verfahren mit einem Entscheid in der Sache ab, wenn alle Verfahrensvoraussetzungen vorliegen, der Sachverhalt vollständig erhoben ist sowie die notwendigen rechtlichen Abklärungen getroffen sind (vgl. REGINA KIENER/BERNHARD RÜTSCHÉ/MATTHIAS KUHN, Öffentliches Verfahrensrecht, 3. Auflage, 2021, N 785). Das zentrale Thema von Art. 33b VwVG ist die öffentliche Aufgabenerfüllung, wo die Behörde als Hauptakteurin gilt (vgl. PFISTERER, a.a.O., Art. 33b N 9). Im Rahmen dieser Tätigkeit muss die Behörde auch die betroffenen privaten Interessen wahren, das heisst, zugleich diese Interessen und Rechte sowie Pflichten zwischen den Privaten und zwischen ihnen und der Allgemeinheit ordnen (vgl. PFISTERER, a.a.O., Art. 33b N 10). Wenn die Behörde aber eine Einigung als rechtmässig beurteilt und sie in die Verfügung aufnimmt, *begründet sie damit wie im ordentlichen Verfahren Rechte und Pflichten* (vgl. PFISTERER, a.a.O., Art. 33b N 11). Die Einigung zwischen den Parteien ist dabei eine Alternative zur rein autoritativen Festlegung des Verfügungsinhalts durch die Behörde (vgl. KIENER/RÜTSCHÉ/KUHN, a.a.O., N 795). Wird eine Einigung erzielt, haben die Parteien Anspruch darauf, dass die Behörde diese in ihren Entscheid aufnimmt. Dies jedoch unter der Voraussetzung, dass die Parteivereinbarung kein Recht verletzt, von einem richtig und vollständig erhobenen Sachverhalt ausgeht und sich als angemessen erweist (vgl. KIENER/RÜTSCHÉ/KUHN, a.a.O., N 803). Es ist nicht möglich, auch auf eine Wiederwägung der Verfügung zu verzichten (vgl. KIENER/RÜTSCHÉ/KUHN, a.a.O., N 804). Nur wenn sich die Parteien ausserhalb des Verfahrens einigen und die Behörde vom diesen Umstand bloss in Kenntnis setzen, liegt ein aussergerichtlicher Vergleich vor (vgl. MICHAEL DAUM, in: Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, 2. Auflage, 2020, Art. 39 N 11). Als gerichtliche Vergleiche gelten demgegenüber Vereinbarungen, die die Parteien unter Mitwirkung der in der Sache zuständigen Behörde abschliessen (vgl. MICHÈLE GUTH, Konsensuale Streitbeilegung im öffentlichen Verfahrensrecht, Zürcher Studien zum öffentlichen Recht, 2017, S. 51 sowie DAUM, a.a.O., Art. 39 N 16, wonach die Behörde einen gerichtlichen Vergleich zu prüfen hat, hat sie ihn doch oft auch (mit)erarbeitet).

5.4

Vergleiche sind damit soweit zulässig und verbindlich, als die Gesetzgebung für parteiliche Dispositionen Raum lässt. Das heisst, anders als vom Gemeinderat dargelegt, greift hier der Verfügungs- und Dispositionsgrundsatz (vgl. DAUM, a.a.O., Art. 39 N 12; KIENER/RÜTSCHÉ/KUHN, a.a.O., N 85). Im vorliegenden Fall ist die strittige Vereinbarung im Rahmen eines Baugesuchsverfahrens zu Stande gekommen. Baubewilligungen können mit Auflagen und Bedingungen (Nebenbestimmungen) ergänzt werden, welche auch erzwingbar sind (PETER HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 7. Auflage, 2020, S. 377). Die Verbindung einer Bewilligung mit Auflagen und Bedingungen ist nur zulässig, wenn dafür eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage besteht, oder – beim Fehlen einer solchen – wenn sich die Zulässigkeit von Nebenbestimmungen aus dem mit dem Gesetz verfolgten Zweck ergeben und damit aus einem mit der Hauptanordnung in einem engen Sachzusammenhang

stehenden öffentlichen Interesse hervorgehen (vgl. HÄNNI, a.a.O., S. 377 f.). Folglich kann sich der abgeschlossene öffentlich-rechtliche Vergleichsvertrag respektive die zustande gekommene Einigung auch nur in diesem vom Gesetz vorgegebenen Rahmen bewegen. Das heisst das Recht muss der Behörde im Bereich der zu regelnden Streitsache einen gewissen Entscheidungs- respektive Gestaltungsspielraum einräumen, um überhaupt einen Vergleich abschliessen zu können (vgl. KIENER/RÜTSCHKE/KUHN, N 798 sowie PFISTERER, a.a.O., Art. 33b N 30).

5.5

Zur Abgrenzung von Zivilrecht und öffentlichem Recht gibt es eine Reihe verschiedener Theorien, welche sich wie folgt kurz umschreiben lassen (vgl. PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI/MARKUS MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage, 2014, § 18 N 4):

- *Nach der Subordinationstheorie (Subjektionstheorie) gehört eine Norm zum öffentlichen Recht, wenn die Behörde den Privaten hoheitlich, d.h. in Wahrnehmung obrigkeitlicher Gewalt gegenübertritt. Kriterium ist das Vorliegen eines rechtlichen Unterordnungsverhältnisses zwischen Staat und Bürger.*
- *Die Interessentheorie lenkt den Blick auf die Schutzrichtung der Norm. So handelt es sich um öffentliches Recht, wenn die Norm ausschliesslich oder doch zum überwiegenden Teil öffentlichen Interessen dient.*
- *Im Sinne der Funktionstheorie liegt öffentliches Recht vor, wenn die Norm unmittelbar die Besorgung von Staatsaufgaben durch das Gemeinwesen ordnet. Kriterium hier bildet das Vorliegen einer Staatsaufgabe sowie die Tatsache, dass – wenigstens auch – das Gemeinwesen Normadressat ist.*
- *Die modale Theorie stellt auf die Art der Sanktion bei Normverstössen ab. Ist sie öffentlich-rechtlicher Natur (namentlich mit Verwaltungszwang verbunden), so ist es auch die zugrundeliegende Verhaltensnorm."*

Nach anerkannter Lehre weist jede der vorgenannten dargestellten Theorien ihre Mängel auf (vgl. DAUM, a.a.O., Art. 8 N 12). Die zustande gekommene Einigung ist am 22. Februar 2021 zum Beschluss erhoben worden, jedoch handelt es sich – wovon selbst die Parteien ausgehen – um einen Vergleichsvertrag. Bei vertraglichen Verhältnissen ist vorab nach der (modifizierten) Funktionstheorie zu verfahren. Danach liegt ein öffentlicher Vertrag – oder ein Verfahren mit Bezug zum öffentlichen Recht – vor, wenn er in Ausführung einer dem Gemeinwesen aufgetragenen Verwaltungsaufgabe abgeschlossen wird, oder damit in unmittelbarem Zusammenhang steht bzw. wenn er direkt die Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe zum Inhalt hat oder unmittelbar einen öffentlich-rechtlich normierten Gegenstand betrifft (vgl. DAUM, a.a.O., Art. 8 N 36; mit Hinweis auf: Bernische Verwaltungsrechtsprechung [BVR] 2012, S. 567).

5.6

Im konkreten Anwendungsfall stehen Massnahmen des Lärm- und Lichtschutzes im Raum. Art. 11 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Umweltschutz vom 7. Oktober 1983 (Umweltschutzgesetz, USG; SR 814.01) hält fest, dass Luftverunreinigungen, Lärm, Erschütterungen und Strahlen durch Massnahmen bei der Quelle begrenzt werden (Emissionsbegrenzungen). Emissionen sind unabhängig von der bestehenden Umweltbelastung im Rahmen der Vorsorge soweit zu begrenzen, als dies technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar ist (Art 11 Abs. 2 USG). Die vorsorgliche Emissionsbegrenzung greift unabhängig von der bestehenden Umweltbelastung. Dem Vorsorgeprinzip liegt der Gedanke zu Grunde, unüberschaubare Risiken zu vermeiden; es schafft eine Sicherheitsmarge, welche Unsicherheiten über langfristige Wirkungen von Umweltbelastungen berücksichtigt (vgl. ALAIN GRIFFEL, Umweltrecht, IN A NUTSHELL, 3. Auflage, 2023, S. 27, mit Hinweis auf: BGE 124 II 219, Erw. 8a). Das Vorsorgeprinzip ist damit Ausdruck einer grundsätzlichen Strategie, wie das Recht mit dem Risiko bzw. der Ungewissheit umgehen soll. Es ist also eine Entscheidungsregel für den Fall der Unsicherheit (vgl. GRIFFEL, a.a.O., S. 27).

Im Übrigen greift Art. 12 USG, welcher mit Art. 11 USG logisch und inhaltlich eine Einheit bildet. Art. 12 USG lautet wie folgt:

Art. 12 Emissionsbegrenzungen

¹Emissionen werden eingeschränkt durch den Erlass von:

- a) Emissionsgrenzwerten;
- b) Bau- und Ausrüstungsvorschriften;
- c) Verkehrs- und Betriebsvorschriften;
- d) Vorschriften über die Wärmeisolation von Gebäuden;
- e) Vorschriften über Brenn- und Treibstoffe.

²Begrenzungen werden durch Verordnungen oder, soweit diese nichts vorsehen, durch unmittelbar auf dieses Gesetz abgestützte Verfügungen vorgeschrieben.

Im vorliegenden Fall stellt der mit Baubewilligung vom 22. Februar 2021 bewilligte Neubau eine Anlage Sinn von Art. 7 Abs. 7 USG dar. Die für eine bestimmte Einwirkung verantwortliche Anlage wird als Quelle bezeichnet (vgl. ANDRÉ SCHRADE/THEO LORETAN, in: Kommentar zum Umweltschutzgesetz, 2. Auflage 2004, Art. 11 N 15). Es handelt sich dabei um den polizeirechtlichen Immissionsschutz, welcher zwei vom Ansatz her verschiedene Massnahmen anbietet. Nämlich Massnahmen an der Quelle sowie Massnahmen, die erst auf dem Ausbreitungsweg zur Minderung der Einwirkungen beim Betroffenen beitragen sollen (vgl. SCHRADE/LORETAN, a.a.O., Art. 11 N 16). Gegenstand der bei der Quelle ansetzenden Massnahmen sind die Einwirkungen beim Austritt der Anlage, d.h. die Emissionen (Art. 7 Abs. 2 USG; SCHRADE/LORETAN, a.a.O., Art. 11 N 16). Die zweite Kategorie von Massnahmen setzt erst ein, nachdem eine bestimmte Einwirkung bereits aus der Quelle ausgetreten ist. Ihr Gegenstand sind die Immissionen, welche darauf abzielen, Mensch und Umwelt gegen die Einwirkungen abzuschirmen (Art. 7 Abs. 2 USG; SCHRADE/LORETAN, a.a.O., Art. 11 N 16a). Ungeachtet dieser Unterscheidung stellt Art. 11 Abs. 1 USG klar, dass der Immissionsschutz "wenn immer möglich, mit der Bekämpfung der Einwirkungen am Ort ihres Entstehens beginnen muss", wohingegen Massnahmen der zweiten Kategorie nur als Notlösung in Betracht fallen (vgl. SCHRADE/LORETAN, a.a.O., Art. 11 N 16b). Art. 12 fasst dabei den Katalog der "technischen" Massnahmen zur Emissionsbegrenzung an der Quelle sehr weit (etwa Betriebszeitvorschriften, Standortwahl etc.; SCHRADE/LORETAN, a.a.O., Art. 11 N 17).

5.7

Im Plan "Gesamt Situation, Revidierte Baueingabe, 1:500, vom 19. Januar 2021" als Grundlage für das Baugesuch ccc, welcher der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin mit dem Kürzel [...] signiert hat und welchen der Gemeinderat in seiner Baubewilligung vom 22. Februar 2021 zum Beschluss erhoben hat, sind folgende vier Textfelder enthalten:

[...]

Es handelt sich dabei um nachfolgende vier Textfelder mit folgendem Inhalt (vgl. Textfeld 1 bis 4 gemäss Abbildung 1):

Textfeld 1:

Gesamte Ostfassade: Bepflanzung siehe separatem Grünflächenplan.

Keine Aussenbereiche wie Sitzplätze oder dergleichen, die dem Aufenthalt von Personen dienen (Lärmschutz).

Keine technischen Anlagen ausserhalb des Baukubus.

Sämtliche Zu und Ableitungen für Heizung, Kühlung, Lüftung usw. werden über das Dach geführt (Lärmschutz).

Textfeld 2:

Diese zwei Fenster können nicht geöffnet werden (Lärmschutz). Die Glasflächen werden so abgedeckt, dass in der Nacht die Verdunkelung gewährleistet ist (Lichtschutz).

Textfeld 3:

Abschliessbare Schranken: Zu- und wegfahrt ausschliesslich für die Feuerwehr.

Textfeld 4:

Linke Seite:

Rechte Seite:

Best. Halle OK FB 519.25

Technikräume siehe Detailpläne No. 1834-04 und 07

5.8

Für den vorliegenden Fall sind hauptsächlich die Textfelder 1 und 2 von Bedeutung, welche sich mit dem Lärm- und Lichtschutz befassen. Namentlich sind unter Mitwirkung der regionalen Bauverwaltung die beiden Textpassagen (Textfeld 1 und 2 gemäss Abbildung 1) zum Projektbestandteil der Baubewilligung vom 22. Februar 2021 erklärt worden. Diese haben klarerweise einen Bezug zum öffentlichen Recht, sind doch der Bauherrschaft damit im Sinn von vorsorglichen Emissionsbegrenzungen entsprechende Bau- und Ausrüstungsvorschriften respektive Betriebsvorschriften auferlegt worden. Im Rahmen des Vorsorgeprinzips können insbesondere auch Lärmschutz- und Lichtschutzmassnahmen der hier zur Diskussion stehenden Art auferlegt respektive auch vereinbart werden. Dass die Bauherrschaft dies allenfalls im Hinblick auf eine gütliche Einigung auf freiwilliger Basis getan hat, ändert nichts an der grundsätzlich zulässigen Vorgehensweise. Im Bereich des Vorsorgeprinzips besteht ein Gestaltungs- und Ermessensspielraum, im Rahmen dessen entsprechende Zugeständnisse der vorliegenden Art abgeschlossen werden können. Solche zum Beschluss erhobenen Einigungen bewegen sich – entgegen der Ansicht des Gemeinderats – im gesetzlichen Rahmen, welcher das öffentliche Recht vorgibt. Anders als vom Gemeinderat dargelegt, handelt es sich damit nicht um einen privatrechtlichen Vergleichsvertrag. Vielmehr hat er explizit im Protokollbeschluss vom 22. Februar 2021 die vom Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin unterzeichneten Planunterlagen, worunter auch der Plan "Gesamt Situation, 1:500, Revidierte Baueingabe, vom 19. Januar 2021" fällt, klarerweise zum Bestandteil der Baubewilligung erklärt. Ferner ist die Bauherrschaft dazu verpflichtet worden, den Bau entsprechend den am 22. Februar 2021 bewilligten Bauplänen auszuführen. Damit liegt zweifelsfrei ein öffentlich-rechtlicher Einigungsvertrag vor, welcher der Gemeinderat zum Projektbestandteil erklärt hat. Folgerichtig ist er in der Sache zuständig, diesen auch umsetzen.

5.9

Der Gemeinderat hat daher zu Unrecht entschieden, dass die Baubewilligung – respektive das mit Protokollbeschluss vom 22. Februar 2021 Bewilligte – nicht Gegenstand der hier strittigen Baugesuchsprüfung (Baugesuch bbb) darstellt. Dies führt dazu, dass die Beschwerde gutzuheissen ist. Der Umstand, dass der Einigungsvertrag zum Beschluss erhoben worden ist, hat für das vorliegende Baugesuch bbb als Projektänderung zum am 22. Februar 2021 bewilligten Baugesuch ccc folgende Konsequenzen:

5.10

Der Entscheid des Gemeinderats vom 22. Februar 2021 ist mit den entsprechenden vereinbarten Inhalten – namentlich den in den Bauplänen angebrachten Textfeldern – in Rechtskraft erwachsen. Die formelle Rechtskraft einer Verfügung oder eines Rechtsmittelentscheids bedeutet, dass die Anordnung von den Betroffenen *nicht mehr mit einem ordentlichen Rechtsmittel angefochten werden kann* und somit grundsätzlich nicht abänderbar ist. Formell rechtskräftige Verfügungen und Rechtsmittelentscheide sind rechtsbeständig, das heisst inhaltlich grundsätzlich unabänderlich; die sich hieraus ergebende Bindungswirkung gilt auch für die Behörde, die entschieden hat (vgl. MARTIN BERTSCHI, in: Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. Auflage 2014, Vorbemerkungen zu §§ 86a–86d, N 6). Die materielle Rechtskraft einer Verfügung bedeutet dagegen, dass die Verfügung unabänderbar ist, also von Seiten der Verwaltungsbehörde nicht mehr widerrufen werden kann. Die materielle Rechtskraft setzt die formelle Rechtskraft voraus; jedoch sind die beiden Begriffe streng auseinanderzuhalten. Die materielle Rechtskraft beschlägt die Frage der Bindung der

Behörde an eine Verfügung, d.h. die Frage der Widerrufbarkeit; die formelle Rechtskraft die Anfechtbarkeit der Verfügung (vgl. ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Auflage, 2020, N 1093 f.). Ob die materielle Rechtskraft im öffentlichen Recht überhaupt angewandt wird, ist eher fraglich. Immerhin wird diese Frage für Rechtsmittelentscheide bejaht, was jedoch auch hier nicht ausschliesst, dass der darin beurteilte Verwaltungsakt später geändert oder aufgehoben wird. Auch erstinstanzliche Verfügungen entfalten keine materielle Rechtskraft, weil sie grundsätzlich widerrufen werden können. Demgegenüber wird gewissen Kategorien von Verfügungen die materielle Rechtskraft zuerkannt, soweit ihre Abänderung der Änderung von Rechtsmittelentscheiden gleichgestellt wird und sie einzig auf dem Weg einer Wiedererwägung möglich ist (vgl. BERTSCHI, a.a.O., Vorbemerkungen §§ 86a–86d N 6 f.). Ein abgeschlossener Vergleich, der – wie vorliegend – zum Bestandteil der Baubewilligung erklärt worden ist, zählt zu dieser Kategorie und auf ihn kann nur noch unter den Voraussetzungen des Widerrufs oder der Wiedererwägung zurückgekommen werden (vgl. DAUM, a.a.O., Art. 29 N 30).

5.11

Die Wiedererwägung nach § 39 VRPG bedeutet, dass die ursprüngliche Verfügung aufgehoben, der Fall neu beurteilt und anschliessend neu verfügt wird (wobei der materielle Verfügungsinhalt gleichbleiben kann). Die Wiedererwägung steht dann zur Diskussion, wenn Umstände vorliegen, die sich erst nach Erlass der in Rechtskraft erwachsenen Verfügung ergaben (sog. echte Noven) und die geltend gemachten Umstände entscheidungswesentlich sind, d.h. grundsätzlich zu einem anderen Resultat führen können als das Resultat des in Wiedererwägung zu ziehenden Entscheids (vgl. AGVE 2016, S. 148 f.; mit Hinweisen auf AGVE 2003, S. 396 f.).

Verfügungen, die gestützt auf eine Einigung ergangen sind, können zwar grundsätzlich auch unter denselben Voraussetzungen in Wiedererwägung gezogen werden, bei konsensual ausgestalteten Verfügungen werden aber an einen Widerruf höhere Anforderungen gestellt, um dem Einigungscharakter Rechnung zu tragen. Schliesslich wurde die Verfügung in einem Verfahren erlassen, in dem gegenläufige Interessen durch Verhandlungen ausgeglichen wurden, weshalb sie – ähnlich wie Verträge – einseitig nur sehr beschränkt abgeändert werden dürfen. Namentlich ist der Protokollbeschluss vom 22. Februar 2021 in einem Verfahren ergangen, in welchem die gegeneinanderstehenden Interessen der Bauherrschaft einerseits sowie der Beschwerdeführerin andererseits bereits allseitig überprüft und abgewogen worden sind. Eine Abweichung ist in solchen Fällen nur möglich, wenn besonders gewichtige öffentliche Interessen ein solches Vorgehen rechtfertigen (vgl. BEATRICE WEBER-DÜRLER, Vertrauensschutz im öffentlichen Recht, 1983, S. 168). Insbesondere ist der Schutz des berechtigten Vertrauens in den Bestand bei einer Einigung stärker zu gewichten und eine Wiedererwägung kommt sodann in der Regel nur dann in Frage, wenn das Vereinbarte zweifellos unrichtig war (vgl. GUTH, a.a.O., S. 46).

5.12

Der Gemeinderat nimmt zu Unrecht an, es handle sich beim zu beurteilenden Baugesuch um ein vollkommen neues. Vielmehr handelt es sich um eine Abänderung (Baugesuch bbb) des mit Beschluss vom 22. Februar 2021 bewilligten Bauvorhabens (Baugesuch ccc). Selbst der für die Bauherrschaft tätige Architekt geht von dieser Ausgangslage aus, hält er doch fest, dass der Hauptzugang immer Grundlage der gesamten Planung gewesen sei und in den Einwendungsgesprächen erwähnt worden sei (vgl. Beschwerdeantwortbeilage 3; Schreiben vom 26. September 2022). Dies führt dazu, dass die "Projektänderung" sich nur dann als bewilligungsfähig erweist, wenn sie nicht dem mit Protokollbeschluss vom 22. Februar 2021 Bewilligten widerspricht, respektive nur soweit die Baubewilligung vom 22. Februar 2021 in Wiedererwägung gezogen werden kann. Der Gemeinderat wird daher zu prüfen haben, inwieweit das zutrifft, wohingegen es nicht Aufgabe der Rechtsmittelinstanz sein kann, die Vereinbarkeit des Baugesuchs bbb mit dem am 22. Februar 2021 Bewilligten zu prüfen, zumal der Gemeinderat eine weitergehende Prüfung im Protokollbeschluss vom 13. November 2023 schon zum Vornherein wegen dem Vorliegen eines privaten Vergleichsvertrags verneint hat.