

vielmehr, dass an der erkennbaren und einsehbaren Altstadt-Silhouette – gesamthaft betrachtet – keine Verschlechterung eintritt. Geringfügige Nachteile müssten durch anderweitige Vorteile mindestens ausgeglichen werden (BGE 127 II 273, Erw. 4c mit Hinweisen).

35 Parkplätze

- **Parkplatzerstellungspflicht: Pflichtparkplätze auf privaten Grundstücken sind dinglich, z.B. durch im Grundbuch eingetragene Grunddienstbarkeiten oder Baurechte zu sichern; eine bloss obligatorische Sicherung genügt nicht (Erw. 3.3.4.).**
- **Mangelhaftes Baugesuch; für die Erstellung neuer Parkplätze ist ein Baubewilligungsverfahren erforderlich; auch bei Projektänderungen während laufendem Beschwerdeverfahren müssen die Interessen Dritter und der Öffentlichkeit gewahrt werden (Erw. 4.3.).**

Urteil des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 21. Oktober 2013 in Sachen A. AG gegen Erbgemeinschaft B. und gegen C. AG sowie Gemeinderat D. und Departement Bau, Verkehr und Umwelt (WBE.2012.219).

Sachverhalt

Das umstrittene Projekt beinhaltet verschiedene bauliche Anpassungen/Erweiterungen auf der Parzelle Nr. X. der Beschwerdeführerin. Dabei sollen u.a. 7 bestehende Parkplätze entfernt werden, wobei es sich um Pflichtparkplätze handelt. Die auf der gegenüberliegenden Strassenseite liegende Parzelle Nr. Q. gehört den Beschwerdegegnern 1. Auf dieser Parzelle (Nr. Q.) realisierte die Beschwerdeführerin im Jahre 2003 82 Parkplätze. Die Parkplätze wurden jedoch nie zugunsten der (Betriebs-)Parzelle Nr. X. der Beschwerdeführerin dinglich gesichert, sondern lediglich mittels einem *obligatorischen* Vertrag (als "Dienstbarkeitsvertrag" betitelt, aber ohne Eintrag im Grundbuch) zwischen der Beschwerdeführerin und den Beschwerdegegnern 1. Die Beschwerdegegner 1 haben den Vertrag in der Zwischenzeit gekündigt, wobei die Kündigung angefoch-

ten wurde. Die Beschwerdeführerin ist im Weiteren Eigentümerin der an die Parzelle Nr. X. angrenzenden Parzelle Nr. Z..

Aus den Erwägungen

3.3.4.

Die gesetzlich notwendigen Parkfelder müssen auf privatem Grund in nützlicher Distanz zur Liegenschaft, der sie zu dienen haben, liegen und dauernd als solche benutzt werden können (vgl. § 55 Abs. 1 Satz 2 BauG). Die gemäss gesetzlicher Verpflichtung geschaffenen Parkfelder und Verkehrsflächen müssen ihrer Zweckbestimmung zudem erhalten bleiben (§ 57 Abs. 1 BauG). Nach ständiger Praxis des Verwaltungsgerichts müssen auf Drittgrundstücken Pflichtparkplätze dinglich, d.h. durch Errichtung einer Grunddienstbarkeit oder eines Baurechts zugunsten des Baugrundstücks und zu lasten des Parkplatzgrundstücks gesichert sein (AGVE 2002, S. 244; 1987, S. 258; ERICH ZIMMERLIN, Baugesetz des Kantons Aargau, 2. Auflage, Aarau 1985, §§ 60-63 N 13). Eine bloss obligatorische Sicherung, wie z.B. die kündbare Miete, genügt demgegenüber nicht (vgl. ZIMMERLIN, a.a.O., §§ 60-63 N 13).

Die Beschwerdeführerin vertritt die Auffassung, mit dem "Dienstbarkeitsvertrag" bezüglich der Parkplätze zurzeit gleich dazustehen, wie wenn sie eine Dienstbarkeit oder ein Baurecht besässe. Diese Ansicht kann nicht geteilt werden: Selbst nach der Darstellung der Beschwerdeführerin wären ihre Parkplätze nach einem Verkauf der Parkplatzparzelle (Nr. Q.) an einen gutgläubigen Dritten nicht gesichert. Zudem haben die Beschwerdegegner 1 den Vertrag in der Zwischenzeit gekündigt, wobei die Beschwerdeführerin die Kündigung angefochten hat und das diesbezügliche Zivilverfahren noch nicht abgeschlossen ist. Schon daraus zeigt sich, dass eine dauernde Sicherung zumindest auf privaten Grundstücken nur durch dingliche Sicherungen, wie z.B. im Grundbuch eingetragene Grunddienstbarkeiten oder Baurechte, erreicht werden kann. Die Beschwerdegegner weisen insofern richtig darauf hin, dass die Erhaltung der Pflichtparkplätze (vgl. § 57 BauG) eine auf Dauer angelegte öffentlich-

rechtliche Pflicht aus der Baubewilligung darstellt, die keine privatrechtlichen Eventualitäten verträgt.

Die Beschwerdeführerin zieht im Weiteren den Vergleich mit der Rechtsprechung zu Parkplatzgrundstücken, die dem Verwaltungsvermögen einer Gemeinde zugehören. In solchen Fällen kann von einer rechtlichen Sicherung der Parkplätze abgesehen werden, da Verwaltungsvermögen nicht veräussert werden kann und die Wahrscheinlichkeit, dass später eine Umwandlung des Grundstücks in Finanzvermögen und nachfolgend seine Realisierung erfolgt, äusserst gering ist (vgl. AGVE 2002, S. 244; 1987, S. 258 f.). Sollte der Fall einer Umwandlung in Finanzvermögen dennoch eintreten, könnte die Gemeinde die dingliche Sicherung vor der Realisierung noch immer vornehmen, womit die Zweckbestimmung der Pflichtparkplätze weiterhin rechtlich gesichert wäre. – Im vorliegenden Fall geht es jedoch um eine völlig andere Konstellation, nämlich um Bauten und Grundstücke von Privaten. Dabei steht fest, dass die Parkplätze auf der (fremden) Parzelle Nr. Q. nicht zugunsten der Betriebs-Parzelle Nr. X. (der Beschwerdeführerin) dinglich gesichert sind.

Da von den ursprünglich 43 Parkplätzen (bzw. von den 41.5 Pflichtparkplätzen) heute nur noch 14 Parkplätze auf der Parzelle Nr. X. bestehen und die Parkplätze auf der Parzelle Nr. Q. wie erwähnt nicht dinglich gesichert sind, besteht bezüglich der Parkplätze bereits heute ein rechtswidriger Zustand. Dieser hat sich nur deshalb noch nicht akzentuiert, weil die Beschwerdeführerin die Parkplätze auf der Parzelle Nr. Q. (derzeit) tatsächlich noch benutzen kann.

Demgemäss genügen die Parkplätze auf der Parzelle Nr. Q. den Anforderungen an Ersatzparkplätze für Pflichtparkplätze des Betriebs auf der Parzelle Nr. X. mangels dinglicher Sicherung nicht. Für die 7 Parkplätze, welche im Zuge des vorliegenden Bauvorhabens auf der Parzelle Nr. X. aufgehoben werden sollen, können auf der Parzelle Nr. Q. keine Ersatzparkplätze bereitgestellt werden. Die bezüglich der Parkplätze ohnehin schon bestehende rechtswidrige Situation würde dadurch nur noch verstärkt.

3.4.-3.6. (...)

4.

4.1.

4.1.1.

Die Beschwerdeführerin stellt eventualiter den Antrag, in Aufhebung des angefochtenen Entscheids sei die Baubewilligung des Gemeinderats vom 20. Februar 2012 grundsätzlich zu bestätigen, in-
dessen mit der Auflage zu versehen, dass vor der Platzierung der beiden Kühlcontainer entweder der Verzicht auf die Aufhebung der 7 Parkplätze oder deren Ersatz auf eigenem Areal nachgewiesen werde.

4.1.2. (...)

4.2. (...)

4.3.

Die rechtsanwendende Behörde hat, wenn ein Baugesuch mangelhaft ist bzw. nicht durchwegs mit dem objektiven Recht übereinstimmt, nach Massgabe des Verhältnismässigkeitsprinzips zu entscheiden, ob das Gesuch gesamthaft abgewiesen werden muss oder ob die Mängel mittels geeigneter Nebenbestimmungen behoben werden können; die zweitgenannte Möglichkeit findet bei untergeordneten Mängeln Anwendung (vgl. AGVE 2002, S. 242 f. mit Hinweisen).

Das zu beurteilende Baugesuch sieht wie erwähnt u.a. die Aufhebung von 7 Parkplätzen vor. Da es sich um Pflichtparkplätze handelt, müssten dafür an einem geeigneten Ort dinglich gesicherte Ersatzparkplätze zur Verfügung gestellt werden. Die Beschwerdeführerin bringt vor, sie könnte auf der benachbarten, ebenfalls ihr gehörenden Parzelle Nr. Z. (E. Areal) 7 neue Parkplätze erstellen. Die Vorinstanz weist dazu zutreffend darauf hin, dass es sich bei der Erstellung neuer Parkplätze um baubewilligungspflichtige Bauten bzw. Anlagen handelt (vgl. § 6 Abs. 1 lit. b BauG sowie Umkehrschluss aus § 49 BauV). Für die Erstellung neuer Parkplätze ist vorerst ein Baubewilligungsverfahren erforderlich. Mit der von der Beschwerdeführerin gewünschten Auflage würde das erforderliche Baugesuchsverfahren für Parkplätze auf dem eigenen Areal umgangen und die Rechte möglicher Einwender würden beschnitten,

was nicht zulässig ist. Entsprechendes gilt für den Vorschlag, auf die Aufhebung der 7 Parkplätze könnte mittels Auflage verzichtet werden: Der Verzicht auf die Beseitigung der 7 Parkplätze wäre mit einer Änderung des Zufahrtsregimes verbunden. Zudem erachtet die Beschwerdeführerin selber eine Änderung des Zufahrtsregimes zu den Rampen nicht als besonders günstig. Auf jeden Fall müsste auch ein neues Zufahrtsregime vertieft aufgezeigt (insbesondere mit angepassten Plänen) und geprüft werden. Neue Parkplätze, eine andere Anordnung von Parkplätzen mit den entsprechenden baulichen Massnahmen, eine allfällige andere Platzierung der Kühlcontainer etc. stellen gegenüber dem Baugesuch vom 9. November 2011 Projektänderungen dar. Solche sind praxisgemäss im Beschwerdeverfahren nur unter der Voraussetzung zulässig, wenn die Interessen Dritter und der Öffentlichkeit gewahrt bleiben, was in der Regel der Fall ist, wenn das abgeänderte Projekt publiziert und öffentlich aufgelegt wird (vgl. AGVE 2004, S. 166 mit Hinweisen).

Vorliegend ist nicht klar, wie die Beschwerdeführerin die Problematik im Zusammenhang mit den 7 Parkplätzen nun konkret lösen will. Im Vordergrund dürfte die Variante stehen, auf der benachbarten, ebenfalls der Beschwerdeführerin gehörenden Parzelle Nr. Z. 7 neue Parkplätze zu erstellen, welche als Ersatzparkplätze (anstelle der aufgrund des Bauvorhabens auf Parzelle Nr. X. wegfallenden 7 Parkplätze) dinglich zu sichern wären. Sollte sich im Rahmen der Neubeurteilung zudem ergeben, dass die projektierten Massnahmen zusätzliche Pflichtparkplätze erforderten (§ 55 Abs. 1 BauG), wäre ebenfalls denkbar, diese Parkplätze auf der Parzelle Nr. Z. zu erstellen, wobei auch sie dinglich gesichert werden müssten. Vor diesem Hintergrund erscheint eine Abweisung des Baugesuchs (derzeit) nicht verhältnismässig. Da für neue Parkplätze ein Baubewilligungsverfahren erforderlich ist und im Übrigen auch bei allfälligen Projektänderungen die Rechte Dritter und der Öffentlichkeit gewahrt werden müssen, genügt es auf der andern Seite jedoch nicht, dem Baugesuch mit der Auflage zu entsprechen, dass vor der Platzierung der beiden Kühlcontainer entweder der Verzicht auf die Aufhebung der 7 Parkplätze oder deren Ersatz auf eigenem Areal nachgewiesen werden müsse. Die Sache ist deshalb an den Gemein-

derat als Baubewilligungsbehörde zurückzuweisen (vgl. § 49 Abs. 1 VRPG). Die Beschwerdeführerin wird zu erläutern und zu belegen haben, ob die projektierten Massnahmen auf den Parkplatzbedarf einen Einfluss haben. Des Weiteren wird sie für neue (Ersatz-)Parkplätze (auf der Parzelle Nr. Z.) eine Baubewilligung zu erlangen oder evtl. eine Projektänderung einzureichen haben. Der Gemeinderat wird dafür besorgt sein, dass die Interessen Dritter und der Öffentlichkeit gebührend gewahrt werden. Anschliessend wird er über die Sache neu befinden müssen.

VI. Submissionen

36 Ausschluss eines Anbieters vom Verfahren

Ein Angebot mit einem Vorbehalt, der die Verbindlichkeit des gesamten Angebots tangiert, stellt einen Ausschlussgrund dar.

Urteil des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 28. Februar 2013 in Sachen A. AG gegen Kanton Aargau (WBE.2012.339).

Aus den Erwägungen

2.

2.1.

Gemäss § 28 Abs. 1 SubmD schliesst die Vergabestelle bei Vorliegen genügender Gründe Anbietende vom Verfahren aus. Dies gilt insbesondere in den in § 28 Abs. 1 lit. a - h SubmD genannten Fällen. Auszuschliessen sind u.a. Anbietende, deren Angebote wesentliche Formvorschriften verletzt haben, u.a. durch Unvollständigkeit des Angebots oder Änderung der Ausschreibungsunterlagen (§ 28 Abs. 1 lit. g SubmD vgl. auch § 27 lit. h der Vergaberichtlinien [VRöB] zur IVöB), oder die der Vergabestelle falsche Auskünfte erteilt haben (§ 28 Abs. 1 lit. b SubmD; § 27 lit. b VRöB). Wie schon aus dem Wortlaut der Bestimmung hervorgeht, hat die Aufzählung der Ausschlussgründe jedoch keinen abschliessenden Charakter. So führen Vorbehalte und Bedingungen dazu, dass die Verbindlichkeit des in der Offerte enthaltenen Leistungsversprechens, der versprochene Leistungsumfang oder andere Charakteristiken der Leistung nicht dem entsprechen, was die Ausschreibung vorgesehen hat (vgl. MARTIN BEYELER, Der Geltungsanspruch des Vergaberechts, Zürich/Basel/Genf 2012, Rz. 1932 ff., insbes. 1939 f.). Solche Angebote sind grundsätzlich mangels Ausschreibungskonformität vom Verfahren auszuschliessen (BEYELER, a.a.O., Rz. 1965 ff.; vgl. auch