

Ausgewählte Fragen zum Gestaltungsplan im Kanton Schwyz

Von lic. iur. *Mark Gisler*, Rickenbach/SZ

Inhaltsverzeichnis

I.	<i>Einleitung</i>	393
1.	Vorbemerkungen	393
2.	Der Gestaltungsplan im Allgemeinen	394
3.	Regelung im Kanton Schwyz	395
II.	<i>Formelle Fragen</i>	396
1.	Erlass von Gestaltungsplänen	396
2.	Legitimation zur Anfechtung	396
3.	Abänderung bestehender Gestaltungspläne	397
a)	Allgemeines	397
b)	Einstufiges oder zweistufiges Verfahren?	398
c)	Publikation	400
d)	Bei Änderung der Grundordnung	400
4.	Aufhebung von Gestaltungsplänen	401
a)	Bei bloss teilweiser Realisierung (§31 Abs. 1 PBG)	401
b)	Bei weitgehender Realisierung (§24 VVzPBG)	402
III.	<i>Materielle Fragen</i>	403
1.	Gestaltungsplanareal	403
a)	Beschränkung auf das Baugebiet	403
b)	Gestaltungsplanpflicht	404
2.	Planinhalt	405
a)	Üblicher	405
b)	Unzulässiger	406
c)	Detaillierungsgrad	407
3.	Abweichungen von der Grundordnung	408
a)	Im Allgemeinen	408
b)	Durchmischung der Nutzung	409
c)	Verhältnis der Vorteile zu den zu gewährenden Ausnahmen	410
4.	Erschliessung	410
IV.	<i>Schlussbetrachtung</i>	413

I. Einleitung

1. Vorbemerkungen

Auf dem Gebiet der Sondernutzungspläne, zu welchen auch der Gestaltungsplan gehört, sowie der weiteren planungsrechtlichen Massnahmen besteht eine besonders bunte föderalistische Vielfalt. Das Bundesrecht enthält zwar Normen,

die diese Fragenkreise betreffen (z. B. Art. 19, 20, 22 Abs. 2 lit. b und 27 RPG)¹, belässt jedoch dem kantonalen Gesetzgeber einen sehr weiten Gestaltungsspielraum². In den Kantonen, die dieses Instrument kennen, hat der Gestaltungsplan eine zum Teil recht unterschiedliche Ausgestaltung erfahren. Die verschiedenen kantonalen Gestaltungspläne sind deshalb nicht ohne weiteres miteinander vergleichbar. Auch kann nicht vom Gestaltungsplan schlechthin gesprochen werden. Vielmehr ist der jeweilige Gestaltungsplan in seiner spezifischen kantonalrechtlichen Normierung zu betrachten³.

Die vorliegende Arbeit beschränkt sich deshalb grundsätzlich auf den Gestaltungsplan im Kanton Schwyz. Soweit möglich und sinnvoll wird jedoch der Bogen auch zu gesetzlichen Regelungen und zur Rechtsprechung anderer Kantone geschlagen, um Vergleiche zwischen verschiedenen Lösungen anzustellen.

Eine umfassende Darstellung des Gestaltungsplanes im Kanton Schwyz würde den Rahmen eines Aufsatzes sprengen. Es wird deshalb bewusst nur auf einzelne ausgewählte Fragen zum schwyzerischen Gestaltungsplan, die in den letzten Jahren zu Diskussionen und einer lebendigen Rechtsprechung geführt haben, eingegangen.

2. Der Gestaltungsplan im Allgemeinen

Der Gestaltungsplan (von manchen kantonalen Gesetzen auch als *Quartier-, Überbauungs- oder Bebauungsplan* bezeichnet) stellt ein Planungsinstrument dar. Er bezweckt im Allgemeinen eine architektonisch und hygienisch gute, der baulichen und landschaftlichen Umgebung angepasste Überbauung, Gestaltung und Erschliessung zusammenhängender Flächen. Es können Zahl, Art, Lage, äussere Abmessungen, Geschosszahl, Durchmischung der Nutzung und weitere bauliche Einzelheiten der im Planungsgebiet zu erstellenden Bauten und Anlagen bestimmt werden. Sonderbauvorschriften zu Gestaltungsplänen können zudem von der Grundordnung (allgemeine baupolizeiliche Vorschriften, Zonenplan und Nutzungsvorschriften) abweichen⁴. Gestaltungspläne kommen sowohl für unüberbaute Gebiete wie auch zur Sanierung bereits überbauter Gebiete in Frage. Besondere Bedeutung kommt ihnen, insbesondere in städtischen Gegenden, bei der baulichen Verdichtung bereits überbauter Gebiete zu. Daneben dienen sie aber auch der Gestaltung von landschaftlich besonders empfindlichen Gebieten⁵. Es handelt sich somit um ein flexibles Planungsinstrument zur Verwirklichung

¹ Bundesgesetz über die Raumplanung vom 22. Juni 1979 (RPG, SR 700).

² *Walter Haller/Peter Karlen*, Raumplanungs-, Bau- und Umweltrecht, 3. Aufl., Bd. I, Zürich 1999, N. 309.

³ *Stephan Eschmann*, Der Gestaltungsplan nach zürcherischem Recht, Diss. Zürich 1985, S. 57 f.

⁴ *Leo Schürmann/Peter Hänni*, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 3. Aufl., Bern 1995, S. 186; BGE 113 Ib 230.

⁵ *Haller/Karlen* (Anm. 2), N. 318; BGE 115 Ia 339 f. Erw. 5a.

massgeschneiderter Lösungen, dessen Anfänge übrigens bis in die erste Hälfte des 20. Jahrhunderts zurückgehen⁶.

3. Regelung im Kanton Schwyz

Der Gestaltungsplan des Kantons Schwyz ist in den §§24 (Grundsätze), 30 (Erlass) und 31 (Aufhebung) des Planungs- und Baugesetzes⁷ normiert. Er beinhaltet auf der Basis der Grundordnung besondere Bau- und Nutzungsvorschriften, um dadurch gesamthaft eine bessere Lösung zu erzielen, als dies mit den Bau- und Nutzungsvorschriften der Grundordnung möglich wäre. Insbesondere können nach Massgabe der erzielbaren Vorteile Abweichungen von den Mindestbauvorschriften (Gebäude- und Grenzabstände, Geschosszahl, Ausnützung usw.) gewährt werden. Das Planungs- und Baugesetz kennt einerseits freiwillige Gestaltungspläne. Auf der anderen Seite gibt es Gebiete, in welchen zwingend nur mittels Gestaltungsplan gebaut werden kann. Die Gestaltungsplanpflicht ist im Zonenplan oder im Baureglement seitens der Gemeinde vorgängig festzulegen. Erlassen werden die Gestaltungspläne auf Antrag der Grundeigentümer und nach Durchführung eines Auflage- und Einspracheverfahrens vom Gemeinderat. Sie sind sodann durch den Regierungsrat zu genehmigen.

Der Zonenplan stellt einen Rahmennutzungsplan dar. Demgegenüber handelt es sich beim Gestaltungsplan um einen Sondernutzungsplan, d. h. es wird für eine kleinere Fläche innerhalb des vom Zonenplan erfassten Gemeindegebietes eine Spezialordnung aufgestellt. Die Schwyzer Gemeinden haben – im Rahmen des kantonalen Rechts – die Kompetenz, in ihren Baureglementen weitergehende Bestimmungen zu diesem kommunalen Planungsinstrument vorzusehen⁸. Sie können namentlich in Kernzonen die Mindestfläche auf 1500 m² herabsetzen, für bestimmte Gebiete oder für grössere Bauten und Anlagen die Gestaltungsplanpflicht einführen, die möglichen Abweichungen von der Grundordnung festlegen sowie den Gestaltungsplaninhalt näher regeln⁹.

⁶ Mitteilungen des Baudepartementes, Der Gestaltungsplan nach solothurnischem Recht, 2. überarbeitete Aufl., Solothurn 1994, S. 11; *Alexander Ruch*, Kommentar zum Bundesgesetz über die Raumplanung, Zürich 1999, Einleitung Rz. 71.

⁷ Planungs- und Baugesetz vom 14. Mai 1987 (PBG, nGS IV-493, ab Frühjahr 2000: SRSZ 400.100).

⁸ Entscheid des Verwaltungsgerichtes des Kantons Schwyz, VGE 573/93 vom 12.11.1993, EGV-SZ 1993, Nr. 15.

⁹ Vgl. §24 PBG. Siehe z. B. auch Anhang B zum Baureglement der Gemeinde Freienbach vom 28. November 1993, in welchem zu einem bestimmten, gestaltungsplanpflichtigen Gebiet bereits konkretisierende Richtlinien zu den Gestaltungsplänen aufgestellt werden.

II. Formelle Fragen

1. Erlass von Gestaltungsplänen

Die freiwilligen Gestaltungspläne werden auf Antrag sämtlicher Grundeigentümer des Einzugsgebietes vom Gemeinderat erlassen¹⁰. Besteht dagegen eine Gestaltungsplanpflicht für mehrere Grundeigentümer und können sich diese nicht auf einen Gestaltungsplan einigen, so genügt gemäss 1996 geändertem Recht der Antrag eines oder mehrerer Grundeigentümer, denen mindestens die Hälfte des Einzugsgebietes gehört¹¹. Es geht dabei vor allem darum, dass nicht ein einzelner Grundeigentümer ein Vorhaben blockieren kann.

Eine grammatikalische wie auch eine teleologische Auslegung von § 30 Abs. 1 PBG ergibt, dass der Gemeinderat sowohl in Gebieten mit Gestaltungsplanpflicht als auch bei freiwilligen Gestaltungsplänen verpflichtet ist, dem Antrag stattzugeben und den Plan zu erlassen, sofern dieser den Zielen und Grundsätzen der Raumplanung entspricht. Bei der Prüfung steht dem Gemeinderat jedoch ein weiter Ermessensspielraum offen. Es hat nämlich kein Grundeigentümer Anspruch auf Erlass eines bestimmten Gestaltungsplanes¹².

Die Gemeinden können Gestaltungspläne vor der öffentlichen Auflage mit ihrer Beurteilung dem kantonalen Amt für Raumplanung zur (fakultativen) Vorprüfung einreichen. Diese bedürfen nach rechtskräftigem Erlass zu ihrer Verbindlichkeit noch der Genehmigung des Regierungsrates. Damit werden sie für alle Grundeigentümer des Einzugsgebietes verbindlich¹³.

2. Legitimation zur Anfechtung

Die Frage, unter welchen Voraussetzungen ein Dritter zur Anfechtung eines Gestaltungsplanes legitimiert ist, gibt regelmässig Anlass zu Auseinandersetzungen, die seitens der zuständigen Behörden nicht immer leicht zu entscheiden sind.

Wer durch einen Gestaltungsplan oder die entsprechenden Sonderbauvorschriften berührt ist und an deren Aufhebung oder Änderung ein schutzwürdiges Interesse hat, kann während der Auflagefrist beim Gemeinderat Einsprache erheben. Gegen Entscheide des Gemeinderates über den Antrag der Grundeigentümer und über Einsprachen Dritter kann unter grundsätzlich gleichen Voraus-

¹⁰ § 30 Abs. 1 Satz 1 PBG. Nach VGE 1024/99 vom 16.9.1999 gilt Einstimmigkeit auch bei einer nachträglichen Erweiterung des Gestaltungsplanperimeters.

¹¹ Vgl. § 30 Abs. 1 Satz 2 PBG in der Fassung vom 8. Mai 1996.

¹² Vgl. Amt für Raumplanung des Kantons Solothurn (Hrsg.), Der Gestaltungsplan ist ein Planungsinstrument, Solothurn 1989.

¹³ Vgl. § 30 Abs. 5 PBG. Nach BGE 111 Ia 67 betreffend den Kt. Solothurn setzt die Genehmigung eines kommunalen Planes begriffsnotwendig dessen Beschluss auf Gemeindeebene voraus.

setzungen Beschwerde gemäss Verordnung über die Verwaltungsrechtspflege¹⁴ erhoben werden¹⁵.

In der Rechtsprechung wurde beispielsweise eine räumlich relevante, nahe Beziehung bei einem Einsprecher, dessen Grundstück sich 124 m vom Gestaltungsplanareal entfernt und zudem an erhöhter Hanglage befand, verneint¹⁶. Ebenfalls als nicht legitimiert betrachtet wurde in einem anderen Fall der Eigentümer einer 140 m entfernten, nicht überbaubaren Parzelle Riedland. Sowohl direkte Auswirkungen (z. B. Schattenwurf) als auch ideelle Beeinträchtigungen wie Aussichts- schutz oder Ähnliches wurden verneint¹⁷.

Die Einsprache- und Rechtsmittelbefugnis kantonaler, ideeller Organisationen im Gestaltungsplanverfahren ist zu verneinen¹⁸. Anders verhält es sich beispielsweise im Kanton Freiburg, welcher ideellen Organisationen ausdrücklich die Legitimation zur Anfechtung von Detailbebauungsplänen zuerkennt¹⁹.

Gegen letztinstanzliche kantonale Rechtsmittelentscheide bezüglich Gestaltungsplänen steht die staatsrechtliche Beschwerde, in der Regel wegen der Verletzung verfassungsmässiger Rechte, offen²⁰. Unter bestimmten Voraussetzungen kann jedoch auch Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesgericht erhoben werden²¹.

3. Abänderung bestehender Gestaltungspläne

a) *Allgemeines*

Nutzungspläne und damit auch Gestaltungspläne sind grundsätzlich abänderbar, was Art. 21 Abs. 2 RPG zudem ausdrücklich vorsieht²². Für die Abänderbar-

¹⁴ Verordnung über die Verwaltungsrechtspflege vom 6. Juni 1974 (VRP, nGS II-225, ab Frühjahr 2000: SRSZ 234.110).

¹⁵ Vgl. § 30 Abs. 3 und 4 PBG; § 37 lit. a VRP; Entscheid des Regierungsrates des Kantons Schwyz, RRB Nr. 466 vom 15.3.1983, EGV-SZ 1983, Nr. 43; RRB Nr. 916 vom 2.6.1993.

¹⁶ Vgl. RRB Nr. 462/1998 vom 24.3.1998.

¹⁷ Vgl. RRB Nr. 916 vom 2.6.1993, EGV-SZ 1993, Nr. 56, S. 159 f.

¹⁸ Vgl. EGV-SZ 1993, Nr. 56 (Anm. 17); RRB Nr. 265 vom 17.2.1987. Siehe auch BGE 113 Ia 247 betreffend den Kanton Solothurn.

¹⁹ Vgl. Art. 80 Abs. 2 und 3 Raumplanungs- und Baugesetz des Kantons Freiburg vom 9. Mai 1983 (SGF 710.1). Siehe auch § 338a Abs. 2 Gesetz über die Raumplanung und das öffentliche Bau- recht des Kantons Zürich vom 7. September 1975 (Planungs- und Baugesetz, GS 700.1), wonach kantonale Natur- und Heimatschutzvereinigungen befugt sind, kantonale und regionale Gestaltungspläne ausserhalb der Bauzonen anzufechten.

²⁰ Vgl. *Eschmann* (Anm. 3), S. 280; Art. 34 Abs. 1 und 3 RPG (Anm. 1). Betreffend Legitimation vgl. BGE 119 Ia 362 Erw. 1b S. 364 f.; BGr, 13. August 1997 i. S. Sch.

²¹ Zu den Voraussetzungen für die Erhebung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde siehe die detaillierten Ausführungen von *Walter Haller/Peter Karlen*, *Rechtsschutz im Raumplanungs- und Baurecht*, Zürich 1998, N. 1021a ff.

²² Vgl. *Thomas Christen*, *Beständigkeit von Nutzungsplänen*, SJZ 90/1994, S. 225 ff.; ZBl 92/1991, S. 173 f.

keit eines Gestaltungsplanes, der in der Regel längeren Bestand als ein Zonenplan beansprucht, müssen jedoch gewichtige öffentliche Interessen vorliegen, welche entgegenstehenden privaten Interessen vorgehen. Überdies sind bei der Abänderung namentlich die Gebote der Verhältnismässigkeit, der Rechtssicherheit sowie des Vertrauensschutzes zu beachten²³.

b) Einstufiges oder zweistufiges Verfahren?

Es stellt sich die Frage, ob Bauvorhaben, welche von den Planunterlagen des genehmigten Gestaltungsplanes abweichen, in einem einstufigen (nur Baubewilligungsverfahren) oder in einem zweistufigen Verfahren (einerseits Gestaltungsplan-Änderungsverfahren, andererseits Baubewilligungsverfahren) zu behandeln sind.

Soweit eine Baute, deren Gebäudegrösse in horizontaler und vertikaler Richtung in einem Gestaltungsplan verbindlich festgelegt worden ist, von Vorschriften des Gestaltungsplanes abweicht, setzt eine solche Abweichung prinzipiell eine entsprechende Gestaltungsplanänderung voraus. Es ist unzulässig, eine solche Abweichung vom zugrundeliegenden Gestaltungsplan lediglich in einem Baubewilligungsverfahren zu behandeln und zu bewilligen²⁴.

Schwieriger zu beantworten ist die gestellte Frage, wenn im Einzugsgebiet eines genehmigten Gestaltungsplanes nachträglich ein Bauvorhaben verwirklicht werden soll, welches im Gestaltungsplan nicht ausdrücklich enthalten ist (z. B. zusätzliche Nebenbauten/Kleinbauten, weitere Autoabstellplätze usw.). Soweit die Sonderbauvorschriften in dieser Hinsicht keine schlüssige Regelung enthalten, liegt eine Lücke vor, welche grundsätzlich wie folgt zu füllen ist: Soll die zusätzliche Kleinbaute oder Anlage einerseits auf einer bestimmten Fläche errichtet werden, welche im Gestaltungsplan für einen besonderen Zweck ausgeschieden wurde (z. B. Kinderspielplatz, gemeinsame Erholungsanlagen usw.), bildet andererseits diese Ausscheidung eine der massgebenden Voraussetzungen, damit der Gestaltungsplan sowie Abweichungen von den allgemeinen Zonenvorschriften genehmigt werden konnten, und weist schliesslich das Bauvorhaben keinen funktionellen Zusammenhang mit der besonderen Zweckbestimmung auf, dann erweist sich ein Gestaltungsplan-Änderungsverfahren als unverzichtbar. In diesem Sinne könnte beispielsweise auf einer Fläche, welche im Gestaltungsplan als Kinderspielplatz ausgeschieden wurde, ein nachträglich geplantes

²³ Vgl. *Haller/Karlen* (Anm. 2), N. 437; VGE 547/84 vom 30.4.1985, EGV-SZ 1985, Nr. 10, S. 36 f.; *Eschmann* (Anm. 3), S. 236; EJP/BRP, Erläuterungen zum RPG, N. 9 zu Art. 21.

²⁴ Vgl. VGE 602/89 vom 29.5.1990, EGV-SZ 1990, Nr. 22, S. 66; *Erich Zimmerlin*, Baugesetz des Kantons Aargau, Kommentar, 2. Aufl., Aarau 1985, N. 3 und 6 zu § 141. Siehe auch Verwaltungsgericht des Kantons Zürich, Rechenschaftsbericht an den Kantonsrat 1994, Nr. 75, wonach es der Baubehörde verwehrt ist, einen rechtskräftig festgesetzten Gestaltungsplan mit zusätzlichen grundeigentümergehörigen Regelungen zu ergänzen.

Spielgebäude in einem einstufigen Verfahren bewilligt werden, derweil nachträglich in diesem Bereich geplante Autoabstellplätze oder Garagen vorgängig ein Gestaltungsplan-Änderungsverfahren voraussetzen würden. Dies gilt jedenfalls dann, wenn der im Gestaltungsplan ausgeschiedene Kinderspielplatz als wesentlicher Vorteil im Sinne von § 24 Abs. 2 PBG angesehen wurde und u. a. dazu diente, Abweichungen von den ordentlichen Zonenvorschriften aufzuwiegen. Soweit indessen die zusätzliche Kleinbaute oder Anlage auf einer Fläche errichtet werden soll, welche einerseits im Gestaltungsplan nicht speziell definiert worden ist, andererseits die gemäss Gestaltungsplan zulässige Nutzung des betreffenden Bereichs für den Erlass des Gestaltungsplanes bzw. für die Genehmigung von Abweichungen von den ordentlichen Zonenvorschriften ohne Belang war, rechtfertigt es sich, das Baugesuch in einem einstufigen Bewilligungsverfahren, d. h. ohne Gestaltungsplan-Änderungsverfahren, zu behandeln. In diesem Sinne ist beispielsweise das Baugesuch für ein Gartenhäuschen, welches in einer nicht besonders definierten Grünzone geplant ist, grundsätzlich in einem einstufigen Bewilligungsverfahren zu bearbeiten. Ein solches einstufiges Vorgehen ist jedenfalls dann nicht zu beanstanden, wenn die betreffende Grünzone nicht dazu diente, im Gestaltungsplan enthaltene Abweichungen von den Zonenvorschriften zu rechtfertigen²⁵.

Im Hinblick auf eine künftige Revision der Vollzugsverordnung zum Planungs- und Baugesetz²⁶ wäre es nach dem Gesagten wünschenswert, neben den Voraussetzungen für die Aufhebung auch diejenigen für die Änderung von Gestaltungsplänen aufzunehmen, wie dies zum Teil auch im Recht anderer Kantone vorgesehen ist²⁷. Dabei dürfte jedoch, anders als beim Erlass gemäss § 30 Abs. 1 PBG, nicht die Zustimmung aller Grundeigentümer bzw. derjenigen mit mindestens der Hälfte der Fläche des Einzugsgebietes verlangt werden. Gestaltungspläne sind nämlich, wie bereits ausgeführt, grundsätzlich abänderbar, was schon aus Art. 21 Abs. 2 RPG hervorgeht. Dasselbe gilt für Rechtssätze und Verfügungen, von welchen der Gestaltungsplan Merkmale aufweist. Folglich müssen Gestaltungspläne auch gegen den Willen betroffener Grundeigentümer abänderbar sein. Weiter ist zu berücksichtigen, dass es sich ab dem Zeitpunkt des Erlasses um einen Sondernutzungsplan der Gemeinde handelt, womit die Voraussetzung der Zustimmung durch die Grundeigentümer des Einzugsgebietes in den Hintergrund tritt. Wollte man schliesslich die Zulässigkeit einer Gestaltungsplanänderung von der Zustimmung der Grundeigentümer abhängig machen, wäre die Anpassung des

²⁵ Vgl. EGV-SZ 1990, Nr. 22, S. 66 ff. (Anm. 24).

²⁶ Vollzugsverordnung zum Planungs- und Baugesetz des Kantons Schwyz vom 2. Dezember 1997 (VVzPBG, nGS IV-493a, ab Frühjahr 2000: SRSZ 400.111).

²⁷ Vgl. Art. 51 Abs. 2 und 3 Gesetz über die Einführung des Bundesgesetzes über die Raumplanung des Kantons Appenzell A. Rh. vom 28. April 1985 (bGS 721.1); § 47 Abs. 1 und 2 Raumplanungs- und Baugesetz des Kantons Basel-Landschaft vom 8. Januar 1998 (GS Band 33, Nr. 14, S. 289).

Planes an neue Verhältnisse und gewandelte Anschauungen unter Umständen nicht möglich, weil jeder Grundeigentümer eine solche Anpassung verhindern könnte. Ein solches Ergebnis wäre mit dem Sinn und Zweck des Gestaltungsplanes unvereinbar.

Unter dem Randtitel «*Änderung und Aufhebung*» könnte ein neuer Absatz 1 von § 24 VVzPBG beispielsweise wie folgt lauten:

«¹Gestaltungspläne können auch gegen den Willen betroffener Grundeigentümer abgeändert werden. Änderungen, welche weder den verbindlichen Planinhalt berühren noch das Gesamtkonzept des Gestaltungsplanes beeinträchtigen, sind im Baubewilligungsverfahren zulässig.»

c) *Publikation*

§ 30 Abs. 2 PBG schreibt vor, dass der Entwurf von Gestaltungsplänen samt Sonderbauvorschriften unter Bekanntgabe im Amtsblatt und in den örtlichen Publikationsorganen während 30 Tagen öffentlich aufzulegen ist. Eine klare Regelung der Frage, unter welchen Voraussetzungen ein bereits aufgelegter, jedoch noch nicht definitiv genehmigter Gestaltungsplan wegen Änderungen desselben ein zweites Mal aufgelegt werden muss, besteht – im Gegensatz zu anderen Kantonen²⁸ – dagegen nicht.

Es ist deshalb naheliegend, die bereits dargelegten Voraussetzungen für die Durchführung des zweistufigen Gestaltungsplan-Änderungsverfahrens²⁹ als analoge Kriterien auf die Frage der nochmaligen Publikation von Gestaltungsplanänderungen anzuwenden. Folglich ist zum einen vom Grundsatz auszugehen, dass nur Planänderungen, welche eine Änderung des verbindlichen Planinhaltes wie des Gestaltungsplanperimeters oder der Baubegrenzungslinien zur Folge haben, vor der Genehmigung noch einmal aufzulegen sind. Hier ist immerhin einzuschränken, dass bei Änderungen, die ein «Minus» darstellen und keinerlei Auswirkungen auf Dritte zeitigen (z. B. Verkleinerung eines Baubereiches), eine nochmalige Publikation wohl entbehrlich ist. Zum ändern sollen Änderungen nur dann zu einer zweiten Auflage führen, wenn sie derart einschneidende Auswirkungen auf den orientierenden Planinhalt haben, dass einer oder mehrere mit dem Gestaltungsplan verbundene Vorteile entfallen oder zumindest beeinträchtigt werden³⁰.

d) *Bei Änderung der Grundordnung*

Eine Änderung der nutzungsrechtlichen Grundordnung (z. B. Erhöhung der Ausnutzungsziffer) hat nicht automatisch die entsprechende Änderung in einem be-

²⁸ Vgl. Art. 13 Abs. 2 Verordnung zum Baugesetz des Kantons Obwalden vom 7. Juli 1994 (LB XIII, S. 88); Art. 49 Abs. 4 bGS (Anm. 27).

²⁹ Vgl. Ziff. 3.b vorne.

³⁰ Vgl. RRB Nr. 626/1998 vom 21.4.1998; VGE 579/96 vom 22.11.1996.

stehenden Gestaltungsplan sowie von dessen Sonderbauvorschriften zur Folge. Dadurch könnte die Gesamtkonzeption des Gestaltungsplanes als Sondernutzungsplan in Frage gestellt werden. Wird demnach beispielsweise die Ausnützungsziffer in der Grundordnung erhöht, so ist diese Erhöhung nicht automatisch mit einer Erhöhung der Ausnützungsziffer in einem bestehenden Gestaltungsplan auf dem Gebiet der entsprechenden Gemeinde verbunden. Eine höhere Ausnutzung kann nämlich zusätzliche Erschliessungsanlagen sowie Garagen und Autoabstellplätze erforderlich machen und damit möglicherweise die «Harmonie» des Gestaltungsplanes beeinträchtigen³¹.

4. Aufhebung von Gestaltungsplänen

a) Bei bloss teilweiser Realisierung (§ 31 Abs. 1 PBG)

Gemäss dieser Bestimmung kann der Gestaltungsplan nach Anhören der Grundeigentümer durch Verfügung des Gemeinderates aufgehoben werden, wenn innert fünfzehn Jahren seit Inkrafttreten nicht in wesentlichen Teilen mit der Verwirklichung begonnen wurde. Unter diesen Voraussetzungen kann die Aufhebung demnach ohne das formelle Verfahren gemäss § 30 PBG vom Gemeinderat beschlossen werden. Danach gilt wieder die ursprüngliche Grundordnung, sofern diese nicht durch ein gleichzeitiges Nutzungsplanverfahren neu festgelegt wird. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass die Gemeindeversammlung beim Erlass oder bei der Änderung des Zonenplanes die Aufhebung von Gestaltungsplänen beschliessen kann, sofern dadurch der Grundsatz von Treu und Glauben nicht verletzt wird³² (§ 31 Abs. 2 PBG).

Gestaltungspläne, die jünger als 15 Jahre oder bereits in wesentlichen Teilen verwirklicht sind, können demnach, vorbehaltlich der neuen Regelung in § 24 der Vollzugsverordnung zum Planungs- und Baugesetz³³, nur im formellen Verfahren gemäss § 30 PBG aufgehoben werden. Andere Kantone, wie beispielsweise der Kanton Zürich³⁴ und der Kanton Solothurn³⁵, kennen bezüglich der Aufhebung von Gestaltungsplänen nur eine fünfjährige Frist. In der Literatur wird überdies zum Teil die Auffassung vertreten, Gestaltungspläne, die sich binnen nützlicher Frist, das heisst binnen 4 bis 5 Jahren, nicht realisieren liessen, seien aufzuheben oder von Grund auf neu zu überdenken³⁶. Man kann sich deshalb ernst-

³¹ Vgl. RRB Nr. 30 vom 3.1.1989, EGV-SZ 1989, Nr. 45.

³² Von dieser Möglichkeit wurde bis anhin im Kanton Schwyz nur selten Gebrauch gemacht. Siehe auch Ausführungen unter Ziff. 4.b nachfolgend.

³³ Siehe Ziff. 4.b nachfolgend.

³⁴ § 87 i. V. m. § 82 PBG-ZH.

³⁵ § 47 Planungs- und Baugesetz des Kantons Solothurn vom 3. Dezember 1978 (GS 711.1).

³⁶ Vgl. Robert Imholz, Der Gestaltungsplan – ein neues Instrument im kantonalzürcherischen Planungs- und Baugesetz, ZBl 78/1977, S. 503.

haft die Frage stellen, ob die fünfzehnjährige Frist gemäss schwyzerischem Recht nicht etwas zu lang bemessen ist, um dem Erfordernis der Flexibilität sowie der Aktualität des Planes gerecht zu werden. Auf der anderen Seite ist zu berücksichtigen, dass die Grundeigentümer bei Gestaltungsplänen mit grundsätzlich einem längeren Bestand rechnen dürfen als bei Zonenplänen, die das ganze Gemeindegebiet umfassen, denn aufgrund des eng umgrenzten Plangebietes kommt ein solcher Plan einer Individualverfügung näher als ein ganzer, als Rahmenordnung ausgestalteter Zonenplan³⁷. Angebracht wäre nach dem Gesagten wohl – wie überdies in der ursprünglichen Fassung des heutigen § 31 Abs. 1 PBG vorgesehen³⁸ – ein Mittelweg mit einer Frist von zehn Jahren. So hielt denn auch das Bundesgericht in einem den Kanton Basel-Landschaft betreffenden Entscheid bezüglich Waldfeststellung fest, die Grundeigentümer könnten sich nach einem Zeitablauf von über zehn Jahren nicht mehr auf die Beständigkeit eines Quartierplanes, wenn noch keine Anstalten zur baulichen Verwirklichung getroffen wurden, berufen³⁹.

b) Bei weitgehender Realisierung (§ 24 VVzPBG)

Mit dieser Bestimmung wurde im Kanton Schwyz vor kurzem eine zusätzliche Möglichkeit geschaffen, um bestehende Gestaltungspläne aufzuheben. Danach kann ein Gestaltungsplan auf Antrag einzelner Grundeigentümer aufgehoben werden, wenn bereits erstellte Bauten und Anlagen dem geltenden Planungs- und Baurecht entsprechen und berechtigtes Vertrauen in den Plan nicht verletzt wird (§ 24 Abs. 1 VVzPBG). Das Gesuch um Aufhebung ist gemäss § 30 Abs. 2 PBG öffentlich aufzulegen. Die Aufhebung bedarf sodann der Genehmigung des Regierungsrates (§ 24 Abs. 2 VVzPBG).

Erste Voraussetzung für eine Aufhebung des Gestaltungsplanes ist demnach, dass die bereits realisierten Bauten und Anlagen den geltenden kantonalen und kommunalen Bauvorschriften entsprechen. Wäre dies nicht der Fall, so würden sie durch die Aufhebung ins Unrecht gesetzt. Als widerrechtliche Bauten wären diese zwar in ihrem Bestand garantiert (§ 72 Abs. 1 PBG). Für spätere bewilligungspflichtige Änderungen wären die Abweichungen zur Grundordnung jedoch als Ausnahmen zu beurteilen. Dabei gilt der Grundsatz, dass die Aufhe-

³⁷ Vgl. Zimmerlin (Anm. 24), N. 3 zu § 120; VGE 547/84 vom 30.4.1985, EGV-SZ 1985, Nr. 10; RRB Nr. 260 vom 16.2.1994; Ausserrhodische Gerichts- und Verwaltungspraxis, AR GVP, 10/1998, S. 31, mit Hinweis auf BGr, 11.2.1993 i. S. M.M. Entgegen der herrschenden Lehre und Rechtsprechung könnte man hingegen auch argumentieren, dass die Geltungsdauer eines Gestaltungsplanes umso kürzer sein soll, je mehr er sich der Verfügung annähert, zumal die Baubewilligung durchwegs eine sehr kurze Geltungsdauer von ein bis zwei, höchstens drei Jahren hat.

³⁸ Vgl. RRB Nr. 559 vom 27.3.1984. Siehe auch Protokoll der 3. Kommissionssitzung zur Vorberatung des Planungs- und Baugesetzes vom 6. Juni 1984, S. 16.

³⁹ Vgl. BGE 116 Ib 185 Erw. 4b.

bung eines vormaligen Gestaltungsplanes keinen relevanten Ausnahmegrund darstellen kann⁴⁰.

Als zweite Voraussetzung darf berechtigtes Vertrauen in den Plan nicht verletzt werden. Die Aufhebung eines Gestaltungsplanes findet demnach ihre Grenzen im Vertrauensgrundsatz. Es hat im Einzelfall eine Interessenabwägung zu erfolgen. Dabei müssen für die Aufhebung gewichtige, die entgegenstehenden privaten überwiegende öffentliche Interessen sprechen⁴¹. Sofern einzelne Grundeigentümer innerhalb eines Gestaltungsplanareals der von anderen Eigentümern beantragten Aufhebung des Gestaltungsplanes opponieren, sind ihre Interessen an der Beibehaltung des Planes gegenüber denjenigen der anderen Eigentümer sowie den öffentlichen Interessen an der Aufhebung abzuwägen. Wird hingegen die Aufhebung eines Gestaltungsplanes von allen Eigentümern des betreffenden Gestaltungsplanareals beantragt und entsprechend befürwortet, so ist gegenüber der Aufhebung weniger grosse Zurückhaltung an den Tag zu legen. Zu erwähnen bleibt immerhin, dass nach §24 Abs.1 VVzPBG wohl davon ausgegangen werden kann, dass auch berechnete Interessen von Personen bzw. Grundeigentümern ausserhalb des Planes in die Planbeständigkeit zu schützen sind⁴². Dies beispielsweise dann, wenn ein Nachbar sein unmittelbar an das Gestaltungsplanareal grenzende Grundstück im Vertrauen auf den Gestaltungsplan (grosse Freifläche zu seinem Grundstück hin, Aussicht usw.) erworben und anschliessend überbaut hat.

III. Materielle Fragen

1. Gestaltungsplanareal

a) Beschränkung auf das Baugebiet

Nach §24 Abs.1 PBG enthält der Gestaltungsplan für eine zusammenhängende Baulandfläche von mindestens 3000m² Sonderbestimmungen, welche in der Regel auf einem Plan und in Vorschriften festgehalten werden. Für die Kernzone können die Gemeinden die Mindestfläche auf 1500m² herabsetzen.

Die erwähnte Bestimmung spricht mit Bezug auf die Gestaltungspläne von einer zusammenhängenden *Baulandfläche*. Auch die Baureglemente der Gemeinden sprechen in der Regel davon, dass in den *Bauzonen* Gestaltungspläne erlassen werden können⁴³. Voraussetzung für einen Gestaltungsplan ist somit, dass

⁴⁰ Vgl. RRB Nr.2050/1998 vom 24.11.1998.

⁴¹ Vgl. *Eschmann* (Anm.3), S.238.

⁴² Vgl. RRB Nr.2050/1998 vom 24.11.1998.

⁴³ Vgl. z. B. Art.103 Abs.1 Baureglement der Gemeinde Wollerau vom 2. Dezember 1990; Art.44 Abs.1 Baureglement der Gemeinde Arth vom 8. Dezember 1991. Anders §18 Planungs-und Bau-

das Einzugsgebiet Bauland umfasst, das tatsächlich überbaut werden kann. Demzufolge kann nicht einer Bauzone zugewiesenes Land, auf dem nur ausnahmsweise (gemäss Art. 24 RPG) gebaut werden darf, grundsätzlich nicht in den Gestaltungsplanperimeter aufgenommen werden⁴⁴.

b) *Gestaltungsplanpflicht*

Die Gemeinden können im Zonenplan oder Baureglement für bestimmte Gebiete oder für grössere Bauten und Anlagen die Gestaltungsplanpflicht einführen (§ 24 Abs. 4 PBG).

Ein Gestaltungsplan braucht dabei nicht notwendigerweise das gesamte, mit einer Gestaltungsplanpflicht überlagerte Gebiet zu umfassen. Wie das Einzugsgebiet eines Gestaltungsplanes mehrere Grundstücke umfassen kann, ist es auch zulässig, über ein grösseres gestaltungsplanpflichtiges Gebiet bzw. eine grössere Bauliegenschaft mehrere Gestaltungspläne zu erlassen, sofern die Voraussetzung der Mindestfläche für jeden Plan erfüllt wird⁴⁵. Befürchtungen, wenn über ein Areal nicht ein einheitlicher Gestaltungsplan erlassen werde, könnten dadurch die mit der Gestaltungsplanpflicht für dieses Areal verfolgten öffentlichen Interessen unterlaufen werden, sind zwar nicht ganz unbegründet. Auch dürfen sich der Gestaltungsplan und die entsprechenden Sonderbauvorschriften nur auf das betreffende, parzellenscharf abgegrenzte Perimetergebiet beziehen⁴⁶. Den Befürchtungen ist jedoch entgegenzuhalten, dass der Gemeinderat als bei Gestaltungsplänen zentrale Planungsbehörde im Erlass-, Änderungs- und Aufhebungsverfahren die gesamtplanerischen bzw. perimeterübergreifenden Aspekte in den Entscheidungsprozess miteinzubeziehen hat⁴⁷. Pläne, die gegen die Ziele und Grundsätze des Raumplanungs- oder des Umweltschutzgesetzes verstossen, sind widerrechtlich und dürfen nicht genehmigt werden⁴⁸. Der Gemeinderat hat deshalb die Möglichkeit, den Erlass eines neuen Gestaltungsplanes, welcher der

gesetz des Kantons Thurgau vom 16. August 1995 (RB700), in welchem ausdrücklich auch von Nichtbaugebiet die Rede ist. Anders ebenfalls § 83 ff. PBG-ZH; siehe dazu auch *Haller/Karlen* (Anm. 2), N. 320; BGE 115 Ia 342 Erw. 6c.

⁴⁴ RRB Nr. 655 vom 16.4.1996, EGV-SZ 1996, Nr. 49, S. 123 f.; RRB Nr. 75/1999 vom 19.1.1999. Denkbar wäre nach BGE 121 I 245 Erw. 8 höchstens, unter bestimmten tatsächlichen Verhältnissen und planerischen Voraussetzungen eine für unabsehbare Zeit bestehende, an sich widerrechtliche Nutzung bzw. Überbauung in eine Gestaltungsplanung mit Sanierungszwecken einzubeziehen.

⁴⁵ Vgl. VGE 806 + 807/96 vom 17.1.1997, EGV-SZ 1997, Nr. 9, S. 22; RRB Nr. 626/1998 vom 21.4.1998.

⁴⁶ *Imholz* (Anm. 36), S. 485; RRB Nr. 1474 vom 16.8.1989, EGV-SZ 1989, Nr. 42, S. 120; RRB Nr. 217 vom 30.1.1996.

⁴⁷ Vgl. VGE 1027/98 vom 18.9.1998; in diesem Sinne auch BGr, 13. August 1997 i. S. Sch.; siehe auch *Pierre Tschannen*, Kommentar RPG, Art. 2 Rz. 29; ZBl 95/1994, S. 140.

⁴⁸ Der Gestaltungsplan nach solothurnischem Recht (Anm. 6), S. 19. Siehe auch St.Gallische Gerichts- und Verwaltungspraxis (GVP) 1995, Nr. 93, S. 215.

Konzeption eines angrenzenden, bereits bestehenden Gestaltungsplanes (z.B. Erschliessung⁴⁹, Anordnung der Baubereiche und Freiflächen usw.) zuwiderläuft, zu verweigern. Als Grundlage für eine solche Verweigerung kommen insbesondere die Ziele und Grundsätze der Raumplanung gemäss Art. 1 und 3 RPG in Betracht⁵⁰.

Des Weiteren ist kurz auf die Frage der sogenannten «gestaltungsplanpflichtigen Restflächen» einzugehen. Einem kürzlich vom Regierungsrat gefällten Verwaltungsbeschwerdeentscheid⁵¹ lag folgender Sachverhalt zu Grunde: Im Rahmen des Erlasses des Gestaltungsplanes X übersah der zuständige Gemeinderat, dass aufgrund der Perimeterabgrenzung des zu beurteilenden Gestaltungsplanes in einem Bereich des der Gestaltungsplanpflicht unterstehenden Gebietes eine Restfläche von 500 m² (Baugrundstück KTN ... eines Dritten) entstand, welche nicht in den Perimeter einbezogen wurde. Der Regierungsrat führte dazu im zitierten Entscheid u. a. aus:

«Diese Fläche unterschreitet einerseits die Mindestfläche für einen Gestaltungsplan (§ 24 Abs. 1 PBG). Andererseits kann darauf wegen der Gestaltungsplanpflicht nicht ohne Gestaltungsplan gebaut werden. Die für den Gestaltungsplan X vorgenommene Abgrenzung des Gestaltungsplanareals führt demnach zu einem faktischen Bauverbot auf der Restfläche KTN ..., was weder zulässig noch sinnvoll ist. Auch bei einer Gestaltungsplanpflicht bleibt die Planung mindestens teilweise eine Aufgabe der Planungsbehörde. Ihre Aufgabe ist es, öffentliche und Grundeigentümerinteressen im Gestaltungsplan optimal aufeinander abzustimmen, um damit besonders gute Lösungen zu ermöglichen. Die Gemeinden haben deshalb bereits in einem frühen Stadium darauf hinzuwirken, dass in einem Gebiet mit Gestaltungsplanpflicht keine Restflächen, die das gesetzliche bzw. baureglementarische Flächenerfordernis nicht erfüllen (faktisches Bauverbot), entstehen.»

Im erwähnten Fall wurde der Gestaltungsplanperimeter X als unzweckmässig angesehen, die Beschwerde gutgeheissen und die Angelegenheit mit den entsprechenden Weisungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2. Planinhalt

a) Üblicher

Das Planungs- und Baugesetz enthält keine ausdrücklichen Anforderungen an den Planinhalt von Gestaltungsplänen. In § 24 Abs. 1 PBG ist lediglich von «Son-

⁴⁹ Vgl. Der Gestaltungsplan nach solothurnischem Recht (Anm. 6), S. 40, wonach es z. B. nicht möglich ist, mit einem Gestaltungsplan eine Strasse zu unterbrechen oder wegzulassen, wenn dadurch das Verkehrsregime ausserhalb des Gestaltungsplanes massgeblich beeinflusst wird.

⁵⁰ Vgl. Martin Lendi, Rechtsfälle zum Raumplanungsrecht, 2. Aufl., Zürich 1989, S. 71, wonach es ein Verdienst des Bundesgerichtes ist, die praktische Bedeutung der Bindung räumlicher Planungen an die Planungsgrundsätze des Raumplanungsgesetzes aufgezeigt zu haben.

⁵¹ RRB Nr. 102/1999 vom 26.1.1999.

derbestimmungen, die in der Regel auf einem Plan und in Vorschriften festgehalten werden» die Rede. Demgegenüber ist der Gestaltungsplaninhalt in einem Grossteil der kommunalen Baureglemente, mehr oder weniger detailliert, geregelt. Er bestimmt sich im Grunde nur durch die Zweckmässigkeit. Dabei sollten jedoch regelmässig folgende Elemente zum minimalen Inhalt eines Gestaltungsplanes gehören: Die Baubereiche (Darstellung mittels Baubegrenzungslinien), aus welchen die Lage, die maximale horizontale Ausdehnung sowie die internen und externen Abstände der künftigen Bauten ersichtlich sind; die vertikale Ausdehnung der Bauten (Darstellung mittels Höhenbegrenzungslinien), welcher die maximalen Gebäudehöhen und die Dachform der Bauten entnommen werden können; Angaben über die Gliederung und Gestaltung der Bauten; die Frei-, Spiel- und Grünflächen; die interne Erschliessung durch Fusswege und Strassen sowie die ober- und unterirdische Parkierung⁵². Die aufgezählten Planelemente sind dem verbindlichen und nicht bloss dem orientierenden Planinhalt zuzuordnen, da deren Verwirklichung in der Regel dem von den Grundeigentümern angestrebten Ziel dient, sich Abweichungen von der Grundordnung (insbesondere eine höhere Ausnützung sowie die Unterschreitung von Abständen) zu verschaffen. Die dazugehörigen Sonderbauvorschriften haben zusätzlich Aussagen über die geplante Nutzung zu enthalten. Auch sind darin die mit dem Gestaltungsplan zu verwirklichenden (wesentlichen) Vorteile sowie die zu gewährenden Abweichungen von der Grundordnung aufzuführen.

Daneben sind viele weitere Planinhalte möglich, denen in der Regel jedoch nur orientierender Charakter zukommt⁵³.

b) Unzulässiger

Unzulässig sind Planinhalte und Sonderbauvorschriften, die nicht in den Regelungsbereich des Planungs- und Baurechtes fallen (z. B. Signalisationsmassnahmen) und insbesondere jene, die ihre Grundlage nicht im öffentlichen Recht haben (z. B. die Verpflichtung, bestimmte Dienstbarkeiten einzugehen, oder Fragen der Finanzierung bzw. Abgeltung)⁵⁴. So wurde in einem kürzlich entschiedenen Fall eine Suspensivbedingung in einem Gemeinderatsbeschluss, wonach der Initiant eines Gestaltungsplanes im Hinblick auf eine von der Gemeinde geplante Umfahrungsstrasse verpflichtet wurde, mit der Gemeinde einen Kaufrechtsvertrag zu schliessen, als unzulässig bezeichnet⁵⁵.

⁵² Vgl. EGV-SZ 1989, Nr. 42, S. 121 (Anm. 46); BGE 121 I 117 Erw. 4b; *Eschmann* (Anm. 3), S. 117 ff. Siehe auch *Christoph Fritzsche/Peter Bösch*, Zürcher Planungs- und Baurecht, Zürich 1992, S. 22 f.

⁵³ Vgl. Aufzählung in: *Der Gestaltungsplan nach solothurnischem Recht* (Anm. 6), S. 21 ff.

⁵⁴ *Der Gestaltungsplan nach solothurnischem Recht* (Anm. 6), S. 19 und 41.

⁵⁵ Vgl. RRB Nr. 102/1999 vom 26.1.1999. Siehe auch RRB Nr. 886/1998 vom 19.5.1998.

Alsdann dürfen auch Begriffe wie Gebäudehöhe, Grenzabstand usw. sowie Messweisen des Planungs- und Baugesetzes nicht anders definiert werden (§31 Abs.1 VVzPBG).

c) Detaillierungsgrad

Der Gestaltungsplan muss für die Projektierung der einzelnen Bauten noch einen angemessenen Spielraum belassen⁵⁶. Es ist demnach nicht zulässig, ein konkretes Bauprojekt als Gesuch um Erlass eines Gestaltungsplanes einzureichen, da es bei Baugesuchen aufgrund der architektonischen Detailplanung, entgegen dem Sinn und Zweck des Gestaltungsplans, an einem minimalen Gestaltungsspielraum fehlt. Besteht ein Gestaltungsplan somit in einem konkreten Bauprojekt, so ist er gesetzwidrig⁵⁷. So bezeichnete es der Regierungsrat des Kantons Schwyz beispielsweise als unzulässig, ein konkretes Baugesuch für die Erweiterung der Zentralverwaltung auf dem Areal des Seedamm-Centers Pfäffikon gleichzeitig als Gesuch um Änderung, Erweiterung oder Erlass eines Gestaltungsplanes zu betrachten⁵⁸. Grundsätzlich gilt, dass ein Gestaltungsplan umso mehr detailliert werden muss, je mehr und je grössere Abweichungen er von den allgemeinen Festlegungen beansprucht⁵⁹, wobei aber ein Minimum an Gestaltungsspielraum zu verbleiben hat.

Zu erwähnen ist in diesem Zusammenhang, dass gemäss §26 VVzPBG der Entwurf eines Gestaltungsplanes und darauf gestützte Baugesuche gleichzeitig öffentlich aufgelegt werden können, wobei eine Baubewilligung jedoch erst erteilt werden darf, wenn der Gestaltungsplan rechtskräftig genehmigt ist. Die erwähnte Bestimmung, welche wohl aufgrund vorhandener Tendenzen zur Verfahrensbeschleunigung Aufnahme gefunden hat, kann aber zu Verfahrenskomplikationen führen, weshalb dieses Vorgehen in der Regel nicht zu empfehlen ist. Im Zeitpunkt der öffentlichen Auflage ist nämlich noch nicht bekannt, welchen Inhalt der Gestaltungsplan nach der Genehmigung durch den Regierungsrat (§30 Abs.5 PBG) haben wird. Erst in diesem Zeitpunkt kann ein Einsprecher endgültig beurteilen, ob ein konkretes Bauvorhaben mit dem genehmigten Gestaltungsplan übereinstimmt oder nicht⁶⁰.

Gegenüber dem Zonenplan kann der Gestaltungsplan sodann, insbesondere bezüglich der Nutzweise, einen höheren Konkretisierungsgrad aufweisen. So kann er beispielsweise nicht nur die Nutzung zu Wohnzwecken vorschreiben, sondern auch festlegen, in welchem Verhältnis Familien- und Kleinwohnungen

⁵⁶ Eine entsprechende, ausdrückliche Regelung sieht §83 Abs.2 PBG-ZH vor.

⁵⁷ Vgl. *Eschmann* (Anm. 3), S. 60, 124 ff.; *Inholz* (Anm. 36), S. 489; *Zimmerlin* (Anm. 24), N. 6 zu §141; *Kurt Gilgen*, *Kommunale Raumplanung in der Schweiz*, Zürich 1999, S. 432.

⁵⁸ Vgl. EGV-SZ 1989, Nr. 42 (Anm. 46).

⁵⁹ Der Gestaltungsplan nach solothurnischem Recht (Anm. 6), S. 17.

⁶⁰ Vgl. EGV-SZ 1989, Nr. 42, S. 118 f. (Anm. 46).

vorhanden sein müssen. Auch die gewerbliche Nutzung kann zum Beispiel noch insoweit spezifiziert werden, als im Erdgeschoss Detailwarengeschäfte für den täglichen Bedarf vorgeschrieben werden⁶¹. Da es sich dabei um recht weitgehende Einschränkungen der Überbauungsweise handelt, müssen derartige Vorschriften durch besondere öffentliche Interessen geboten sein, sollen sie dem Verhältnismässigkeitsprinzip genügen. Keinesfalls dürfen mit solchen Massnahmen wirtschaftspolitische Ziele verfolgt werden, da sonst die Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV) verletzt würde. Vielmehr müssen sie raumplanerisch motiviert sein, wobei das raumplanerische Interesse gegenüber den privaten Erwerbsinteressen überwiegen muss⁶². Gemäss ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtes sind raumplanerische Massnahmen prinzipiell mit Art. 31 aBV (Art. 27 BV) vereinbar, solange sie im Zielbereich von Art. 22^{quater} aBV (Art. 75 BV) liegen und die Handels- und Gewerbefreiheit bzw. heute die Wirtschaftsfreiheit durch die Beschränkung nicht völlig ihres Gehaltes entleert wird⁶³.

3. Abweichungen von der Grundordnung

a) Im Allgemeinen

Sofern der Gestaltungsplan mehrere, wesentliche Vorteile gegenüber der Normalbauweise beinhaltet, können darin Ausnahmen von den kantonalen und kommunalen Bauvorschriften festgelegt werden (§ 24 Abs. 2 Satz 1 PBG). Es werden demnach, gleich wie in anderen Kantonen, im kantonalen Recht die möglichen Ausnahmen von der Grundordnung nicht ausdrücklich aufgezählt⁶⁴. Dagegen sind solche Aufzählungen, teils mit abschliessendem, teils mit nicht abschliessendem Charakter, in der überwiegenden Zahl der kommunalen Baureglemente anzutreffen. So erwähnt das Musterbaureglement des Kantons Schwyz beispielsweise folgende möglichen Abweichungen von der Grundordnung: Erhöhung der Ausnutzungsziffer und der Geschosshöhe (um ein Geschoss), Vergrösserung der Gebäude- und Firsthöhen sowie der Gebäudelängen, Reduktion der internen Grenz- und Gebäudeabstände, Aufhebung der Reduktion des Mehrlängenzuschlages zwischen Gebäuden innerhalb der Überbauung.

Gerade zur Wahrung wichtiger öffentlicher Interessen (gute Einordnung in die Umgebung und Landschaft, grosszügige Frei- und Spielflächen, haushälterische Nutzung des Bodens durch verdichtete Bauweise usw.) kann es – vorab in Gebieten mit Gestaltungsplanpflicht – nötig sein, von der Grundordnung abzu-

⁶¹ Imholz (Anm. 36), S. 490.

⁶² Eschmann (Anm. 3), S. 127; Zimmerlin (Anm. 24), N. 5 zu § 141.

⁶³ René Rhinow in Kommentar BV, Art. 31, Rz. 90. Vgl. auch BGE 110 Ia 174; Ulrich Häfelin/Walter Haller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 4. Aufl., Zürich 1998, N. 1412, 1414 und 1431.

⁶⁴ Vgl. dagegen § 3 Abs. 2 Allgemeine Verordnung zum Baugesetz des Kantons Aargau vom 23. Februar 1994 (SAR 713.111), welcher eine detaillierte Liste der möglichen Ausnahmen enthält.

weichen. Auf der anderen Seite stellt die Möglichkeit der Gewährung von Ausnahmen, insbesondere eine höhere Ausnützung, für Private einen Anreiz dar, auch in nicht der Gestaltungsplanpflicht unterstehenden Gebieten mittels Gestaltungsplan zu bauen. Dabei ist nicht zuletzt die Möglichkeit der betreffenden Gemeinde, in Bezug auf ein grösseres Gebiet – vor allem hinsichtlich Gestaltung – mitwirken zu können, von Bedeutung.

Die oft diskutierte Frage, ob durch einen Gestaltungsplan mittels Gewährung entsprechender Ausnahmen auch externe Abstände (Grenzabstand zu ausserhalb des Einzugsgebietes liegenden Grundstücken, Waldabstand usw.) unterschritten werden dürfen, ist zu verneinen. Dies geht bereits aus dem Wortlaut von §24 Abs.2 PBG hervor.

b) Durchmischung der Nutzung

Als Ausnahme kann beispielsweise die Durchmischung der Nutzung zugelassen werden, sofern Zweck und Charakter der betreffenden Zone grundsätzlich gewahrt bleiben (§24 Abs.2 Satz 2 PBG). Da es sich dabei um eine «Kann-Vorschrift» handelt, sind die Gemeinden nicht verpflichtet, in ihren Baureglementen die Nutzungsdurchmischung zuzulassen. Mithin ist es auch nicht zulässig, diese lediglich auf dem Wege der Praxis einzuführen⁶⁵.

Zonenfremde Nutzungen innerhalb eines Gestaltungsplanareals dürfen jedoch nach wie vor Zweck und Charakter der betroffenen Bauzone des Nutzungsplanes der Gemeinde nicht grundsätzlich in Frage stellen, d. h. eine an sich nach der Grundordnung zonenwidrige Nutzung darf eine konkrete Sondernutzungsplanung in keiner Art und Weise dominieren⁶⁶. So wäre im Rahmen eines Gestaltungsplanes in einer Landhauszone (reine Wohnzone) beispielsweise eine Altersresidenz mit 18 Wohneinheiten, einem Gebäudetrakt mit diversen Gemeinschaftsräumen und Personalwohnungen sowie einer Tiefgarage vom funktionalen Aspekt her durchaus vertretbar. Aufgrund der zulässigen Nutzungsdurchmischung könnte die gewerbliche Tätigkeit, die mit der Wohnnutzung in Zusammenhang steht, akzeptiert werden, zumal nicht der Dienstleistungsbetrieb, sondern das Wohnen an sich im Vordergrund steht. Hingegen würde der Gestaltungsplan diese Anforderungen in Bezug auf die äussere Gestaltung und Bauweise nicht erfüllen, da in einer Landhauszone Einzelbauten von beschränkter Grösse und nicht ganze Gebäudekomplexe mit zahlreichen Wohneinheiten erstellt werden sollen⁶⁷.

In diesem Zusammenhang bleibt darauf hinzuweisen, dass im Kanton Schwyz unlängst die sogenannten offenen Bauzonen (§ 17 VVzPBG) eingeführt wurden.

⁶⁵ Vgl. VGE 573/93 vom 12.11.1993, EGV-SZ 1993, Nr. 15.

⁶⁶ EGV-SZ 1996, Nr. 49, S. 125 (Anm. 44). Siehe auch *Zimmerlin* (Anm. 24), S. 334; Aargauische Gerichts- und Verwaltungsentscheide (AGVE) 1977, S. 236 f.

⁶⁷ Vgl. EGV-SZ 1996, Nr. 49 (Anm. 44).

Danach können die Gemeinden Gebiete als blosse Wohn- oder gemischte Zonen ausscheiden. Die genaue Nutzungsart gemäss Baureglement wird in einem späteren Zeitpunkt durch einen Gestaltungsplan bestimmt. Damit wird eine grössere Flexibilität, je nach Markt und Bedarf, angestrebt.

c) Verhältnis der Vorteile zu den zu gewährenden Ausnahmen

Damit Ausnahmen von der Normalbauweise gewährt werden können, muss ein Gestaltungsplan wesentliche Vorteile gegenüber der Normalbauweise aufweisen (§24 Abs.2 PBG). Nach §24 Abs.3 PBG liegen solche Vorteile namentlich dann vor, *«wenn eine besonders grosszügige und zweckmässige Anlage der Frei-, Spiel- und Abstellflächen vorgesehen ist, besondere Massnahmen zum Energiesparen getroffen werden, preisgünstiger Wohnraum für Familien geschaffen wird, die Bauten sich gut in die Umgebung einfügen, ein gutes Gesamtbild ergeben, dank verdichtetem Bauen wenig Land verbrauchen und sich architektonisch besonders auszeichnen oder andere im öffentlichen Interesse liegende Mehrleistungen ausgewiesen werden.»*

Es geht nun aber nicht an, beim Ausweis von ein paar wenigen der erwähnten Vorteile die ganze Palette möglicher Ausnahmen bzw. Abweichungen von der Grundordnung zu gewähren, wie dies oftmals von privaten Bauherrn/Gesuchstellern gewünscht wird. Vielmehr dürfen die Ausnahmen nur in dem Masse, in dem die baugesetzlichen und -reglementarischen Vorteile ausgewiesen sind, gewährt werden⁶⁸. Dabei ist es durchaus vertretbar, einen gewissen Zusammenhang zwischen den zu erzielenden Vorteilen und den zu gewährenden Ausnahmen zu verlangen. Ein solcher besteht beispielsweise dann, wenn aufgrund grosszügiger Frei- und Erholungsflächen um ein Geschoss höher gebaut werden darf.

4. Erschliessung

Bei Gestaltungsplänen immer wieder Anlass zu Diskussionen gibt die Erschliessung, welche ebenfalls einen zentralen Punkt der Planung darstellt⁶⁹. Streitig ist dabei oftmals das Verhältnis zwischen Gestaltungs- und Erschliessungsplan sowie auch die Frage der gegebenen Erschliessbarkeit des vom Gestaltungsplan betroffenen Areals.

Es ergibt sich weder aus dem Bundesrecht noch aus dem kantonalen Recht eine Verpflichtung der Gemeinden, Zonen- und Erschliessungspläne gleichzeitig zu erlassen. Ebenso wenig ist eine rechtskräftige Erschliessungsplanung Voraussetzung dafür, dass Gestaltungspläne als Sondernutzungspläne erlassen werden

⁶⁸ In einem grossen Teil der kommunalen Baureglemente ist folgende Formulierung anzutreffen: «Je nach dem Masse, in dem die Kriterien nach Art. ... erfüllt sind, kann der Gemeinderat namentlich folgende Ausnahmen von den Zonenvorschriften bewilligen: ...». Vgl. auch RRB Nr. 605 vom 28.3.1995.

⁶⁹ Vgl. BGE 121 I 117 Erw. 6c.

können⁷⁰. Das Bundesrecht betont zwar die Abhängigkeit von Nutzungsplanung und Erschliessung, regelt jedoch das Instrument des Erschliessungsplans im Gegensatz zum Richt- und Nutzungsplan nicht ausdrücklich⁷¹. Der Gestaltungs- und der Erschliessungsplan als Nutzungspläne sind zu berücksichtigen, wenn es um die Erteilung einer konkreten Baubewilligung geht, dagegen ist das Vorhandensein eines Erschliessungsplanes nicht Voraussetzung für den Erlass eines Gestaltungsplanes⁷².

Trotzdem dürfen die Erschliessungsverhältnisse den kommunalen und kantonalen Planungsbehörden beim Erlass eines Gestaltungsplanes nicht gleichgültig sein. Es versteht sich von selbst, dass bereits im Planungsstadium die Erschliessungsproblematik studiert und Lösungsansätze aufgezeigt werden müssen. Im Gestaltungsplanverfahren muss deshalb dargestellt werden, wie das Plangebiet zweckmässig erschlossen werden kann, ohne dass dadurch die Erschliessung weiterer angrenzender Baulandflächen erschwert oder sogar verunmöglicht würde. Hingegen genügt es, wenn im Gestaltungsplanverfahren die tatsächliche und rechtliche Erschliessbarkeit grundsätzlich festgestellt wird⁷³.

Weder § 30 Abs. 1 PBG noch die Praxis und die Rechtsprechung verlangen, dass das Einzugsgebiet des beabsichtigten Gestaltungsplanes bereits hinreichend (grob)erschlossen ist⁷⁴. Auch kennt der Kanton Schwyz, im Gegensatz beispielsweise zum Kanton Zürich, keinen speziellen Quartierplan, dessen Aufgabe es ist, eingezontes Land überbaubar zu machen⁷⁵. Der Erschliessungsplan legt gemäss § 23 Abs. 1 PBG grundsätzlich nur die Groberschliessung der Bauzonen fest. Im Weiteren gibt auch das Bundesrecht zur Frage der Erschliessung eines Gestaltungsplanes keine klare Antwort. Es äussert sich in Art. 15 lit. b RPG lediglich zum Zonenplan (Erschliessbarkeit genügt) und in Art. 22 Abs. 2 lit. b RPG zur Baubewilligung (Erschliessung wird vorausgesetzt)⁷⁶. Man kann sich deshalb mit Recht die Frage stellen, ob die Voraussetzung der blossen Erschliessbarkeit wirklich genügt, um einen neuen Gestaltungsplan – als Zwischenstufe zwischen Zonenplan und Baubewilligung – zu erlassen, oder ob nicht verlangt werden müsste, dass das Gestaltungsplanareal bereits über eine genügende Erschliessung (Baureife) verfügen muss. Die Erschliessbarkeit wird in der Praxis, sofern

⁷⁰ EGV-SZ 1997, Nr. 9, S. 22 (Anm. 45) mit weiteren Hinweisen.

⁷¹ Vgl. Art. 15 lit. b i. V. m. Art. 19 RPG sowie Art. 6 ff. und Art. 14 ff. RPG; *André Jomini*, Kommentar RPG, Art. 19 Rz. 47.

⁷² In diesem Sinne auch BGr, 13. August 1997 i. S. Sch.

⁷³ RRB Nr. 2308/1998 vom 22.12.1998. Vgl. auch EGV-SZ 1996, Nr. 49, S. 128 (Anm. 44).

⁷⁴ Vgl. EGV-SZ 1997, Nr. 9, S. 23 (Anm. 45).

⁷⁵ Vgl. §§ 132–202 PBG-ZH; *Haller/Karlen* (Anm. 2), N. 364 ff.; BGE 122 II 455 Erw. 5d. Siehe auch *Eschmann* (Anm. 3), S. 56, wonach der Gestaltungsplan als Nebenzweck allenfalls auch der Herbeiführung der Baureife von Grundstücken zu dienen hat, sofern dieser Zweck nicht durch einen Quartierplan wahrgenommen wird; § 83 Abs. 3 PBG-ZH.

⁷⁶ Vgl. *Vera Marantelli-Sonanini*, Die Erschliessung von Bauland, Bern 1997, S. 51; BGE 113 Ia 449 f.; EJP/BRP, Erläuterungen zum RPG, N. 23 zu Art. 15; RRB Nr. 626 vom 15.4.1997.

z.B. eine notwendige Strassenverbreiterung nicht gerade aus topografischen Gründen zum vornherein unmöglich ist oder ein Strassenstück ausserhalb der Bauzonen oder in ein Naturschutzgebiet zu liegen kommt, relativ schnell als gegeben betrachtet. So wurde beispielsweise vom Regierungsrat unlängst in einem Beschwerdeentscheid⁷⁷ die Erschliessbarkeit eines Gestaltungsplanareals für 42 Alterswohnungen sowie sechs Terrassenhäuser im Sinne der konstanten Rechtsprechung zwar bejaht. Dies jedoch im Wissen darum, dass anlässlich des konkreten Baubewilligungsverfahrens wegen der bestehenden, ziemlich engen und bereits heute sehr stark beanspruchten Zufahrt sowie der Opposition von fast der ganzen Anrainerschaft massive Probleme entstehen werden. Es ist fraglich, ob der ganze Planungsaufwand für zwei Verfahren (Gestaltungsplan plus Baubewilligungsverfahren) vertretbar ist, wenn das Vorhaben letztendlich im Baubewilligungsverfahren an der ungenügenden Erschliessung scheitert. Dem könnte dadurch entgegengetreten werden, dass bereits für den Gestaltungsplan der Ausweis der hinreichenden Erschliessung verlangt wird, womit eine allenfalls mangelhafte Erschliessung bereits in diesem frühen Zeitpunkt erkannt würde. Ein solches Vorgehen wäre denn auch vom in Art. 3 Abs. 3 lit. a RPG genannten, selbständig anwendbaren Planungsgrundsatz, wonach Wohn- und Arbeitsgebiete durch das öffentliche Verkehrsnetz hinreichend erschlossen sein sollen, gedeckt⁷⁸. Wenngleich die definitive Nutzung jeweils erst im konkreten Baubewilligungsverfahren bekannt ist, dürfte es bereits im Gestaltungsplanverfahren möglich sein, diesen Ausweis zu erbringen, zumal aufgrund der Angaben im Gestaltungsplan sowie dem in der Regel mitgelieferten Richtprojekt (§ 25 VVzPBG) die zusätzlich zu erwartende Verkehrsbelastung bereits recht genau abgeschätzt werden kann. Der aufgezeigten Lösung kann sodann nicht entgegengehalten werden, der Gestaltungsplan diene ja gerade der Erschliessung eines bestimmten Einzugsgebietes, zumal es dabei um die gestaltungsplaninterne Erschliessung geht. Schliesslich ist die Voraussetzung einer hinreichenden Zufahrt auch nicht unverhältnismässig. Beim Einzugsgebiet eines Gestaltungsplanes handelt es sich um eingezontes, für eine Überbauung geeignetes Land. Es ist deshalb praktisch ausgeschlossen, dass die Bewilligung für eine Überbauung grundsätzlich verweigert und damit die Erschliessung überflüssig wird.

Im Hinblick auf eine künftige Revision des Planungs- und Baugesetzes könnte somit folgende Neuformulierung von § 30 Abs. 1 PBG in Betracht gezogen werden: *«Gestaltungspläne werden auf Antrag sämtlicher Grundeigentümer des erschlossenen Einzugsgebietes vom Gemeinderat erlassen.»*

⁷⁷ RRB Nr. 2308/1998 vom 22.12.1998.

⁷⁸ Vgl. Peter Dilger, Raumpaltungsrecht der Schweiz, Zürich 1982, N. 9 zu § 8. Siehe auch Schürmann/Hänni (Anm. 4), S. 69.

IV. Schlussbetrachtung

Gute Bau- und Zonenvorschriften garantieren noch keine gute Überbauung. Dies ist die vornehme Aufgabe des Architekten in Zusammenarbeit mit dem Bauherrn. Oft stehen sogar besonders gute Lösungen in Widerspruch zu einzelnen baugesetzlichen Bestimmungen. Der Gestaltungsplan, für welchen der Kanton Schwyz – abgesehen von einzelnen wenigen Ausnahmen⁷⁹ – ein zweckmässiges gesetzliches Instrumentarium zur Verfügung stellt, kann hier mithelfen, spezielle, massgeschneiderte und vor allem innovative Lösungen zu ermöglichen. Durch eine Verbindung von Verdichtungsmöglichkeiten mit erhöhten Qualitätserfordernissen lassen sich die Interessen des Gemeinwesens und der Grundeigentümer im Rahmen von Gestaltungsplänen oft konstruktiv zusammenspannen. Letztere werden alsdann von verschiedener Seite als einzige Möglichkeit angesehen, bestehende Überbauungen massvoll weiterzuentwickeln.

In nicht gestaltungsplanpflichtigen Gebieten gibt nun aber oftmals nicht die Qualität der Überbauung, sondern lediglich die spekulative Absicht, ein Baugrundstück maximal auszunützen, den Ausschlag für einen Gestaltungsplan. Solche Tendenzen maximaler Ausnützung, zu Lasten anderweitiger Vorteile, sind auch in der Gestaltungsplanpflicht unterliegenden Gebieten anzutreffen. Leider übernehmen die Gemeinden, unter Verkennung ihrer Planungshoheit, Entwürfe von Gestaltungsplänen allzu oft ohne eingehende und auch kritische Prüfung und führen einfach das Verfahren durch. Ihre eigenen Absichten und Bestrebungen in Bezug auf die Entwicklung des Gemeindegebietes bleiben dabei zwangsläufig auf der Strecke⁸⁰. Auch wird regelmässig verkannt, dass – anders als bei einem Baugesuch, das bewilligt werden muss, wenn die Zonen- und Bauvorschriften eingehalten werden – kein Grundeigentümer Anspruch auf Erlass eines bestimmten Gestaltungsplanes hat⁸¹.

Die Gemeinden sollten sich nicht als Motor für spekulative Absichten missbrauchen lassen. Vielmehr ist ihnen zu empfehlen, jeden einzelnen Gestaltungsplan vor dessen Erlass kritisch auf seine architektonische und wohngyienische Qualität bzw. auf seine Übereinstimmung mit den Zielen und Grundsätzen der Raumplanung zu überprüfen. Dabei dürfen und sollen sie ihren Ermessensspielraum und ihre Entscheidungsfreiheit voll ausschöpfen.

⁷⁹ Vgl. II./4.a und III./4. vorne.

⁸⁰ In diesem Zusammenhang drängt sich die Überlegung auf, ob sich die Gemeinden bei Gestaltungsplänen, welche wesentliche öffentliche Interessen tangieren (z. B. in Kernzonen), nicht von sich aus bereits an der Planung beteiligen sollten, und zwar auch finanziell.

⁸¹ Vgl. Amt für Raumplanung des Kantons Solothurn (Anm. 12); Siehe auch BGr, 12.2.1990, in: ZBl 92/1991, S. 173 f.