

Regierungsratsbeschluss

vom 29. Mai 2007

Nr. 2007/912

Einwohnergemeinde Balsthal: Änderung Zonenreglement / Genehmigung / Behandlung der Beschwerde

1. Feststellungen

Die Einwohnergemeinde Balsthal unterbreitet dem Regierungsrat eine Änderung des Zonenreglements (§ 7 Abs. 3, § 9 Abs. 1, § 11 Abs. 1, § 12 Abs. 1, § 13 Abs. 1) zur Genehmigung.

Mit der geplanten Reglementsänderung soll das Verbot einer Nutzung durch das Sex-Gewerbe in bestimmten Zonen (Kernzone, Engere Kernzone, Wohnzone W2a, Wohnzone W2b und Wohnzone W3) ausdrücklich im Zonenreglement verankert werden.

2. Erwägungen

2.1 Verfahren

Am 28. Juli 2006 stellte Alfredo Borgatte dos Santos, Zwinglistrasse 35, Postfach 1162, 8026 Zürich, namens und im Auftrag von Gino Magarotto, Bahnhofstrasse 1, 8305 Dietlikon, bei der Einwohnergemeinde Balsthal das Gesuch um Umnutzung der bestehenden 4 Studios und der 4 ½-Zimmer-Wohnung an der Herrengasse 14, 4710 Balsthal, in einen Dienstleistungsbetrieb mit „Erotik-Einheiten“.

Am 30. August 2006 sistierte die Baukommission der Einwohnergemeinde Balsthal das Baugesuch gestützt auf § 137 Abs. 1 des Planungs- und Baugesetzes vom 3. Dezember 1978 (PGB, BGS 711.1). Eine dagegen erhobene Beschwerde von Gino Magarotto, vgt., wurde vom Bau- und Justizdepartement am 28. November 2006 zufolge Gegenstandslosigkeit abgeschrieben. Die gegen die Abschreibungsverfügung erhobene Beschwerde wies das Verwaltungsgericht mit Urteil vom 28. Februar 2007 ab.

Der Gemeinderat der Einwohnergemeinde Balsthal beschloss am 7. September 2006 die öffentliche Auflage einer Änderung des Zonenreglements, wonach eine Nutzung durch das Sex-Gewerbe in den folgenden Zonen untersagt ist: Engere Kernzone (§ 7 Abs. 3), Kernzone (§ 9 Abs. 1), Wohnzone W2a (§ 11 Abs. 1), Wohnzone W2b (§ 12 Abs. 1) und Wohnzone W3 (§ 13 Abs. 1). Die öffentliche Auflage der Reglementsänderung erfolgte vom 14. September 2006 bis 13. Oktober 2006.

Innerhalb der Auflagefrist erhob Gino Magarotto, vgt., nun vertreten durch Rechtsanwalt, Dr. Titus Pachmann, Löwenstrasse 17, Postfach 7685, 8023 Zürich, Einsprache gegen die Reglementsänderung. Mit Beschluss vom 17. November 2006 wies der Gemeinderat der Einwohnergemeinde

Balsthal die Einsprache ab, beschloss die Reglementsänderung und beantragte diese dem Regierungsrat zur Genehmigung.

Gegen diesen Entscheid erhob Rechtsanwalt Dr. Titus Pachmann, vgt., namens und im Auftrag von Gino Magarotto, vgt., mit Eingabe vom 4. Dezember 2006 beim Regierungsrat Beschwerde mit den Anträgen, die Beschwerde sei gutzuheissen, der Beschluss des Einwohnergemeinderates Balsthal vom 17. November 2006 sei aufzuheben und die beantragte Änderung von § 7 Abs. 3 im Zonenreglement vom 7. September 2006, mit welcher die Nutzung durch das Sex-Gewerbe in der Engeren Kernzone untersagt wird, sei zu verweigern. Konkret sei der Satz: „Untersagt ist eine Nutzung durch das Sex-Gewerbe“ nicht zu bewilligen. Dies unter Kosten- und Entschädigungsfolgen.

Der Gemeinderat der Einwohnergemeinde Balsthal, vertreten durch Rechtsanwalt Theo Strausak, Gurzelngasse 27, Postfach 1355, 4502 Solothurn, liess sich am 9. Februar 2007 zur Sache vernehmen und beantragte die Abweisung der Beschwerde unter Kosten- und Entschädigungsfolgen.

Da der Sachverhalt durch die eingereichten Akten hinreichend geklärt ist, wurde auf die Durchführung eines Augenscheins verzichtet. Stattdessen wurde den Parteien Gelegenheit gegeben, allfällige weitere Unterlagen einzureichen. Die ergänzende Stellungnahme des Beschwerdeführers datiert vom 9. März 2007. Mit Schreiben vom 12. März 2007 wurde diese der Vorinstanz zur Kenntnis gebracht und der Rechtsschriftenwechsel geschlossen. Für die Begründung der Rechtsbegehren wird auf die Akten verwiesen. Soweit rechtserheblich wird in den Erwägungen darauf eingegangen.

2.2 Rechtliches

Nach § 18 Abs. 2 PBG sind Nutzungspläne durch den Regierungsrat zu genehmigen. Dies gilt auch für die Änderung der Zonenvorschriften, die begrifflich zum Nutzungsplan zählen und verfahrens- sowie rechtsschutzmässig dessen Schicksal teilen (Waldmann/Hänni, Handkommentar zum Raumplanungsgesetz, Bern 2006, Art. 14 N. 20). Der Regierungsrat entscheidet gleichzeitig mit der Plangenehmigung über allfällig erhobene Beschwerden und überprüft die Pläne auf ihre Recht- und Zweckmässigkeit sowie auf die Übereinstimmung mit der übergeordneten Planung. Pläne, die rechtswidrig oder offensichtlich unzweckmässig sind und Pläne, die übergeordneten Planungen widersprechen, weist er an die Gemeinde zurück (§ 18 Abs. 2 PBG). Bei der Prüfung der Zweckmässigkeit auferlegt sich der Regierungsrat nach § 18 Abs. 2 PBG und Art. 2 Abs. 3 des Bundesgesetzes über die Raumplanung vom 22. Juni 1979 (RPG, SR 700) – zur Wahrung der den Gemeinden eingeräumten, relativ erheblichen Entscheidungsfreiheit – eine gewisse Zurückhaltung. Abgesehen davon, dass er nur bei offensichtlich unzweckmässigen Plänen einschreiten darf, hat er den Gemeinden auch nicht eine von mehreren zweckmässigen Lösungen vorzuschreiben. Diese Beschränkung entspricht der ständigen Praxis des Bundesgerichts (vgl. BGE 106 Ia 70, BGE 114 Ia 371).

2.3 Behandlung der Beschwerde

2.3.1 Die Beschwerde richtet sich gegen einen Beschluss des Einwohnergemeinderates Balsthal betreffend die Änderung des Zonenreglements. Der Regierungsrat des Kantons Solothurn ist nach § 17 PBG zur Behandlung der Beschwerde zuständig.

Nach § 12 Abs. 1 des Gesetzes über den Rechtsschutz in Verwaltungssachen vom 15. November 1970 (VRG, BGS 124.11) ist zur Beschwerde legitimiert, wer durch eine Verfügung oder einen Entscheid berührt wird und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat.

Der Beschwerdeführer ist Eigentümer einer Liegenschaft in der Engeren Kernzone von Balsthal, deren Zonenvorschriften mit der vorliegend beantragten Reglementsänderung angepasst werden sollen. Zudem reichte der Beschwerdeführer noch vor der beschlossenen Reglementsänderung bei der Vorinstanz ein Umnutzungsgesuch für seine Liegenschaft ein, das auf eine Nutzung abzielt (Betrieb eines Dienstleistungsbetriebes mit „Erotik-Einheiten“), die mit der geplanten Reglementsänderung ausdrücklich untersagt werden soll. Der Beschwerdeführer ist demnach durch den Entscheid der Vorinstanz berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung bzw. Änderung. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

2.3.2 Der Beschwerdeführer bringt vor, die geplante Reglementsänderung verletze den Grundsatz der Planbeständigkeit, der die Grundeigentümer davor bewahren soll, dass eingeräumte Nutzungsmöglichkeiten ohne hinreichenden Grund eingeschränkt werden. Das zum Zeitpunkt der Einreichung des Baugesuchs geltende Zonenreglement habe bezüglich dem Betrieb von Erotikbetrieben keine Einschränkungen enthalten. Die von Bundes- und Verwaltungsgericht entwickelten Voraussetzungen für eine Planänderung seien vorliegend nicht erfüllt. Vielmehr sei der Beschluss der Vorinstanz auf eine gewandelte Einstellung der Bevölkerung in Bezug auf Erotikbetriebe und nicht auf erheblich geänderte Verhältnisse zurückzuführen. Das heute gültige Zonenreglement bestehe gerade einmal seit vier Jahren. Die beabsichtigte Reglementsänderung verletze nach der zitierten Rechtsprechung den Grundsatz der Planbeständigkeit.

Die Vorinstanz macht demgegenüber geltend, die Reglementsänderung gründe auf einer neuen rechtlichen Beurteilung, was die Zulässigkeit eines Verbotes von Sex-Gewerbe in gewissen Zonen anbelange. Schon bei der letzten Ortsplanungsrevision habe man beabsichtigt, das Sex-Gewerbe in der Kernzone und Engeren Kernzone ausdrücklich auszuschliessen. Dies sei im Vorprüfungsbericht des Amtes für Raumplanung abgelehnt worden. Die Nachbargemeinde Oensingen habe darauf nach vertieften rechtlichen Abklärungen zu dieser Problematik im Rahmen ihrer Ortsplanungsrevision ein Verbot der Nutzung durch das Sex-Gewerbe in den Wohn- und Geschäftszonen im Zonenreglement verankert, was durch den Regierungsrat genehmigt worden sei. Nach Bekanntwerden dieser neuen rechtlichen Beurteilung – aber noch vor Einreichung des Baugesuchs des Beschwerdeführers – habe man die Reglementsänderung initiiert.

Nutzungspläne können grundsätzlich abgeändert werden. Aus dem in Art. 21 Abs. 2 RPG verankerten Grundsatz, wonach Nutzungspläne überprüft und nötigenfalls angepasst werden, hat das Bundesgericht eine Reihe von Kriterien entwickelt, die bei der Überprüfung der Zulässigkeit einer Planänderung zu berücksichtigen sind. Aus dem Gebot der Rechtssicherheit leitet das Bundesgericht ab, dass Nutzungspläne eine gewisse Beständigkeit aufzuweisen haben und nur aus gewichtigen Gründen geändert werden dürfen (Haller/Karlen, Raumplanungs-, Bau- und Umweltrecht, 3. Auflage, Zürich 1999, S. 120). In jedem Fall bedarf es einer umfassenden Abwägung der sich entgegenstehenden privaten und öffentlichen Interessen. Je neuer ein Plan ist, um so mehr darf mit seiner Beständigkeit gerechnet werden, und je einschneidender sich die beabsichtigte Änderung auswirkt, um so gewichtiger müssen die Gründe sein, welche für die Planänderung sprechen (BGE 113 Ia 455). In seiner neueren Rechtsprechung hat das Bundesgericht insbesondere in Bezug auf geringfügige Planänderungen das Kriterium des Alters etwas relativiert und auf das Ausmass der Planänderung abgestellt. In diesem Sinne lässt es bereits nach einer kurzen Zeit seit der Planfestsetzung nachträgliche geringfügige Änderungen zu, soweit dadurch die bestehende Zonenplanung lediglich in untergeordneten Punkten ergänzt wird und eine gesamthafte Überprüfung

der Planung nicht erforderlich erscheint (Waldmann/Hänni, Raumplanungsgesetz, Bern 2006, Art. 21 N. 20; mit Hinweis auf BGE 1.A.193/2001).

Die vorliegende Beschwerde richtet sich gegen die Änderung von § 7 Abs. 3 des Zonenreglements der Einwohnergemeinde Balsthal in dem der Satz: „Untersagt ist eine Nutzung durch das Sex-Gewerbe“ eingefügt werden soll. Nach dem heute geltenden Zonenreglement (genehmigt mit RRB Nr. 2398 vom 3. Dezember 2002) hat § 7 Abs. 3 den folgenden Wortlaut:

„Grundsätzlich ist eine dem Wohnen angepasste Nutzungsdurchmischung anzustreben. Folgende Nutzungsarten sind zugelassen:

- a. Wohnungen
- b. Gaststätten und Ladengeschäfte
- c. nicht störende Gewerbe- und Dienstleistungsbetriebe
- d. öffentliche Bauten und Anlagen“.

Der Auffassung des Beschwerdeführers, die heute geltenden Bestimmungen hätten in Bezug auf die Zulässigkeit eines Erotikbetriebes in der Engeren Kernzone keine Einschränkungen enthalten, ist nicht zuzustimmen. Die oben erwähnten Vorschriften hinsichtlich der zulässigen Nutzung in der Engeren Kernzone stellen ganz klar die Wohnnutzung in den Vordergrund. Eine Nutzungsdurchmischung ist nur soweit zulässig, wie sie dem Wohnen angepasst ist. Ausdrücklich verbietet das heute geltende Zonenreglement den Betrieb eines Gewerbes, das nicht mehr als nichtstörend einzustufen ist. Das Verwaltungsgericht des Kantons Solothurn hat zur Frage der Zonenkonformität eines Bordells in einer Wohnzone wiederholt festgehalten, dass die Folgeerscheinungen des Sex-Gewerbes in ihrer gegenseitigen Verstärkung eine Verdrängung der Wohnnutzung bewirken (SOG 1996 Nr. 29). Die Ansiedlung von Sexgewerbe in der Wohnzone unterlaufe die Zonenplanung und die Gewerbezone dehne sich damit in die Wohnzone hinein aus. Das Sex-Gewerbe störe mit seinen lästigen Einwirkungen das angenehme Wohnen in dieser Zone. Die Nutzung habe keine funktionale Bindung an die Bedürfnisse des Wohnens. Sie habe die Möglichkeit, sich in anderen Zonen anzusiedeln (unveröffentlichtes Urteil des Verwaltungsgerichts vom 18. Juli 1997; VWG/BAU/97/1).

Ohne im vorliegenden Verfahren über das hängige Baugesuch des Beschwerdeführers entscheiden zu müssen, erscheint es mit Blick auf die bereits heute geltende Nutzungsordnung in der Engeren Kernzone von Balsthal, die sich in Bezug auf die zugelassenen Immissionen inhaltlich nicht von derjenigen einer Wohnzone unterscheidet (§ 30 Abs. 1 PBG), unwahrscheinlich, dass die vom Beschwerdeführer beantragte Umnutzung unter dem heute bestehenden Zonenreglement hätte bewilligt werden können. Die Tatsache, dass die Vorinstanz in unmittelbarer Nachbarschaft früher einem ähnlichen Umnutzungsgesuch zugestimmt hat, beweist noch lange nicht dessen Rechtmässigkeit. Die nun zur Genehmigung anstehende Reglementsänderung stellt vielmehr eine Präzisierung der heute schon geltenden Nutzungsordnung dar, indem positiv rechtlich verankert wird, dass das Sex-Gewerbe nicht mehr als nichtstörend im Sinne der Zonenvorschriften einzustufen ist. Die Planänderung ist nach der zitierten Rechtsprechung als geringfügig einzustufen und bloss von untergeordneter Bedeutung. Dies ist bei der Interessenabwägung unter dem Aspekt der Planbeständigkeit zu berücksichtigen.

Zur Änderung eines Planes bedarf es der erheblichen Änderung der Verhältnisse. Diese können tatsächlicher (wie z.B. Bevölkerungswachstum, Wirtschaftsentwicklung, Bedrohung eines Landschaftsbildes oder eines Lebensraumes, neue Erschliessungsverhältnisse) oder rechtlicher Art sein (z.B. Änderungen des Planungs- und Umweltrechts, Revision des Richtplans, ergangene Rechtsprechung; Waldmann/Hänni, a.a.O., Art. 21 N. 15).

Bereits im Rahmen der letzten Ortsplanungsrevision beabsichtigte die Einwohnergemeinde Balsthal die Einführung eines Verbots von Bordellen, bordellähnlichen Betrieben, Cabarets und entsprechenden Verkaufslokalen (vgl. Entwurf zur Vorprüfung von 1999). Das Amt für Raumplanung hat in seinem Vorprüfungsbericht vom 21. Juli 1999 diese Bestimmungen als unzulässig und rechtlich nicht durchführbar bezeichnet. In der Folge verzichtete die Einwohnergemeinde Balsthal auf den Erlass dieser Bestimmungen. Seit dem Vorprüfungsbericht von 1999 hat der Regierungsrat des Kantons Solothurn jedoch in einigen Gemeinden ähnliche oder sogar noch weitergehende Regelungen betreffend das Verbot von Sex-Gewerbe in gewissen Zonen überprüft und die entsprechenden Reglementsänderungen genehmigt (Einwohnergemeinde Oensingen, RRB Nr. 773/2002, Einwohnergemeinde Winznau, RRB Nr. 2005/686). Der früher geäusserten Auffassung des Amtes für Raumplanung, wonach diesen Bestimmungen aus rechtlichen Gründen die Zustimmung zu verweigern sei, kann nicht mehr gefolgt werden. Die ausdrückliche Verankerung eines Verbots von Sex-Gewerbe in gewissen Zonen ist unter bestimmten Voraussetzungen zulässig und rechtlich nicht zu beanstanden (vgl. Erwägung 2.3.3 ff. hienach). Die erwähnten Reglementsänderungen erfolgten zeitlich alle nach der Ortsplanungsrevision von Balsthal. Es ist der Vorinstanz daher zuzustimmen, wenn sie geltend macht, dies stelle eine erhebliche Änderung der rechtlichen Verhältnisse (im Sinne einer gelockerten Genehmigungspraxis) dar.

Unter dem Aspekt der Planbeständigkeit spricht einzig das relativ geringe Alter des bestehenden Zonenreglements gegen die Bewilligung einer Änderung. Das Reglement wurde mit RRB Nr. 2398 vom 3. Dezember 2002 durch den Regierungsrat genehmigt und war beim Beschluss der Vorinstanz vom 7. September 2006 über die erneute Änderung erst rund vier Jahre alt. Dieses Kriterium fällt bei der Interessenabwägung jedoch weniger ins Gewicht, da die Planänderung in ihrem Ausmass nur von untergeordneter Bedeutung ist und auf den Beschwerdeführer keine gravierenden Auswirkungen hat, zumal die beantragte Umnutzung aller Voraussicht nach auch unter dem geltenden Recht nicht hätte bewilligt werden können. Die Reglementsänderung verstösst daher nicht gegen den Grundsatz der Planbeständigkeit.

2.3.3 Im Weiteren rügt der Beschwerdeführer eine Verletzung der Wirtschaftsfreiheit. Er bringt im Wesentlichen vor, für eine zulässige Einschränkung der Wirtschaftsfreiheit fehle es am notwendigen öffentlichen Interesse. Der Betrieb eines Sex-Gewerbes in der Engeren Kernzone beeinträchtige weder die öffentliche Ruhe noch stelle die öffentliche Sittlichkeit ein genügendes öffentliches Interesse dar, zumal es sich beim geplanten Erotikbetrieb des Beschwerdeführers um ein sehr gehobenes Erotik-Etablissement handle, bei dem keine negativen Auswirkungen auf die Nachbarschaft zu erwarten seien. Ausserdem verletze die Änderung des Zonenreglements den Grundsatz der Gleichbehandlung der Gewerbetreibenden, da sich in der Engeren Kernzone bereits ein Erotikbetrieb befinde, dem offenbar die Umnutzungsbewilligung erteilt worden sei.

Die Vorinstanz hält in ihrer Vernehmlassung demgegenüber an ihrem Standpunkt fest, wonach beim Betrieb eines Erotik-Etablissements negative Immissionen zu erwarten seien, an deren Vermeidung bzw. Beseitigung ein genügendes öffentliches Interesse bestehe. Ein Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit sei gerechtfertigt.

Es steht ausser Zweifel, dass der vom Beschwerdeführer beabsichtigte Betrieb eines Erotik-Etablissements vom Schutzbereich der in Art. 27 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV, SR 101) garantierten Wirtschaftsfreiheit erfasst wird (vgl. BGE 101 Ia 473). Einschränkungen, die wie vorliegend der Fall, die freie Ausübung eines Gewerbes beschränken, sind zulässig, wenn sie auf einer gesetzlichen Grundlage beruhen, im öffentlichen Interesse liegen und zudem verhältnismässig sind (Art. 36 BV).

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung können nicht nur polizeiliche Interessen (öffentliche Ordnung und Sicherheit, öffentliche Ruhe, Gesundheit und Sittlichkeit sowie Treu und Glauben im Geschäftsverkehr), sondern grundsätzlich auch andere allgemein anerkannte öffentliche Interessen (wie z.B. raumplanerische Anliegen) Einschränkungen der Wirtschaftsfreiheit rechtfertigen (Müller, Grundrechte in der Schweiz, 3. Auflage, Bern 1999, S. 663; mit Hinweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung). Das beabsichtigte Verbot des Sex-Gewerbes in der Engeren Kernzone im Zonenreglement, das die gesetzliche Grundlage bildet, zielt offenkundig auf den Schutz der dort ansässigen Wohnbevölkerung vor negativen Einwirkungen ab und konkretisiert die bestehenden Vorgaben des Zonenreglements, wonach eine dem Wohnen angepasste Nutzung anzustreben ist (§ 7 Abs. 3 des Zonenreglements). Die Absicht der Vorinstanz, den Betrieb von Sex-Gewerbe in gewissen Zonen ausdrücklich zu verbieten, verfolgt ein raumplanerisches Interesse. Die diesbezüglichen Vorbringen des Beschwerdeführers, es fehle an einem öffentlichen Interesse, sind nicht stichhaltig.

Auch unter dem Aspekt der Verhältnismässigkeit ist dieser Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit nicht zu beanstanden. Die geplante Änderung des Zonenreglements bewirkt nicht ein generelles Verbot des

Sex-Gewerbes auf dem ganzen Gemeindegebiet, sondern beschränkt sich auf die Zonen, in denen dem Schutzbedürfnis der Wohnbevölkerung in besonderer Weise Rechnung zu tragen ist. Dem Betrieb von Erotik-Etablissements in der Gewerbe- oder Industriezone stehen auch nach dem Inkrafttreten der geplanten Reglementsänderung keine grundsätzlichen Hindernisse entgegen. Das geplante Verbot ist verhältnismässig und verstösst nicht gegen die verfassungsrechtlich garantierte Wirtschaftsfreiheit.

Ebenso wenig verletzt die Reglementsänderung den Grundsatz der Gleichbehandlung der Gewerbebetriebe. Das Verbot, in gewissen Zonen ein Sex-Gewerbe zu betreiben, richtet sich generell an jegliches Gewerbe dieser Art und ist nicht auf den Betrieb des Beschwerdeführers beschränkt. Aus dem Grundsatz der Gleichbehandlung der Gewerbebetriebe kann nicht gefolgert werden, dass eine einmal festgelegte Nutzungsordnung nicht mehr abgeändert werden kann, oder die Bewilligungspraxis nicht verschärft werden darf. Die Tatsache, dass direkte Konkurrenten des Beschwerdeführers allenfalls auch nach Erlass des Verbotes ihr Gewerbe ausüben können, ist auf die Besitzstandsgarantie von § 34^{bis} PBG und nicht auf eine ungleiche Anwendung der neuen Bestimmungen zurückzuführen, wobei offen bleiben kann, ob die seinerzeitige Bewilligung der Umnutzung überhaupt rechtmässig war. Bei einer Erweiterung eines bestehenden Betriebes, die das nach § 34^{bis} PBG zulässige Mass überschreitet, würden die neuen Vorschriften gleich angewendet werden wie beim Betrieb des Beschwerdeführers. Eine Baubewilligung wäre wohl zu verweigern.

2.3.4 Nach Ansicht des Beschwerdeführers verstösst die Reglementsänderung gegen das Diskriminierungsverbot von Art. 8 Abs. 2 BV. Das Verbot, in der Engeren Kernzone ein Sex-Gewerbe zu betreiben, verunmögliche es den Frauen, die im Betrieb des Beschwerdeführers zu arbeiten beabsichtigten, ihre Tätigkeit auszuüben. Das Verbot der Nutzung durch das Sex-Gewerbe richte sich demzufolge ausschliesslich gegen Frauen, also eine durch das Diskriminierungsverbot aufgrund des Geschlechts besonders zu schützende Gruppe. Es liege eine indirekte Diskriminierung vor, die ebenso unzulässig sei wie eine direkte Diskriminierung.

Die Vorinstanz erachtet die Erwähnung des Diskriminierungsverbots demgegenüber als unbehelflich. Vielen Personen stehe die Wohnzone zur Ausübung ihrer Erwerbstätigkeit nicht zur Verfügung (Spengler, Schreiner etc.). Ausserdem diene das geplante Bauvorhaben nicht ausschliesslich dem Erwerbseinkommen der darin beschäftigten Damen.

Der Auffassung der Vorinstanz ist zuzustimmen. Eine indirekte Diskriminierung, die vom Verbot von Art. 8 Abs. 2 BV erfasst wird, liegt nur dann vor, wenn eine Regelung, die keine offensichtliche Benachteiligung von spezifisch gegen Diskriminierung geschützten Personen oder Gruppen enthält, in ihren tatsächlichen Auswirkungen einzelne besonders stark benachteiligt, ohne dass dies sachlich begründet und verhältnismässig wäre (BGE 126 II 377). Wie bereits erwähnt, führt die Reglementsänderung nicht zu einem Verbot des Sex-Gewerbes auf dem ganzen Gemeindegebiet, sondern beschränkt sich auf diejenigen Zonen, in denen schon nach geltender Regelung nur nichtstörende Gewerbe- und Dienstleistungsbetriebe erlaubt waren. Störende oder mässig störende Betriebe (z.B. ein lärmiger Handwerksbetrieb) sind in diesen Zonen ebenso wenig zugelassen wie das nun ausdrücklich verbotene Sex-Gewerbe. Demnach bewirkt diese raumplanerischen Interessen dienende Einschränkung weder eine starke Benachteiligung einzelner Gruppen noch wäre dies sachlich nicht begründbar oder gar unverhältnismässig. Die diesbezüglich vorgebrachten Argumente des Beschwerdeführers stossen ins Leere.

2.3.5 Der Beschwerdeführer bringt vor, die Reglementsänderung verstosse gegen das Vertrauensprinzip. Der Vertreter des Beschwerdeführers, Alfredo Borgatte dos Santos, sei im Rahmen des Baubewilligungsverfahrens in ständigem Kontakt mit dem Bauverwalter der Einwohnergemeinde Balsthal gestanden. Dieser hätte in der Liegenschaft an der Herrengasse 14 eine Besichtigung durchgeführt und mit dem Vertreter des Beschwerdeführers die zu erbringenden Auflagen für ein öffentlich zugängliches Gebäude besprochen. Dabei habe der Bauverwalter den Anschein erweckt, die Bewilligung des Baugesuchs betreffend Umnutzung sei nur noch eine reine Formsache. Daraufhin habe der Beschwerdeführer durch entsprechende bauliche Massnahmen mit der Erfüllung der Auflagen begonnen, die ohne die beantragte Umnutzungsbewilligung nutzlos wären. Die bisher getätigten Dispositionen liessen sich mit Fr. 60'000.-- beziffern.

Die Vorinstanz verneint das Vorliegen einer Vertrauensgrundlage. Der Beschwerdeführer versuche aus den Auflagen der kantonalen Gebäudeversicherung und den daraus resultierenden Investitionen Rechte aus Vertrauensschutz für seine Umnutzung der Liegenschaft abzuleiten. Er verschweige die Tatsache, dass die Gebäudeversicherung lediglich Auflagen durchzusetzen versuchte, welche Jahre zuvor bereits dem vorgängigen Betreiber der Liegenschaft auferlegt worden seien.

Das in Art. 9 BV enthaltene Gebot von Treu und Glauben gibt dem Privaten einen Anspruch auf Schutz des berechtigten Vertrauens, das er in behördliche Zusicherungen und sonstiges, bestimmte Erwartungen begründendes, Verhalten der Behörden setzt. Es müssen indessen verschiedene Voraussetzungen erfüllt sein, damit sich der Private mit Erfolg auf Treu und Glauben berufen kann. So ist selbst eine unrichtige Auskunft einer Verwaltungsbehörde nur dann bindend, wenn die Behörde in einer konkreten Situation mit Bezug auf bestimmte Personen gehandelt hat, wenn sie dabei für die Erteilung der betreffenden Auskunft zuständig war oder wenn der Private die Behörde aus zureichenden Gründen als zuständig betrachten durfte, wenn er gleichzeitig die Unrichtigkeit der Auskunft nicht ohne Weiteres erkennen konnte und wenn er im Vertrauen auf die Richtigkeit der Auskunft Dispositionen getroffen hat, die nicht ohne Nachteil rückgängig gemacht werden können, sowie wenn die gesetzliche Ordnung seit der Auskunftserteilung keine Änderung erfahren hat (BGE 116 Ib 185).

Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall in mehrfacher Hinsicht nicht erfüllt. Der Bauverwalter der Einwohnergemeinde Balsthal wäre, sofern er anlässlich der erwähnten Besichtigung tatsächlich Zusicherungen in dieser Richtung gemacht hat, gar nicht für die Erteilung einer Baubewilligung zuständig gewesen. Diese Kompetenz obliegt der Baukommission, was dem Vertreter des Beschwerdeführers, Alfredo Borgatte dos Santos, der sich selber als Rechtskonsulent und Immobilienökonom bezeichnet, hinlänglich bekannt sein dürfte. Es erscheint zudem fraglich, ob dies im Rahmen des vorliegenden Verfahrens, in dem es um die Genehmigung einer Zonenreglementsänderung und nicht um die Erteilung einer Baubewilligung geht, überhaupt zu überprüfen ist. Noch weniger war der Bauverwalter für die Abgabe einer verbindlichen Zusicherung zuständig, wonach das Zonenreglement künftig keine Änderung erfahre. Es fehlt an der notwendigen Vertrauensgrundlage. Die diesbezüglichen Vorbringen des Beschwerdeführers sind unbehelflich. Zudem hätte mit den angeblich umfangreichen baulichen Massnahmen erst nach erfolgter Baubewilligung begonnen werden dürfen.

Die Beschwerde erweist sich auch in diesem Punkt als unbegründet und ist daher vollumfänglich abzuweisen. Es werden auch im Übrigen keine Gründe geltend gemacht, die der vorliegenden Reglementsänderung entgegenstünden, noch sind solche von Amtes wegen ersichtlich. Bei allen betroffenen Zonen steht die Wohnnutzung im Vordergrund. Die von der Einwohnergemeinde Balsthal beschlossene Reglementsänderung von § 7 Abs. 3, § 9 Abs. 1, § 11 Abs. 1, § 12 Abs. 1 und §

13 Abs. 1 ist weder rechtswidrig noch offensichtlich unzweckmässig und deshalb gestützt auf § 18 Abs. 2 PBG zu genehmigen.

2.3.6 Der Beschwerdeführer unterliegt mit seiner Beschwerde vollständig und hat nach § 37 Abs. 2 und § 77 VRG in Verbindung mit § 101 der Zivilprozessordnung vom 11. September 1966 (ZPO, BGS 221.1) die gesamten Verfahrenskosten zu übernehmen. Sie betragen (inkl. Entscheidgebühr) Fr. 1'200.-- und sind mit dem geleisteten Kostenvorschuss in derselben Höhe zu verrechnen.

2.3.7 Die Vorinstanz liess sich im vorliegenden Beschwerdeverfahren anwaltlich vertreten und beantragt in der Stellungnahme neben einer kostenfälligen Abweisung der Beschwerde auch eine Parteientschädigung. Nach § 39 VRG werden den am Verfahren beteiligten Behörden in der Regel keine Parteientschädigungen zugesprochen. Das Verwaltungsgericht des Kantons Solothurn hat in seinem Entscheid vom 28. Februar 2007, in dem es über die vom Beschwerdeführer erhobene Beschwerde gegen die Abschreibungsverfügung des Bau- und Justizdepartements zu befinden hatte (vgl. Erwägung 2.1 hievore), festgehalten, dem Gemeinwesen sei selbst dann keine Parteientschädigung zuzusprechen, wenn ein Anwalt mit der Interessenwahrung beauftragt werde. Grössere Gemeinden hätten sich so zu organisieren, dass sie Verwaltungsstreitsachen selbst bewältigen können. Das Erheben und Beantworten von Rechtsmitteln gehöre zu den angestammten amtlichen Aufgaben (Urteil VWBES.2006.393, mit Hinweisen auf Literatur und Rechtsprechung). Gestützt auf diese Ausführungen ist auch im vorliegenden Verfahren von der Zusprechung einer Parteientschädigung an die Vorinstanz abzusehen.

3. Beschluss

- 3.1 Die Beschwerde von Gino Magarotto, Bahnhofstrasse 1, 8305 Dietlikon, vertreten durch Dr. Titus Pachmann, Rechtsanwalt, Löwenstrasse 17, Postfach 7685, 8023 Zürich, wird abgewiesen.
- 3.2 Der Beschwerdeführer hat die Verfahrenskosten von Fr. 1'200.-- (inkl. Entscheidgebühr) zu bezahlen. Diese werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 1'200.-- verrechnet.
- 3.3 Der Vorinstanz wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.
- 3.4 Die am 7. September 2006 vom Gemeinderat der Einwohnergemeinde Balsthal beschlossene Änderung von § 7 Abs. 3, § 9 Abs. 1, § 11 Abs. 1, § 12 Abs. 1 und § 13 Abs. 1 des Zonenreglements wird genehmigt.
- 3.5 Bestehende Pläne und Reglemente verlieren, soweit sie mit dem genehmigten Reglement in Widerspruch stehen, ihre Rechtskraft.
- 3.6 Die Einwohnergemeinde Balsthal hat bis 31. Juli 2007 dem Amt für Raumplanung noch 4 mit den Genehmigungsvermerken der Gemeinde versehene Reglemente zuzustellen.

- 3.7 Die Einwohnergemeinde Balsthal hat eine Genehmigungsgebühr von Fr. 1'000.-- sowie Publikationskosten von Fr. 23.--, insgesamt Fr. 1'023.--, zu bezahlen. Dieser Betrag wird dem Kontokorrent der Einwohnergemeinde Balsthal belastet.

K. Fuwami

Dr. Konrad Schwaller
Staatsschreiber

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss kann innert 10 Tagen Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Solothurn eingereicht werden. Die Beschwerde hat einen Antrag und eine Begründung zu enthalten.

