

rechtlich vertretbar. Die Aufhebung des Gemeinderatsbeschlusses bedeutet entgegen den Beschwerdeführenden keine Verletzung der Gemeindeautonomie.

26 Nutzungsplanung; Gärtnereizone

- **Nutzungsbestimmungen einer Gärtnereizone, welche die Nettoladenfläche auf die bereits bestehende Verkaufsnutzung beschränken und nur den Ersatz bestehender Verkaufsnutzungen zulassen, widersprechen den Anforderungen an eine Bauzone.**
- **Das öffentliche Interesse an der optischen Trennung zweier Ortsteile rechtfertigt keine Nutzungsbestimmungen in einer Bauzone, welche das Verkehrsaufkommen auf den bisherigen Rahmen und die zulässige Nutzung auf den unmittelbaren betrieblichen und branchenmässigen Zusammenhang mit einem bestehenden Betrieb beschränken.**

Urteil des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 7. August 2015 in Sachen A. AG gegen Einwohnergemeinde B. und Regierungsrat (WBE.2014.140).

Aus den Erwägungen

1.

Der vom Einwohnerrat am 17. Oktober 2013 beschlossene und vom Regierungsrat am 19. März 2014 genehmigte § 21 BNO lautet wie folgt:

§ 21 Spezialzone Gärtnerei SG

¹ Zulässig sind der Gärtnerei und dem Gartenbau dienende, mässig störende Bauten wie Treibhäuser, Büros, Werkstätten, Abstellräume und betriebsnotwendige Wohnungen. Innerhalb der Spezialzone Gärtnerei C. dürfen bestehende Verkaufsnutzungen bis max. 3'000 m² Nettoladenfläche als Ersatz neu erstellt werden, sofern sie einen unmittelbaren betrieblichen und branchenmässigen Zusam-

menhang mit dem bestehenden Gärtnerei- und Gartenbaubetrieb haben und das Verkehrsaufkommen im gleichen Rahmen bleibt.

² Gegenüber angrenzenden Zonen sind deren Abstandsvorschriften einzuhalten.

³ Die Bauten und Anlagen sind gut ins Landschafts- und Ortsbild einzupassen. Der Gemeinderat kann im Rahmen der Baubewilligung besondere Auflagen für die Bepflanzung und die Einpassung ins Landschafts- und Ortsbild machen.

2.-3.(...)

4.

4.1.

Die Beschwerdeführerin verlangt Modifikationen von § 21 Abs. 1 der revidierten BNO. Einerseits sei die Einschränkung auf "betriebsnotwendige" Wohnnutzung aufzuheben, eventuell mittels einer mengenmässigen Beschränkung festzulegen. Zudem wird die Aufhebung aller (qualitativen) Nutzungsanforderung an die Verkaufsnutzung beantragt mit Ausnahme der Flächenbegrenzung auf 3'000 m². Die beanstandeten Einschränkungen der Verkaufsnutzung sind im Einzelnen (§ 21 Abs. 1 Satz 2 BNO):

- Nur bestehende Verkaufsnutzungen dürfen ersetzt werden.
- Ein Ersatz erfordert einen "unmittelbaren betrieblichen und branchenmässigen Zusammenhang mit dem bestehenden Gärtnerei- und Gartenbaubetrieb".
- Das Verkehrsaufkommen hat im gleichen Rahmen zu bleiben.

4.2.(...)

5.

5.1.-5.2.

5.3.

5.3.1.

Die Gemeinden sind zum Erlass kommunaler Bau- und Nutzungsvorschriften von Verfassung und Gesetz ermächtigt und auch verpflichtet (§§ 45 und 47 KV; vgl. auch Art. 2 Abs. 1 RPG und §§ 13 ff. und 46 ff. BauG). Der Nutzungsplan gemäss § 15 BauG ist ein Rahmennutzungsplan (Art. 14 RPG), der die zulässige Nutzung von Grundstücken verbindlich regelt (Art. 21 Abs. 1 RPG) und in

welchem die Gemeinde die raumwirksamen Zielvorstellungen umsetzt (vgl. dazu Richtplan 2011, Planungsanweisungen im Richtplanbeschluss S 1.1). Die Planungspflicht umfasst Anforderungen inhaltlicher Natur an die Nutzungsplanung; inhaltliche Vorgaben ergeben sich aus den Planungszielen (Art. 1 RPG) und den Planungsgrundsätzen (Art. 3 RPG), welche die Behörden bei der Nutzungsplanung zu prüfen haben (Art. 2 RPV; AGVE 2001, S. 266, Erw. 2e; vgl. auch PIERRE TSCHANNEN, in: Kommentar RPG, Zürich 2010, Art. 2 N 37 ff.). Mit der Nutzungsplanung wird das Gemeindegebiet in verschiedene Nutzungszonen eingeteilt und werden Art und Mass der Nutzung geregelt. Die Gemeinden können dabei insbesondere Bauzonen mit differenzierten Nutzungen ausscheiden (vgl. § 15 Abs. 1 und Abs. 2 BauG). Bei der Ausscheidung und Definition der verschiedenen Zonen geniessen die Gemeinden aufgrund von § 106 KV verfassungsrechtliche Autonomie.

5.3.2.

Kommunale Zonenvorschriften führen zu Beschränkungen des Eigentums und sind mit der Eigentumsgarantie (Art. 26 BV) und der Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV) vereinbar, sofern die Einschränkungen durch die Raumplanung bedingt sind, im Zielbereich von Art. 75 Abs. 1 BV liegen und die Wirtschaftsfreiheit dadurch nicht völlig ihres Gehalts entleert wird (BGE 110 Ia 167). Die Beschränkungen müssen sodann verhältnismässig sein (vgl. ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Auflage, Zürich 2010, Rz. 2062 ff.).

Planungsrechtlich sind Wohn- und Arbeitsgebiete einander zweckmässig zuzuordnen (Art. 3 Abs. 3 lit. a RPG) und es sind mit Mitteln der Raumplanung günstige Voraussetzungen für die Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen sicherzustellen (Art. 3 Abs. 3 lit. d RPG). Mit diesen Planungsgrundsätzen werden die Planungsziele von Art. 1 Abs. 2 lit. d RPG und die Förderung der günstigen Rahmenbedingungen für die private Wirtschaft (Art. 1 Abs. 2 lit. b^{bis} RPG, Fassung ab 1. Mai 2014; Art. 94 Abs. 3 BV) konkretisiert. Verfahrensrechtlich sind die massgebenden öffentlichen Interessen an der Siedlungsgestaltung und die privaten Interessen zu ermitteln. Diese Interessen sind einzeln zu beurteilen und deren Vereinbarkeit

mit der anzustrebenden räumlichen Entwicklung und den möglichen Auswirkungen ist zu berücksichtigen. Die Interessenabwägung ist umfassend vorzunehmen und in der Begründung der Planungsentscheide darzulegen (Art. 3 Abs. 1 und 2 RPV). Massstab für die Interessenabwägung und -beurteilung bilden neben den Planungszielen und Grundsätzen auch die kantonalen Vorschriften (BGE 134 II 97, Erw. 3.1 mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts vom 16. Juli 2013 [1C_534/2012], Erw. 2.3.2; AGVE 2004, S. 143, Erw. 7a).

5.4.

(...)

Die Spezialzone Gärtnerei ist gemäss § 10 Abs. 1 BNO, wie die angrenzenden Zonen für öffentliche Bauten (OEB) und für Sport und Freizeit (SF), eine Bauzone. Die Liegenschaften befanden sich früher in der Landwirtschaftszone und wurden für die Bedürfnisse des Gartenbau- und Gärtnereibetriebs der Beschwerdeführerin sukzessive überbaut und 1991 bzw. 1993 eingezont. Die historische Entstehung ändert nichts daran, dass mit der Einzonung keine landwirtschaftliche Spezialzone mehr besteht (vgl. zu landwirtschaftlichen Spezialzonen Art. 16a Abs. 3 RPG und Art. 34 bis Art. 38 RPV; BERNHARD WALDMANN/PETER HÄNNI, Raumplanungsgesetz, Bern 2006, Art. 16a N 30 ff.). Für die Spezialzone SG gelten die Planungsgrundsätze für das Siedlungsgebiet und die (allgemeinen) Bestimmungen für Bauzonen.

5.5. (...)

5.6.

Die angefochtenen Bestimmungen in § 21 Abs. 1 Satz 2 BNO sind mit der Eigentumsfreiheit nur soweit vereinbar, als sie zur planerischen Umsetzung der "Ortsbildteile-Zäsur" in der Zone SG erforderlich und auch verhältnismässig sind (vgl. Erw. 5.3.2). In der Zone SG sind Bauten wie Treibhäuser, Büros, Werkstätten, Abstellräume und betriebsnotwendige Wohnungen zulässig, welche der Gärtnerei und dem Gartenbau dienen (§ 21 Abs. 1 Satz 1 BNO). § 21 Abs. 2 und 3 BNO regeln die Einpassung der Nutzungen, auch der Verkaufsnutzungen bis max. 3'000 m² Nettoladenfläche, ins Ortsbild und in die Umgebung. Die zusätzlichen Nutzungsregelungen in § 21 Abs. 1 Satz 2 BNO, wonach *nur Ersatz für bestehende Verkaufsnut-*

zungen neu erstellt werden darf, referenziert an die aktuelle, bestehende Nutzungsfläche von 2'975 m²; zonenkonform ist eine Nettoverkaufsfläche von 3'000 m². Für die Beschränkung der Nettoladenfläche auf die bereits bestehende Verkaufsnutzung und die Voraussetzung, dass die Verkaufsnutzung nur als "Ersatz neu" erstellt werden kann, fehlt daher eine raumplanerische Begründung. Eine Vermischung von Regelungen einer Spezialzone im Landwirtschaftsgebiet mit den Nutzungsregeln für die Bauzone SG widerspricht den planungsrechtlichen Vorgaben an eine Bauzone (WALDMANN/HÄNNI, a.a.O., Art. 15 N 42). Die beiden Einschränkungen werden auch dem Planungsgrundsatz in Art. 3 Abs. 3 lit. d RPG und der Verpflichtung, durch Bauvorschriften günstige Voraussetzungen u.a. für die Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen zu schaffen (TSCHANNEN, a.a.O., Art. 3 N 58 mit Hinweisen), nicht gerecht. Sie schränken auch entgegen Art. 1 Abs. 2 lit. b RPG die wirtschaftlichen Entfaltungsmöglichkeiten der Beschwerdeführerin ein.

Die optische Trennung der Ortsteile D. und E. erfordert die beanstandeten Beschränkungen nicht. Mit der zulässigen Bauhöhe (eingeschossige Bauten) in § 10 Abs. 1 BNO und der Rücksichtnahme auf das Ortsbild (§ 21 Abs. 3 BNO) ist die Erscheinung der Bauten geregelt. Für die "Ortsbildteile-Zäsur" hat die beanstandete Einschränkung keine Bedeutung.

Aus den gleichen Gründen und vor allem auch mit Blick auf die zonengemässe Nutzung (§ 21 Abs. 1 Satz 1 BNO; "Gärtnerei und dem Gartenbau dienende Nutzung") ist ein rechtlicher Gehalt der weiteren Einschränkung des "unmittelbaren betrieblichen und branchenmässigen Zusammenhangs" mit dem bestehenden Gärtnerei- und Gartenbaubetrieb nicht erkennbar. Soweit es darum geht, mit dieser Sonderbestimmung die Besitzstandsgarantie zu konkretisieren, widerspricht diese Bestimmung dem kantonalen Recht. Die kantonalen Bestimmungen über die Besitzstandsgarantie (§ 68 BauG) sind im Verhältnis zu den Gemeinden abschliessend (AGVE 2000, S. 250, Erw. 2c mit Hinweisen; 1986, S. 243, Erw. 3b; 1983, S. 174, Erw. 3 mit Hinweisen). Das kantonale Recht erlaubt den Gemeinden eine Einschränkung oder ein Verbot der zeitgemässen Erneuerung in Schutzzonen (§ 68 lit. a BauG); die Zone SG ist keine Schutzzone.

Die kommunalen Nutzungsvorschriften können sodann einer *zonenwidrigen* Erweiterung, einem Umbau oder einer Zweckänderung bestehender, zonenfremder Bauten entgegenstehen. Eine Erweiterung der Besitzstandsgarantie gemäss § 68 BauG durch kommunale Nutzungsvorschriften ist generell ausgeschlossen (vgl. dazu VGE IV/52 vom 26. Mai 2014 [WBE.2011.301], Erw. II/3.5 = AGVE 2014, S. 172 ff.). Soweit die beanstandeten Beschränkungen die Besitzstandsgarantie für bestehende Bauten und Anlagen zu Gunsten der Beschwerdeführerin modifizieren wollten, sind sie daher rechtswidrig.

Die beanstandeten Beschränkungen der zonenkonformen Nutzung lassen sich durch das geltend gemachte öffentliche Interesse (Ortsbildteil-Zäsur) nicht hinreichend rechtfertigen. Zonenbestimmungen dürfen grundsätzlich nicht in dem Sinne statisch sein, dass ein planerischer Entscheid die bestehende Bebauung oder Nutzung als unveränderbar voraussetzt. Die Nutzungsvorschriften in der Zone SG sind deshalb auf die erwünschte Entwicklung und Ordnung der Besiedlung auszurichten (Art. 75 Abs. 1 BV), weshalb sich einander gegenüberstehende Interessen oder Konflikte nach Massgabe der Planungsziele optimal anzugleichen sind (vgl. zum Ganzen BGE 119 Ia 362, Erw. 5; AGVE 1990, S. 130). Eine Planung, welche die zonenkonforme Überbauung in einer Arbeitszone auf den bestehenden Bauzustand zementiert, erfordert daher erhebliche öffentliche Interessen, welche hier nicht geltend gemacht werden und auch nicht ersichtlich sind. Das von der Vorinstanz angeführte Interesse an zusätzlichen Gebieten für eine öffentliche Nutzung ist aufgrund der Zonierung in die Zone SG nicht massgebend. Die Ortsbildtrennung durch öffentliche Nutzungen des Gebiets F. oder die Rücksichtnahme auf solche ist kein massgebendes planungsrechtliches oder öffentliches Interesse, da mit der Zuweisung in die Zone SG öffentliche Nutzungsinteressen für die Beurteilung der Zonenkonformität ausscheiden. Abgesehen davon ist die Unterscheidung mit Bezug auf die Ablesbarkeit der "Ortsbildteile-Zäsur" zwischen (eingeschossiger) öffentlicher Nutzung und (eingeschossiger) zonengemässer gewerblicher Nutzung schwer nachvollziehbar. Die Sicherstellung oder Gewährleistung zukünftiger öffentlicher Nutzungen mittels

Nutzungsbeschränkungen in einer Gewerbezone ist schliesslich mit Art. 26 BV und Art. 27 BV nicht vereinbar.

Damit erweisen sich die Beschränkungen der Nettoladenfläche, soweit sie die Nutzung auf die Neuerstellung für Ersatz der alten Verkaufsflächen beschränken und einen "unmittelbaren" betrieblichen und branchenmässigen Zusammenhang mit dem *bestehenden Betrieb* der Beschwerdeführerin verlangen, als rechtswidrig.

Aus den gleichen Gründen hält auch die Beschränkung des Verkehrsaufkommens "auf den gleichen Rahmen" einer näheren Prüfung nicht stand. Wie bereits erwähnt, sind für die Spezialzone Gärtnerei die Bestimmungen über die Bauzonen massgebend (vgl. vorne Erw. 5.4). Die Liegenschaften der Beschwerdeführerin und auch die Parzelle 829 sind unbestrittenermassen erschlossen. Ein planerisch relevanter Zusammenhang zwischen der optischen Markierung der Ortsteiletrennung und dem aktuellen Verkehrsaufkommen ist nicht erkennbar. Einer raumplanerischen Lenkung der Nutzung auf das bisherige, in seinem Ausmass unbekannte und unbestimmte Verkehrsaufkommen, stehen zudem rechtliche Hindernisse entgegen. Die Nutzungsplanung wurde mit Bezug auf das Verkehrsaufkommen in der Gemeinde vorbehaltlos genehmigt. Besondere planerische Massnahmen zur Beschränkung des Verkehrsaufkommens im Hinblick auf die Kapazität des Strassennetzes sind nicht vorgesehen (vgl. dazu § 15 Abs. 3 BauG; Kapazitätsnachweis, Empfehlungen des BVU, vom August 2011). Die Nutzungsplanung der Gemeinde B. erfüllt die Anforderungen von § 13 Abs. 2^{bis} BauG i.V.m. § 4 Abs. 2 BauV (Abstimmung der Verkehrserzeugung). Zudem fehlt ein kommunaler Gesamtplan Verkehr, weshalb die verkehrsmässigen Bezugsgrössen nicht beurteilbar sind. Schliesslich ist auch nicht ersichtlich, inwiefern die kantonalen Vorgaben an die Baureife, insbesondere Art. 32 Abs. 2 BauG i.V.m. § 46 BauV, als Beschränkung bzw. verkehrsbedingte Bausperre der überlasteten Kantonsstrasse (...) nicht ausreichen. Damit erweist sich auch die Beschränkung der Nettoverkaufsfläche mit Bezug auf das bisherige Verkehrsaufkommen als unrechtmässig.

6.

6.1. (...)

6.2.

Die Aufzählung der nach kantonalem Recht zulässigen Bauzonen in § 15 Abs. 2 BauG ist nicht abschliessend (vgl. dazu auch Musterbau- und Nutzungsordnung [M-BNO], Empfehlung des BVU, Abteilung Raumentwicklung, Stand März 2014, S. 12 ff.). Für die Gewerbe- oder Arbeitszonen (vgl. Richtplan 2011, Kap. S 1.2) kann die Wohnnutzung ausgeschlossen werden. Die Festlegung der zonen-spezifischen Nutzungen fällt in die Zuständigkeit der Gemeinden (vgl. vorne Erw. 5.3.1). Der Umstand, dass in der Spezialzone SG nur betriebsnotwendige Wohnungen zugelassen sind, ist daher nicht zu beanstanden (vgl. AGVE 1999, S. 250 ff., insbesondere Erw. 5; WALDMANN/HÄNNI, a.a.O., Art. 18 N 8 und Art. 22 N 36). Die gleiche Einschränkung bezüglich Wohnen gilt im Übrigen auch für die Gewerbezone (G), welche nach der BNO die einzige alternative Arbeitszone wäre (§ 16 Abs. 1 BNO).

Diese Beschränkung der Wohnnutzung besteht, weil die Grundstücke der Beschwerdeführerin zusammen mit der Parzelle 829 der Spezialzone SG zugewiesen sind, die der gewerblichen Nutzung vorbehalten ist. Mit dieser Zonierung des Betriebs der Beschwerdeführerin wurde die "Ortsbildteile-Zäsur" umgesetzt. Diese Zielsetzung wäre bei einer Ausdehnung des Zonenzwecks auf eine Wohnnutzung insofern beeinträchtigt, als kein eindeutiger Unterschied zu den gemischten Zonen mehr bestünde.

Die Gemeinden sind nicht verpflichtet, in der Nutzungsplanung gemischte Zonen auszuscheiden. Der Umstand, dass die Wohnnutzung auf der Parzelle 829 besitzstandsgeschützt ist, vermag keine Änderung des Zonenzweckes zu begründen; die Beschränkung ist in einer Arbeitszone auch nicht unverhältnismässig. Damit erweisen sich dieser Antrag der Beschwerdeführerin und der Eventualantrag als unbegründet.

VII. Submissionen

27 Zuschlagskriterien; Preisgewichtung, Qualität

- Grundsätze zur Preisgewichtung; eine Gewichtung des Preises mit 22 % für eine durchschnittlich komplexe Beschaffung ist zu tief (Erw. 3.2 und 3.3).
- Unzulässige Betterbewertung von Angeboten, die lokale Subunternehmer berücksichtigen, beim Zuschlagskriterium "Qualität" (Erw. 4.3.).

Urteil des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 11. Juni 2015 in Sachen A. AG gegen Einwohnergemeinde B. (WBE.2015.70).

Aus den Erwägungen

3.2.

Dem Zuschlagskriterium "Preis" kommt zwar nicht grundsätzlich ein höheres Gewicht zu als den übrigen Kriterien (PETER GALLI/ANDRÉ MOSER/ELISABETH LANG/MARC STEINER, Praxis des öffentlichen Beschaffungsrechts, 3. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2013, Rz. 879). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts darf die Gewichtung des Preises allerdings auch bei komplexen Beschaffungen 20 % nicht unterschreiten, ansonsten der Grundsatz, dass das wirtschaftlich günstigste Angebot den Zuschlag erhalten soll, seines Gehalts entleert werde (BGE 129 II 313 ff., 327). Das Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden hat in einem Urteil vom 14. März 2014 festgehalten, dem Preis komme bei der Mehrzahl der öffentlichen Arbeitsvergaben "in markanter Weise das Hauptgewicht zu". Es könne dabei als allgemeine Faustregel gesagt werden, dass dem Preis umso höheres Gewicht zuzuerkennen sei, je einfacher der Schwierigkeitsgrad der Auftragerfüllung sei. Bei Aufgaben mittlerer Komplexität solle die Gewichtung des Preises in