

führte, ihre Rechtsgrundlage. Eine rückwärtige Erschliessung konnte nur noch in Frage kommen, soweit sie mit den Grundsätzen der Erschliessungsplanung zu vereinbaren war. Mit der Erschliessungsplanpflicht wurden insbesondere auch die Bedingungen in lit. a-c der Verfügung vom 31. Januar 1995, welche die Voraussetzungen für die Pflicht der Grundeigentümer zur Erstellung einer rückwärtigen Erschliessung umschrieben, hinfällig. Weder aufgrund einer Nutzungsänderung noch einer Veräusserung der Parzelle Nr. 000 konnten die Erschliessungsanlagen erstellt werden.

## **28    Vorentscheid im Baubewilligungsverfahren.**

- **Zulässiger Gegenstand.**
- **Anforderungen an die Publikation eines Vorentscheidgesuchs.**

Urteil des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 19. Juni 2008 in Sachen W. und Mitbet. gegen Einwohnergemeinde Baden (WBE.2006.312).

### *Aus den Erwägungen*

#### 3.

3.1. Die Beschwerdeführer machen geltend, um einem Vorentscheid könne nur bezüglich wichtiger Bau- und Nutzungsfragen nachgesucht werden, hier liege aber ein vollständiges Baugesuch vor; im Übrigen sei nicht klar, welche baurechtlichen Fragen verbindlich beantwortet werden sollen und welche nicht.

(...)

#### 3.2.

Ziel eines Vorentscheids ist es, bei unsicherer Rechtslage und in komplizierten, umfangreichen Verfahren Fragen zu entscheiden, deren Beantwortung den betroffenen Privaten erhebliche Kosten und den Behörden ein umfangreiches Rechtsmittelverfahren ersparen kann (AGVE 1972, S. 587). Voraussetzung für den Vorentscheid ist ein relativ verselbstständiger Entscheidungsinhalt, ein Gesuchsinhalt somit, der losgelöst vom eigentlichen Hauptverfahren beurteilt werden kann. Der Vorentscheid bewilligt aber nicht Teile des insge-

samt Beantragten, die unabhängig vom Ausgang des Hauptverfahrens weiter bestehen können, sondern sagt, wie eine Rechtslage, die für den Fortgang des Verfahrens entscheidend ist, beurteilt wird. Die Beurteilung schliesst das Verfahren in diesem Punkt zwischen den Personen ab, die sich am Verfahren beteiligt haben oder hätten beteiligen können. Der Gesuchsteller hat regelmässig ein aktuelles Interesse am Vorentscheid nachzuweisen. Dieses ist bei Projekten, wo eine Stufung des Verfahrens sinnvoll ist, in der Regel gegeben (zum Ganzen Merker, a.a.O., § 38 N 35 ff., mit Hinweisen).

Das Verwaltungsgericht bejaht das Vorentscheidinteresse, wenn die Überbaubarkeit eines Grundstücks (AGVE 1972, S. 586 f.), die Zonenkonformität eines Bauvorhabens, die Erschliessung und Bau reife eines Grundstücks oder die Zulässigkeit wesentlicher Terrainveränderungen zur Diskussion stehen (Michael Merker, Rechtsmittel, Klage und Normenkontrollverfahren nach dem aargauischen Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG] vom 9. Juli 1968, Diss., Zürich 1998, § 38 N 37; Erich Zimmerlin, Baugesetz des Kantons Aargau vom 2. Februar 1971, 2. Aufl., § 52 N 9). Aus der Kasuistik sowie § 62 BauG folgt, dass nur grundsätzliche Fragen vorentscheidfähig sind. Weder die Baubewilligungsbehörden noch die von einem Bauvorhaben betroffenen Nachbarn sollen mit unnötigen Vorentscheidgesuchen belastet werden. Wo es nicht um wichtige Fragen geht, kann vom Bauherrn erwartet werden, dass er direkt das Baugesuch einreicht. Ist eine Frage vorentscheidfähig und weist der Gesuchsteller ein rechtlich relevantes (schutzwürdiges und aktuelles) Interesse an ihrer vorweggenommenen Beurteilung nach, besteht ein Rechtsanspruch auf einen Vorentscheid (vgl. Merker, a.a.O. § 38 N 35 ff., mit Hinweisen).

### 3.3.

Im konkreten Fall befasst sich der Vorentscheid vom 30. Januar 2006 zunächst mit dem Abbruch der Mühlescheune (Ferrogebäude). Im Zusammenhang mit dem geplanten Neubau am Ölrainhang behandelt er ausserdem die folgenden Fragen: Volumetrie und Einordnung des Neubaus in das Ortsbild (inklusive Fassadengestaltung), Wohnflächenanteil, Parkplatzbedarf und Fussgängerverbindung von der Kronengasse auf den Theaterplatz. Diese Fragen sind

verselbständigbar und wichtig, weshalb sie grundsätzlich als vorentscheidfähig eingestuft werden können. Der Vorentscheid erweist sich jedoch aus anderen Gründen als formell mangelhaft.

Der Vorentscheid schliesst das Verfahren zwischen den Personen, die sich am Verfahren beteiligt haben oder hätten beteiligen können, in den vorentschiedenen Punkten ab. Für diese Personen entfaltet der Vorentscheid - unter Vorbehalt einer geänderten Sach- und Rechtslage - Verbindlichkeit mit der Folge, dass sie die vorentschiedenen Fragen in der Einsprache gegen das Baugesuch und in einer Beschwerde gegen die Baubewilligung nicht mehr aufgreifen können. Angesichts dieser rechtlichen Wirkung des Vorentscheids muss zum Schutz von Dritten, die von einem Bauvorhaben betroffen sind, verlangt werden, dass im Vorentscheidgesuch, in der Publikation und im Vorentscheid selber klar bezeichnet wird, welche baurechtlichen Fragen für den Bauherrn und die betroffenen Nachbarn verbindlich beantwortet werden sollen. Vorliegend wird zwar im Vorentscheidgesuch das Bauvorhaben umschrieben, es wird darin aber nicht festgehalten, welche baurechtlichen Fragen im Zusammenhang mit diesem Bauvorhaben vorentschieden werden sollen. Wegen dieses formellen Mangels hätte der Stadtrat auf das Gesuch nicht eintreten bzw. dieses zur formellen Überarbeitung an die Bauherrschaft zurückweisen müssen. Der Publikationstext spricht zwar von einem Vorentscheid und umschreibt das Bauvorhaben, auch er hält jedoch nicht fest, welche baurechtlichen Fragen vorentschieden werden sollen. Für Dritte war daher nicht erkennbar, ob und in welchem Umfang sie sich bereits im Vorentscheidverfahren gegen das Bauvorhaben wehren müssen, um im späteren Verlauf des Verfahrens keine Rechtsnachteile zu erleiden. Entgegen der Auffassung der Gemeindevertreter genügt es zum Schutz von Dritten nicht, wenn aus dem Vorentscheid selber hervorgeht, welche Fragen vorentschieden werden sollen. Stünde der Gegenstand des Vorentscheidgesuchs nicht schon bei der Publikation fest, besäßen Dritte überhaupt keine Entscheidungsgrundlage, ob sie sich am Vorentscheidverfahren beteiligen sollen oder nicht. Im Übrigen geht im konkreten Fall weder aus den Erwägungen noch aus dem Dispositiv des Vorentscheids klar hervor, welche Punkte vorentschieden wurden. Offenbar sind sich hierüber auch die Vertreter der Stadt

nicht restlos im Klaren. Insbesondere trifft es entgegen ihrer Auffassung nicht zu, dass auch die Frage des Waldabstands vorentschieden wurde. Dieser Punkt wird im Vorentscheid vom 30. Januar 2006 nicht thematisiert. Der Vorentscheid trennt auch nicht zwischen Fragen, die verbindlich vorentschieden werden, und solchen, die aus Gründen der Prozessökonomie und der Kundenfreundlichkeit lediglich in unverbindlicher Weise angesprochen werden. Die Pläne, denen im Beschluss des Stadtrats vom 30. Januar 2006 «im Sinn eines Vorentscheids» zugestimmt wird, äussern sich zudem bereits im Detail zum Bauvorhaben, so dass unklar bleibt, welche Bedeutung dieser Plangenehmigung im Vorentscheidverfahren zukommt. Die Formulierung «im Sinn eines Vorentscheids» lässt offen, was genau von der Rechtskraft dieses Vorentscheids erfasst wird. Aus den genannten formellen Gründen sind sowohl der vorinstanzliche Entscheid als auch der Beschluss des Stadtrats Baden vom 30. Januar 2006 aufzuheben. Andernfalls bestünde die Gefahr, dass der verfassungsrechtlich verankerte Rechtsschutzanspruch von Nachbarn (Art. 29a der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV; SR 101]) verletzt wird. Der angefochtene Entscheid sowie der Vorentscheid des Stadtrats vom 30. Januar 2006 sind deshalb aufzuheben. Von einer Rückweisung der Beschwerdesache aus den genannten formellen Gründen kann jedoch abgesehen werden, weil beide Entscheide auch aus materiellrechtlichen Gründen aufzuheben sind. (...)

**29 Baubewilligungsgebühr; Verfassungskonformität der Gebührenverordnung, soweit diese den Behandlungsaufwand unberücksichtigt lässt.**

vgl. AGVE 2007, S. 134 ff.

(Hinweis: Das Bundesgericht hat eine Beschwerde gegen diesen Entscheid abgewiesen; Urteil vom 15. August 2008 [2C\_517/2007]).