

1330

Quartierplanverfahren. In einer Bauzone, die mit einer Quartierplanpflicht überlagert ist, dürfen Bauten grundsätzlich erst nach der Erstellung eines Quartierplanes realisiert werden.

1. a) Art. 25 Abs. 1 EG zum RPG (bGS 721.1) sieht vor, dass die Grundnutzungszonen von besonderen Zonen überlagert werden können. Zu diesen überlagernden Zonen gehören die Schutzzonen der Gemeinden, die Zonen für Skisport und die Zonen mit Quartierplanpflicht (Art. 25 Abs. 1 lit m-o EG zum RPG). Ist eine Grundnutungszone von einer Zone mit Quartierplanpflicht überlagert, so wird ein rechtskräftiger Baulinien- oder Quartierplan, d.h. ein bestimmter Sondernutzungsplan verlangt (Art. 44 EG zum RPG). Dies lässt sich nur als absolute Verpflichtung der Gemeinde zur Durchführung der Sondernutzungsplanung verstehen (vgl. Art. 44 EG zum RPG). Es besteht mithin eine Planungspflicht, was bei noch fehlendem Quartier- oder Baulinienplan zur Folge hat, dass die Baureife fehlt. Dies ergibt sich auch aus Art. 74 Abs. 1 lit. a EG zum RPG, wonach Bauten und Anlagen nur bewilligt werden dürfen, wenn die erforderlichen Nutzungspläne vorliegen. Dabei wird unter dem Begriff Nutzungsplan auch der Sondernutzungsplan verstanden (Art. 20 Abs.1 in Verbindung mit Art. 47 EG zum RPG). Der verlangte Sondernutzungsplan (mit den entsprechenden Sonderbauvorschriften) bildet mithin neben dem Zonenplan und den Bestimmungen des Baureglementes die Grundlage für eine zukünftige Baubewilligung (vgl. *Walter Haller / Peter Karlen*, Raumplanungs- und Baurecht, 2. Aufl., Zürich 1992, N 134; *Aldo Zaugg*, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Art. 2 N 3), so dass ein Baugesuch auf die Übereinstimmung mit all diesen Instrumenten geprüft werden muss. Damit wird auch grundsätzlich der zeitliche Ablauf festgelegt, indem sich ein Baubewilligungsentscheid auf einen rechtskräftigen Sondernutzungsplan stützen muss.

In einer Vorschrift, welche den Erlass eines bestimmten Sondernutzungsplanes erfordert, liegt eine öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkung. Eine solche hält vor Art. 22ter der Bundesverfassung (BV; SR 101) nur stand, wenn sie auf einer gesetzlichen Grundlage beruht, im öffentlichen Interesse liegt und verhältnismässig ist (vgl.

BGE 108 Ia 35). Dabei besagt insbesondere der Grundsatz der Verhältnismässigkeit, dass Verwaltungsmassnahmen ein geeignetes und notwendiges Mittel darstellen müssen, um das zu verwirklichende Ziel zu erreichen, und dass sie in einem vernünftigen Verhältnis zu den Freiheitsbeschränkungen stehen, die dem Bürger auferlegt werden (BGE 117 Ia 483). Fehlt es an einem öffentlichen Interesse für die Pflicht zur vorgängigen Ausarbeitung eines Sondernutzungsplanes mit Sonderbauvorschriften, so wäre das Festhalten an der Verpflichtung unverhältnismässig. Die Verhältnismässigkeit ergibt sich nämlich in erster Linie aus der Abwägung des Interesses des Gemeinwesens an der Einhaltung der Vorschrift und demjenigen des Grundeigentümers an deren Nichtanwendung. So ist in bestimmten Fällen in Anwendung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes nicht ausgeschlossen, dass im Gebiet, für das der Inhalt des Sondernutzungsplans noch nicht rechtskräftig ist, eine Bewilligung erteilt werden könnte. Zu denken ist dabei an Fälle, in denen es um untergeordnete Bauvorhaben geht (Umbau einer bestehenden Liegenschaft) oder wenn die Planung durch das Bauvorhaben nicht präjudiziert wird. Bestehen indessen an der Übereinstimmung des Bauvorhabens mit dem Planungszweck Zweifel, muss zur Zeit eine Verweigerung ausgesprochen oder das Baugesuch zurückgestellt werden, bis Gewissheit über die künftige Nutzungsordnung besteht.

b) Der Baugesuchsteller hat ein Baugesuch mit dem Vorhaben "Neubau 2 Wohnhäuser" eingereicht. Im rechtsgültigen Zonen- und Richtplan vom 26. Oktober 1993 der Gemeinde ist im Bereich des Höhenweges und damit auch für einen Teil der strittigen Liegenschaft wegen des örtlichen Aussichtsschutzes unter anderem eine Quartierplanpflicht festgelegt worden. Es ist unbestritten geblieben, dass bis zum heutigen Zeitpunkt kein entsprechender Sondernutzungsplan erstellt worden ist. Im weiteren muss als unbestreitbar gelten, dass eine Aufhebung der Quartierplanpflicht für den hier interessierenden Bereich nicht in Frage kommt. Die Gemeinde weist in diesem Zusammenhang zu Recht darauf hin, dass nach einer entsprechenden Aufhebung ausschliesslich die Regelbauvorschriften gelten würden und eine gebührende Rücksichtnahme auf den Aussichtsschutz beim Höhenweg unter Umständen nicht mehr gewährleistet wäre. Die Baubewilligungskommission der Gemeinde hat die Baubewilligung verwei-

gert. Sie liess in den Erwägungen allerdings die Frage offen, "ob das laufende Baubewilligungsverfahren wirklich sämtliche Funktionen eines vorgängigen, auf dasselbe Grundstück beschränkten Gestaltungsplanverfahrens übernehmen könne". Demgegenüber erteilte der Gemeinderat im Rechtsverfahren die Bewilligung zur Ausführung des Vorhabens. Die Rekurrentin rügt nun, dass die Baubewilligung erteilt worden sei, ohne dass vorgängig ein Quartierplan erstellt worden sei. Sie weist darauf hin, dass es nicht angehe, die neuesten Datums festgesetzte Zonenordnung mit einzelfallweisen Ausnahmen wenige Jahre später zu unterlaufen. Der Gemeinderat rechtfertigt seine Vorgehensweise damit, dass ein vorgelagertes Quartierplanverfahren kein anderes Ergebnis als die Zulässigkeit einer Überbauung gemäss dem vorliegenden Baugesuch zeitigen könnte. Eine andere Funktion, als die Überbauung dieses einen verbliebenen Grundstückes zu regeln, verbliebe einem Quartierplanverfahren nicht, da die Nachbargrundstücke bereits überbaut seien.

Nachdem bis anhin kein Sondernutzungsplan erstellt worden ist, ist nach Massgabe der obigen Erwägungen zu untersuchen, ob es sich um ein geringfügiges Bauvorhaben handelt oder ob mit dem Bauvorhaben die Planung präjudiziert wird. Zu berücksichtigen ist, dass dem Gemeinderat aufgrund der örtlichen Verhältnisse in diesen Fragen ein gewisser Ermessensspielraum zuzusprechen ist. Das Ermessen ist dabei pflichtgemäss zu handhaben, d.h. die Behörden sind an die sich aus Sinn und Zweck der gesetzlichen Ordnung ergebenden Kriterien sowie an allgemeine Rechtsgrundsätze gebunden und müssen alle in der Sache erheblichen Interessen berücksichtigen und sorgfältig gegeneinander abwägen.

Aus den eingereichten Plänen ist zu entnehmen, dass zwei Mehrfamilienhäuser erstellt werden sollen. Beide Häuser weisen einen Grundriss von 11.00m auf 12.20m auf. Neben dem Kellergeschoss ist jeweils ein Untergeschoss, ein Obergeschoss, ein Dachgeschoss und ein Giebelgeschoss vorgesehen. Die Häuser verfügen über je eine Zweizimmerwohnung, eine 2 ½ Zimmerwohnung und zwei 3 ½ Zimmerwohnungen. Damit kann offensichtlich nicht von einem bloss untergeordneten Bauvorhaben gesprochen werden. In bezug auf die präjudizierende Wirkung ist vorab festzuhalten, dass zwar die Sicht des Baugesuchstellers durchaus verständlich ist, dass ihn vornehmlich

die Überbauung der strittigen Parzelle interessiert. Aus dieser Sicht ist auch der Entscheid des Gemeinderates zu verstehen. Diese Sicht ist indessen zu eng. Die Quartierplanpflicht umfasst nicht nur einen Teil der Parzelle des Baugeuchstellers, sondern schliesst auch weitere Parzellen entlang des Höhenweges ein. Diese Parzellen sind zwar bereits bebaut. Es ist jedoch nicht auszuschliessen, dass in der Zukunft dort bauliche Veränderungen vorgenommen werden, zumal die ursprüngliche Landhauszone mit einer sehr tiefen Ausnützungsziffer (0.15) durch die intensiver nutzbare Wohnzone (0.35) ersetzt worden ist. Es ist durchaus möglich, dass bestehende Bauten erweitert oder abgebrochen und an deren Stelle neue Bauten erstellt werden. In diesem Sinne ist auch die Aussage im Richtplan in bezug auf die Quartierplanpflicht aufzufassen, dass "als Ersatz für die bisherige Landhauszone mit sehr geringer Ausnützung (...) vorgängig der Realisierung grösserer Erweiterungen oder Neubauten ein Quartier- oder Gestaltungsplan aufzustellen" ist. Auch im Planungsbericht zur Revision der Ortsplanung findet sich unter O.L.1 der Hinweis, dass "für innerhalb der Baugebiete gelegene Aussichtsflächen durch zusätzliche Aussichtsschutzzonen und die Verpflichtung zur Ausarbeitung von Sondernutzungsplänen die Einflussnahme auf die Eingliederung der Bauten und Anlagen erhöht" werde. Es geht daher bei der fraglichen Quartierplanpflicht nicht ausschliesslich darum, die Überbauung des strittigen Grundstückes zu regeln, wie dies der Gemeinderat geltend macht. Wäre dem tatsächlich so, ist nicht einzusehen, weshalb der Perimeter nicht nur die fragliche Parzelle, sondern auch bereits überbaute Parzellen in seinen Bereich einbezieht. Der geforderte Sondernutzungsplan hat deshalb auch Auswirkungen auf die übrigen Parzellen, d.h. auch für künftige Bauvorhaben im Quartierplangebiet müssen Regelungen vorhanden sein, die den Schutz der Aussicht beim Höhenweg gewährleisten. Damit ist ebenfalls evident, dass die Quartierplanpflicht nicht etwa mit der Überbauung der Parzelle des Baugeuchstellers endet. Sondernutzungspläne haben denn auch in der Regel einen längeren Bestand als Bauzonen, welche auf 15 Jahre dimensioniert sind (Entscheid des Bundesgerichtes vom 11. Februar 1993 in Sachen M.M., EJPD/BRP, Erläuterungen RPG, N. 9 zu Art. 21). Die Quartierplanpflicht ist in diesem Zusammenhang zu würdigen. Sie ist mithin für den gesamten Perimeter - und nicht nur für die Par-

zelle des Baugesuchstellers - durch eine den besonderen Bedürfnissen und daher von allgemeinen Grundvorschriften (zumindest teilweise) abweichende Ordnung zu konkretisieren, wobei nach Massgabe des Planungszwecks und in Ansehung der konkreten Umstände eine sachgerechte Differenzierung vorzunehmen ist.

Der Entscheid des Gemeinderates legt indessen diese Wertungen nur ungenügend offen. Es wird zwar die Auffassung kund getan, dass das Bauvorhaben den Zielsetzungen der Quartierplanpflicht entspreche. Dabei werden aber namentlich die Nutzungsstärke, die das äussere Erscheinungsbild, die kubischen Dimensionen einer Baute bestimmenden Parameter wie namentlich die Grenzabstände (und allenfalls Gebäudeabstände) und die Gebäudehöhen nicht definiert. Auch zur Gestaltung sind keine näheren Vorgaben zu entnehmen. Der Bezug zu den übrigen Parzellen, welche der nämlichen Quartierplanpflicht unterliegen, ist nicht klar ersichtlich. Es ist mithin insgesamt betrachtet kein klarer Massstab vorhanden. Nur nebenbei sei bemerkt, dass damit den Einsprechern eine Beurteilung des nicht unerheblichen Bauvorhabens faktisch verunmöglicht wird. Die Auffassung des Gemeinderates kann nicht aufrechterhalten bleiben. Selbst unter Berücksichtigung der Tatsache, dass dem Gemeinderat ein gewisser Ermessensspielraum zuzusprechen ist, kann aufgrund des Umfangs der geplanten Bauten eine präjudizierende Wirkung auf die gesamte Planung nicht zweifelsfrei verneint werden, denn ein solch weitgehendes Bauvorhaben ist schlechterdings geeignet, die künftige Planung zu präjudizieren. Diese Feststellung wird auch durch den behördenverbindlichen Richtplan untermauert, welcher explizit festhält, dass für Neubauten und grössere Erweiterungen eine Planungspflicht besteht. Dies ist aufgrund des verfolgten Zweckes (Aussichtsschutz) der Quartierplanpflicht durchaus sachgerecht.

b) Neben diesen Gründen sind auch die formellen Aspekte gebührend zu berücksichtigen. Das Bundesgericht hat in BGE 114 Ia 315 den Zusammenhang von Nutzungsplanung und Baubewilligungsverfahren wie folgt umschrieben: "Die Kantone haben eine zweckmässige Nutzung des Bodens und der geordneten Besiedelung des Landes dienende Raumplanung zu schaffen (Art. 22quater Abs. 1 BV). Dazu werden namentlich Richt- und Nutzungspläne erlassen sowie Baubewilligungsverfahren durchgeführt, Sie stehen untereinander in einem

Zusammenhang und sollen ein sinnvolles Ganzes bilden, in dem jeder Teil eine spezifische Funktion erfüllt. In einem Verfahren, das Rechtsschutz (Art. 33f. RPG) und demokratische Mitwirkung (Art. 4 Abs. 1 und 2 RPG) sichert, entstehen aufgrund einer umfassenden Abstimmung und Abwägung (Art. 1 Satz 2, Art. 2 Abs. 1 RPG) nach Massgabe des Richtplanes (Art. 6ff., Art. 26 Abs. 2 RPG) die für die Privaten verbindlichen Nutzungspläne (Art. 14ff. RPG). Das Baubewilligungsverfahren dient dagegen der Abklärung, ob Bauten und Anlagen der im Nutzungsplan ausgedrückten räumlichen Ordnungsvorstellung entsprechen (Art. 22 RPG). Es bezweckt einzelfallweise Planverwirklichung, soll aber nicht selbständige Planungsentscheide hervorbringen. Das Baubewilligungsverfahren verfügt weder über das sachlich nötige Instrumentarium noch ist es bezüglich Rechtsschutz und demokratischer Legitimation geeignet, den Nutzungsplan im Ergebnis zu ergänzen oder zu ändern." In diesem Sinne sieht das kantonale Recht für den Erlass eines Sondernutzungsplanes ein eigenes Verfahren vor. Dazu gehört, dass Sondernutzungspläne der Baudirektion zur Vorprüfung einzureichen sind (Art. 47 EG zum RPG), ein öffentliches Auflageverfahren mit Einsprachemöglichkeit durchzuführen (Art. 48 f. EG zum RPG) und der Sondernutzungsplan vom Gemeinderat und vom Regierungsrat zu genehmigen ist (Art. 50 Abs. 3 und Art. 50 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 5 des Baureglements der Gemeinde; BR). Das vom Gemeinderat gewählte Vorgehen erfüllt diese Anforderungen offensichtlich nicht. Der Entscheid des Gemeinderates gewährleistet mithin den zusätzlich zum Baubewilligungsverfahren zwingend vorgeschriebenen umfassenden Rechts- und Verfahrensschutz im Quartierplanverfahren nicht und kann auch die Genehmigung des Regierungsrates nicht ersetzen. Zudem ist zu beachten, dass im Baubewilligungsverfahren die Baudirektion (Art. 90 Abs. 1 lit. a EG zum RPG), im Planauflageverfahren hingegen der Regierungsrat (Art. 49 Abs. 3 EG zum RPG) Rekursinstanz ist. Aus der Darstellung des Verfahrens folgt auch, dass der Erlass eines Sondernutzungsplanes keineswegs in die ausschliessliche Zuständigkeit der Gemeinde fällt und folglich bei einem derart umfassenden Bauvorhaben aufgrund der Mitwirkungspflicht der übrigen beteiligten Instanzen keineswegs erstellt ist, dass ein Quartierplanverfahren nicht ein anderes Ergebnis zeitigen könnte, als es der Gemeinderat vermutet.

c) Damit steht fest, dass der Verhältnismässigkeitsgrundsatz keinen Verzicht auf die vorgängige Ausarbeitung eines Sondernutzungsplanes erheischt.

3. Aus den bisherigen Erwägungen folgt, dass sich der Gemeinderat über die Pflicht zur Erstellung eines Sondernutzungsplanes hinwegsetzte. Insoweit erfüllte die Gemeinde den durch das übergeordnete kantonale Recht und die kommunale baurechtliche Grundordnung (Zonenplan inkl. Baureglement) aufgestellten, zwingenden Rechtsetzungsauftrag nicht (vgl. Entscheid des Bundesgerichtes vom 11. Februar 1993 in Sachen M.M.). Der Gemeinderat führt in seinem Entscheid aus, dass das eingereichte Baugesuch den Zielsetzungen (der Quartierplanpflicht) entspreche. Es bedeute überspitzten Formalismus, noch das formelle Quartierplanverfahren zu verlangen. Das Baubewilligungsverfahren könne in diesem Fall sämtliche Funktionen des Quartierplanverfahrens übernehmen.

Das Verbot des überspitzten Formalismus ist Ausfluss aus dem Verbot der formellen Rechtsverweigerung. Es besagt, dass Form- und Verfahrensbestimmungen nicht zu formalistisch oder mit übertriebener Strenge interpretiert und gehandhabt werden dürfen. Überspitzter Formalismus ist eine besondere Form der formellen Rechtsverweigerung und liegt vor, wenn für ein Verfahren rigorose Formvorschriften aufgestellt werden, ohne dass die Strenge sachlich gerechtfertigt wäre, wenn die Behörde überspannte Anforderungen stellt und dem Bürger den Rechtsweg in unzulässiger Weise versperrt (BGE 120 V 417, 118 Ia 15). Ein "durch die Praxis eingeführtes oder im Gesetz aufgestelltes Formerfordernis (verstösst) ... gegen Art. 4 BV, wenn es sich durch kein schutzwürdiges Interesse rechtfertigen lässt und wenn es die Durchsetzung des materiellen Rechts ohne sachlich vertretbaren Grund erschwert" (BGE 96 I 532). Dies trifft aus mehreren Gründen nicht zu.

Beim vorliegenden Bauvorhaben handelt es sich weder um ein geringfügiges Bauvorhaben, noch ist eine präjudizielle Wirkung des Bauvorhabens auf die Planung auszuschliessen. Damit kann erst die Erfüllung der Quartierplanpflicht die rechtsgenügende Grundlage für die Überbauung der strittigen Parzelle schaffen, denn der Sondernutzungsplan enthält rechtsverbindliche Vorgaben und ist Bestandteil der

Baureife. Die Erfüllung dieses Planungs- und Rechtsetzungsauftrages dient damit nicht zuletzt auch der Rechtssicherheit.

Dazu kommt, dass im Quartierplangebiet zwar lediglich die strittige Parzelle zum heutigen Zeitpunkt noch keinen Baukörper aufweist. Aus den Akten geht indessen hervor, dass dies bereits seit der Genehmigung der Ortsplanungsrevision durch den Regierungsrat der Fall ist. Dies bedeutet nichts anderes, als dass sich im quartierplanpflichtigen Bereich in tatsächlicher Hinsicht seit der Genehmigung der Ortsplanung durch den Regierungsrat im Jahre 1993 nichts Massgebendes verändert hat. Auch in rechtlicher Hinsicht sind in der Zwischenzeit keine Änderungen eingetreten. Besteht aber seit der Genehmigung durch den Regierungsrat die gleiche Situation, ist es unverständlich, dass alleine durch den Lauf der Zeit die Quartierplanpflicht überspitzt formalistisch sein soll, zumal sich die Gemeinde diese Pflicht selber auferlegt hat. Wäre unmittelbar nach Rechtskraft der Ortsplanungsrevision ein entsprechender Sondernutzungsplan ausgearbeitet worden, so wäre dieser erfahrungsgemäss - selbst unter Berücksichtigung eines allfälligen Einsprache- und Beschwerdeverfahrens - in der Zwischenzeit in Kraft getreten. Dabei hätte es auch der Baugesuchsteller in der Hand gehabt, den Planungsprozess in Gang zu bringen. Dadurch wird auch der bausperrenähnliche Charakter der Quartierplanpflicht relativiert, hätte doch der Baugesuchsteller nicht abwarten müssen, bis die Gemeinde selber tätig wird.

Dazu kommt schliesslich, dass die Quartierplanpflicht nicht nur für diese Parzelle, sondern für den bezeichneten Perimeter eine Planungspflicht fordert. Wird jedoch wie im vorliegenden Fall bei einem so weitgehenden Bauvorhaben auf die Erstellung eines Sondernutzungsplanes verzichtet, so müsste auch bei Erweiterungen bestehender Bauten oder beim Abbruch bestehender Bauten und anschliessendem Neubau auf die Planungspflicht verzichtet werden, sofern die Gemeinde sie hinsichtlich des Aussichtsschutzes nicht als negativ beurteilt. Dies würde letztlich bedeuten, dass die bestehende Quartierplanpflicht auf dem Wege einzelner Bewilligungsverfahren umgesetzt werden soll. Lediglich dann, wenn die Gemeinde zu einer negativen Beurteilung eines Bauvorhabens gelangen sollte, müsste der Bauinteressierte ins Planungsverfahren verwiesen werden. Damit werden wesentliche Wertungen nicht offengelegt sondern einzelfall-

weise der Gesetzesanwendung überlassen. Dies läuft indessen dem Sinn und Zweck der Planungspflicht zuwider, denn es besteht ein öffentliches Interesse daran, dass diese Wertungen mittels eines Sondernutzungsplanes mit Sonderbauvorschriften offengelegt werden.

Insgesamt steht fest, dass schützenswürdige Interessen für die vorgängige Durchführung der Sondernutzungsplanung sprechen. Daher erweist sich eine solche Planung nicht als überspitzt formalistisch.

Entscheid Baudirektion vom 11.3.1998

Das Verwaltungsgericht hat eine Beschwerde gegen diesen Entscheid abgewiesen.