

Regierungsratsbeschluss

vom 4. Juni 2024

Nr. 2024/884

Kriegstetten: Verlängerung der Planungszone / Behandlung der Beschwerden

1. Ausgangslage

Mit Beschluss vom 2. September 2019 erliess der Gemeinderat Kriegstetten eine Planungszone gemäss § 23 des Planungs- und Baugesetzes vom 3. Dezember 1978 (PBG; BGS 711.1) für die Dauer von drei Jahren. Die Planungszone tangiert die Grundstücke GB Kriegstetten Nrn. 77, 78, 79, 80, 81, 83, 84, 85, 88, 90, 92, 93, 112, 113, 114, 115, 116, 119, 155, 156, 325, 485, 629 und soll verhindern, dass auf diesen Grundstücken bauliche Veränderungen vorgenommen werden, die der Planung des Gemeinderats für die kommende Ortsplanungsrevision widersprechen. Die öffentliche Auflage erfolgte vom 12. September 2019 bis am 11. Oktober 2019.

Gegen diese Planungszone erhoben die Swisscom (Schweiz) AG, die Sunrise GmbH (ehemals Sunrise Communication AG) sowie die Salt Mobile SA, alle vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Stefan Eichenberger, am 10. Oktober 2019 Einsprache.

Mit Entscheid vom 4. Mai 2020 trat der Gemeinderat Kriegstetten (nachfolgend Vorinstanz) auf die Einsprachen der Sunrise GmbH und der Salt Mobile SA nicht ein und wies die Einsprache der Swisscom (Schweiz) AG ab.

Gegen diesen Entscheid erhoben die Swisscom (Schweiz) AG, die Sunrise GmbH sowie die Salt Mobile SA, alle vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Stefan Eichenberger am 15. Mai 2020 Beschwerde.

Der Regierungsrat hiess die Beschwerde mit Beschluss Nr. 2022/1203 vom 16. August 2022 teilweise gut. Er entschied, dass die Planungszone nicht für visuell nicht wahrnehmbare Mobilfunkanlagen gilt. Im Übrigen wurde der Erlass der Planungszone bestätigt.

Die dagegen erhobene Beschwerde der Gemeinde Kriegstetten wies das Verwaltungsgericht mit Urteil VWBES.2022.313 vom 15. März 2023 ab.

Während des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht und vor Ablauf der dreijährigen Geltungsdauer der Planungszone beschloss der Gemeinderat Kriegstetten am 23. August 2022 die Verlängerung der Planungszone um zwei auf fünf Jahre bis am 12. September 2024. Die öffentliche Auflage erfolgte vom 8. September 2022 bis am 7. Oktober 2022.

Gegen die Verlängerung der Planungszone erhoben sowohl die Swisscom (Schweiz) AG, die Sunrise GmbH und die Salt Mobile SA, alle vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Stefan Eichenberger, als auch Walburga Kreutzer, vertreten durch Rechtsanwalt Fabian Brunner, jeweils am 7. Oktober 2022 Einsprache.

Mit den Entscheiden vom 20. Februar 2023 wies der Gemeinderat Kriegstetten die Einsprachen ab.

Die Swisscom (Schweiz) AG, die Sunrise GmbH und die Salt Mobile SA (Beschwerdeführerinnen 1-3), alle vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Stefan Eichenberger, sowie Walburga Kreutzer (Beschwerdeführerin 4), vertreten durch Rechtsanwalt Fabian Brunner, erhoben gegen die Entscheidung des Gemeinderats Kriegstetten jeweils am 6. März 2023 Beschwerde. Die Beschwerdeführerinnen beantragten die Aufhebung des Entscheids des Gemeinderats Kriegstetten betreffend Verlängerung der Planungszone; unter Kosten- und Entschädigungsfolgen.

Mit Eingabe vom 7. Juni 2023 erklärte der Gemeinderat Kriegstetten (nachfolgend Vorinstanz), dass mit Verweis auf seinen Entscheid vom 20. Februar 2023 auf eine Stellungnahme verzichtet werde. Damit beantragte die Vorinstanz sinngemäss die Abweisung der Beschwerde.

Auf die Vorbringen der Parteien wird, sofern rechtlich relevant, in den Erwägungen eingegangen. Im Übrigen wird auf die Akten verwiesen.

2. Erwägungen

2.1 Formelles

Der Regierungsrat ist gemäss § 23 Abs. 3 PBG zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Nach § 12 Abs. 1 des kantonalen 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 besonders berührt wird und ein schutzwürdiges Interesse an deren beziehungsweise dessen Aufhebung oder Änderung hat.

Die Beschwerdeführerinnen 1-3 haben am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und sind als konzessionierte Betreiberinnen von Mobilfunkanlagen direkt von der verfügten Verlängerung der Planungszone betroffen und daher zur Beschwerde legitimiert. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist deshalb einzutreten.

Die Beschwerdeführerin 4 hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und ist als Grundeigentümerin des Grundstücks GB Kriegstetten Nr. 485 von der Verlängerung der Planungszone betroffen und daher zur Beschwerde legitimiert. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist deshalb einzutreten.

2.2 Materielles

2.2.1 Zulässigkeit der Verlängerung der Planungszone

Gegenstand des Beschwerdeverfahrens bildet die Verlängerung der Planungszone. Wie die Planungszone selbst stellt auch deren Verlängerung ein Eingriff in die Grundrechte dar, namentlich greift sie in die Wirtschafts- und Informationsfreiheit (in Bezug auf die Beschwerdeführerinnen 1-3) und in die Eigentumsgarantie (in Bezug auf die Beschwerdeführerin 4) ein.

Die Einschränkung von Grundrechten hat den Anforderungen von Art. 36 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV; SR 101) zu genügen; sie bedarf einer gesetzlichen Grundlage, muss im öffentlichen Interesse liegen und verhältnismässig sein.

2.2.1.1 Gesetzliche Grundlage

Müssen Nutzungspläne angepasst werden, so kann die zuständige Behörde für genau bezeichnete Gebiete Planungszone bestimmen. Innerhalb der Planungszone darf nichts unternommen werden, was die Nutzungsplanung erschweren könnte (vgl. Art. 27 Abs. 1 des Raumplanungsgesetzes vom 22. Juni 1979, RPG; SR 700). Auf kantonaler Ebene ist in § 23 Abs. 1 PBG normiert, dass der Gemeinderat bis zum Erlass oder während der Änderung von Nutzungsplänen

für genau bezeichnete Gebiete Planungszonen festlegen kann, in denen keine baulichen Veränderungen oder sonstigen Vorkehren getroffen werden dürfen, die der laufenden Planung widersprechen. Die Möglichkeit zum Erlass einer Planungszone bezweckt die Sicherung der Entscheidungsfreiheit der Planungsbehörden. Künftigen Nutzungsplänen und -vorschriften wird durch den Erlass einer Planungszone eine sogenannte negative Vorwirkung zuerkannt, indem Baubewilligungen nur noch erteilt werden dürfen, wenn dadurch die vorgesehene Neuordnung nicht erschwert wird (BGE 136 I 142 E. 3.2 S. 145 mit Hinweisen). Planungszonen dürfen gemäss Art. 27 Abs. 2 RPG für längstens fünf Jahre bestimmt werden; das kantonale Recht kann eine Verlängerung vorsehen. In § 23 Abs. 4 PBG wird statuiert, dass Planungszonen für drei Jahre, ausnahmsweise für höchstens fünf Jahre verfügt werden dürfen. Die Verlängerung einer Planungszone um zwei auf fünf Jahre ist der kantonalen Regelung nicht explizit zu entnehmen. Eine Verlängerung einer für eine Dauer von weniger als fünf Jahren festgesetzten Planungszone ist im Lichte von Art. 27 RPG jedoch zulässig (vgl. Urteil 1C_441/2019 vom 7. Januar 2020 E. 4.3.2 mit Verweis auf Urteil 1C_141/2014 vom 4. August 2014 E. 5.4).

Die Einwohnergemeinde Kriegstetten verlängerte die Planungszone innerhalb ihrer dreijährigen Geltungsdauer um zwei weitere Jahre. Die Voraussetzung der gesetzlichen Grundlage für die Verlängerung einer Planungszone von ursprünglich drei auf gesamthaft fünf Jahre ist damit erfüllt.

2.2.1.2 Öffentliches Interesse

Die Planungszone setzt eine begründete Planungsabsicht voraus; darin besteht das öffentliche Interesse an der Massnahme. Dabei genügt eine «einigermassen konkretisierte Absicht», denn die Planung soll nicht in diesem Verfahren verwirklicht werden. Ziel ist vielmehr, die Entscheidungsfreiheit der Planungsorgane zu sichern. Ferner muss die Planungszone in einem Planungsbedürfnis begründet sein (BGE 113 Ia 362 E. 2a und 2a/cc).

Nach Ansicht der Beschwerdeführerinnen 1-3 bestehe weiterhin der Eindruck, dass die Revision der Ortsplanung bzw. insbesondere der Einbezug der Parzelle GB Kriegstetten Nr. 84 nur ein vorangeschobener Grund für die Planungszone sei. Effektiv scheine es der Gemeinde darum zu gehen, eine Mobilfunkantenne der Beschwerdeführerin 1 zu verzögern bzw. zu verhindern, wofür auch der Weiterzug des Regierungsratsbeschlusses spreche. Zudem bestünden weiterhin erhebliche Zweifel am Vorliegen einer verfestigten Planungsabsicht, da die Ortsplanungsrevision nicht vorankomme, und daran, dass diese - selbst im Falle der Zulässigkeit der Verlängerung der Planungszone - bis zum Ablauf derselben abgeschlossen wäre. Eine weitere Verlängerung der Planungszone sei gemäss § 23 Abs. 4 PBG ausgeschlossen, weshalb der behauptete Sicherungszweck der Massnahme von vornherein nicht erreicht werden dürfte (Rz. 25 der Beschwerde vom 6. März 2023).

Gemäss der Beschwerdeführerin 4 verkenne die Vorinstanz, dass im konkreten Fall eine Verlängerung der Planungszone ohnehin unzulässig sei. Sie rechtfertige die Verlängerung mit der Umstrukturierung des kommunalen Bauwesens seit 2019 und der massiven Einschränkungen infolge Covid-19. Diese stellten keine Gründe für eine Verlängerung dar, zumal diese Umstände beim Erlass der dreijährigen Planungszone bereits bekannt waren (Ziff. 5 der Beschwerdebeurteilung vom 14. April 2023). Des Weiteren ist die Beschwerdeführerin 4 überzeugt, dass die vorliegende Planungszone nur festgelegt worden sei, um die Zurückversetzung des Backofens auf dem Grundstück GB Kriegstetten Nr. 113 zu verhindern. Werde die Planungszone verlängert, könne das überfällige Baubewilligungsverfahren nicht durchgeführt werden. Ferner sei bereits im heutigen Zeitpunkt absehbar, dass die planerischen Vorkehrungen um die Ortsplanungsrevision auch innerhalb der beabsichtigten Verlängerung nicht bewerkstelligt würden. Überdies macht die Beschwerdeführerin geltend, dass auch nicht ersichtlich sei, inwiefern die geplante Verlängerung der Planungszone die von der Vorinstanz vorgebrachten Projekte, die sich alle im besten Fall im Anfangsstadium der Planung befänden, beeinflusse.

Den Erlass der Planungszone im September 2019 hat die Vorinstanz damit begründet, dass zentrales Element der Ortsplanung der engere Dorfkern sein dürfte und eine Reihe von baulichen Entwicklungen in die Ortsplanrevision einfließen würden. Die Vorinstanz verstand darunter die Umgestaltung der Turnhalle in einen Mehrzweckraum auf dem Grundstück GB Kriegstetten Nr. 90, die Standortevaluation der neuen Verwaltung in Zusammenarbeit mit der Gemeinde Halten, die Umgestaltung des Dorfplatzes und des Dorfzentrums (Aufwertung des Areals und allenfalls Nutzungsänderungen) und den Erlass von Bau- und Zonenvorschriften in Bezug auf Mobilfunkanlagen (S. 98 ff. des Sitzungsprotokolls der Gemeinde Kriegstetten Nr. 10/2019 vom 2. September 2019).

An der Gemeinderatssitzung vom 23. August 2022 beschloss die Vorinstanz die Verlängerung der streitgegenständlichen Planungszone um zwei Jahre. Zur Begründung führte sie zum einen die Umstrukturierung des Bauwesens ins Feld. Mit der «organisatorischen Reorganisation» der Baubelange provisorisch ab 1. August 2020 (Gemeinderat) und definitiv ab 1. Januar 2021 (Gemeindeversammlung) seien vorübergehend die richtigen und geeigneten Massnahmen zu einer professionellen, effizienten und nachhaltigen Abwicklung von Bauvorhaben getroffen worden. Es habe sich gezeigt, dass Dank einer professionellen Bauverwaltung die Qualität im Bauwesen wesentlich hätte gesteigert werden können. Allerdings habe sich die dreiköpfige Baukommission als obsolet erwiesen. In der Folge sei die Baukommission anlässlich der Gemeindeversammlung im Juni 2022 aufgelöst worden. Aufgrund der mehrmaligen Reorganisation der Baubehörde und der Veränderung der Zuständigkeiten hätte die Ortsplanungsrevision nicht wie gewünscht vorangetrieben werden können. Zum anderen wurde die Verlängerung mit den massiven Einschränkungen durch das Coronavirus und die daraus resultierenden Problemstellungen für den Gemeinderat und die Funktionäre resp. Absorption und damit einhergehende Rückstellung anderer teils wichtiger Geschäfte wie die Ortsplanungsrevision begründet (S. 219 des Sitzungsprotokolls der Gemeinde Kriegstetten Nr. 7/2022).

Wie bereits in RRB Nr. 2022/1203 vom 16. August 2022 erklärt, beabsichtigt die Vorinstanz mit dem Erlass der Planungszone, die zukünftige Planung - worunter auch der Erlass der Vorschriften für die Standortevaluation von Mobilfunkanlagen zu verstehen ist - und konkrete Projekte im Dorfkern zu sichern. Die Planungsabsicht blieb seither unverändert. Ein Planungsfortschritt ist jedoch seit dem Erlass der Planungszone nicht festzustellen, jedenfalls geht ein solcher weder aus den Akten hervor noch bringt die Vorinstanz derartiges in ihrem Beschluss bzw. in den angefochtenen Entscheiden vor. Nach § 23 Abs. 4 PBG ist der Erlass einer Planungszone für fünf Jahre und damit auch die Verlängerung einer drei Jahre geltenden Planungszone um zwei weitere Jahre nur ausnahmsweise zulässig und bedarf somit wichtiger Gründe. Die Verlängerung der Planungszone stützt sich allein auf die Umstrukturierung des Bauwesens und die Restriktionen der Pandemie. Es ist der Vorinstanz zwar beizupflichten, dass die Einschränkungen der Pandemie den ordentlichen Geschäftsbetrieb hätten verlangsamen und sogar zuweilen einstellen können. Eine komplette Aussetzung der Ortsplanungsrevision vermag die Pandemie jedoch nicht zu begründen, zumal die «mehrmalige» Reorganisation der Baubehörde und ihre Auflösung aufgrund der in den Jahren 2020/2021 ergriffenen Massnahmen möglich waren. Auch ist nicht nachvollziehbar, weshalb diese Umstrukturierung des Bauwesens den Planungsfortschritt gehindert haben soll, ist doch der Gemeinderat und nicht die Baukommission Planungsbehörde. Überdies muss während einer Umstrukturierung der gegenwärtige Betrieb gewährleistet bleiben. Die von der Vorinstanz vorgebrachten Umstände vermögen die Verlängerung folglich nicht zu begründen.

Die Verlängerung der Planungszone kann zudem die Planungs- und Entscheidungsfreiheit der Vorinstanz nicht gewährleisten. Dies zeigt sich darin, dass dem Amt für Raumplanung - Stand heute - noch keine Unterlagen der bevorstehenden Ortsplanung der Gemeinde Kriegstetten zur Vorprüfung i.S.v. § 15 Abs. 1 PBG eingereicht wurden. Auch sind keine Anzeichen erkennbar, dass das Amt für Raumplanung in Bälde um eine Vorprüfung ersucht wird. Da es sich bei der Ortsplanung um ein komplexes Geschäft handelt, kann selbst die Vorprüfung einige Zeit in Anspruch nehmen. Die Auflage der Ortsplanungsrevision erfolgt mit an Sicherheit grenzender

Wahrscheinlichkeit nicht mehr vor dem definitiven Dahinfallen der hier vorliegend strittigen Planungszone im September 2024. Eine nochmalige Verlängerung der Planungszone ist zudem ausgeschlossen; § 23 Abs. 4 PBG spricht von einer Gesamtdauer von höchstens fünf Jahren, die im vorliegenden Fall im September 2024 erreicht wird.

2.2.1.3 Fazit

Der Verlängerung der Planungszone fehlt es am öffentlichen Interesse. Mit den Vorbringen der Umstrukturierung des Bauwesens und der Restriktionen durch die Pandemie lässt sich die vorliegende streitgegenständliche Verlängerung der Planungszone nicht (mehr) begründen, unter anderem auch, weil kein Planungsfortschritt erkennbar ist bzw. belegt wurde. Die Planungszone ist zudem untauglich, die künftige Planung der Gemeinde Kriegstetten zu sichern. Die Beschwerde der Beschwerdeführerinnen 1-3 und diejenige der Beschwerdeführerin 4 sind gutzuheissen und die Planungszone ist aufzuheben.

2.3 Kosten- und Entschädigungsfolgen

Die Verfahrenskosten werden gemäss § 18 Abs. 1 lit. a des Gebührentarifs vom 8. März 2016 (GT; BGS 615.11) auf Fr 1'800.00 festgelegt. Nach § 37 Abs. 2 VRG i.V.m. § 77 VRG und Art. 106 Abs. 1 der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (ZPO; SR 272) werden sie der unterliegenden Partei auferlegt. Den am Verfahren beteiligten Behörden werden in der Regel keine Verfahrenskosten auferlegt (§ 37 Abs. 2 VRG). Gemäss § 39 VRG werden zudem den beteiligten Behörden im Beschwerdeverfahren in der Regel weder Parteientschädigungen zugesprochen noch auferlegt. Damit die Kosten und allenfalls auch eine Parteientschädigung dem Gemeinwesen überbunden werden können, braucht es besondere Umstände. Diese liegen vor, wenn das Gemeinwesen selbst Beschwerde geführt hat, wenn die Behörde einen krassen Fehlentscheid in besonderer Weise zu verantworten hat, zum Beispiel bei einer Verletzung des rechtlichen Gehörs oder bei einer willkürlichen Entscheidung, oder wenn das Gemeinwesen (ohne Antrag) gegenüber einem Bürger hoheitlich verfügt hat und im folgenden Beschwerdeverfahren unterliegt (SOG 2010 Nr. 20 E. 7). Im vorliegenden Fall hat die Vorinstanz mit der Verlängerung der Planungszone keinen krassen Fehlentscheid gefällt, der ein Abweichen des Grundsatzes der Kostenauflegung an die Behörden rechtfertigen würde.

Sowohl die Beschwerdeführerinnen 1-3 als auch die Beschwerdeführerin 4 obsiegen. Die geleisteten Kostenvorschüsse in der Höhe von Fr. 1'000.00 und Fr. 2'000.00 sind ihnen zurückzuerstatten. Die Verfahrenskosten trägt der Staat.

Die Kostenfolge präjudiziert die Entschädigungsfolge. Der Vorinstanz sind deshalb keine Parteientschädigungen zur Leistung aufzuerlegen. Der Antrag der Beschwerdeführerinnen auf Zuspruch einer Parteientschädigung ist abzuweisen.

3. **Beschluss**

- 3.1 Die Beschwerde der Swisscom (Schweiz) AG, der Sunrise GmbH sowie der Salt Mobile SA, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Stefan Eichenberger, vom 6. März 2023 wird gutgeheissen.
- 3.2 Die Beschwerde von Walburga Kreutzer, vertreten durch Rechtsanwalt Fabian Brunner, vom 6. März 2023 wird gutgeheissen.
- 3.3 Der Beschluss der Gemeinde Kriegstetten vom 23. August 2022 betreffend Verlängerung der Planungszone sowie die Entscheide vom 20. Februar 2023 werden aufgehoben.

- 3.4 Die Verfahrenskosten werden auf Fr. 1'800.00 festgelegt. Diese trägt der Staat Solothurn. Die geleisteten Kostenvorschüssen der Swisscom (Schweiz) AG, der Sunrise GmbH und der Salt Mobile SA in der Höhe von Fr. 1'000.00 sowie von Walburga Kreutzer in der Höhe von Fr. 2'000.00 werden zurückerstattet.
- 3.5 Sowohl der Antrag der Swisscom (Schweiz) AG, der Sunrise GmbH sowie der Salt Mobile SA als auch derjenige von Walburga Kreutzer auf Zuspruch einer Parteientschädigung werden abgewiesen.



Andreas Eng
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.

Kostenrechnung

**Rechtsanwalt Dr. iur. Dr. Stefan Eichenberger, epartners
Rechtsanwälte AG Puls 5, Hardturmstrasse 11, 8005 Zürich**
[i.S. Swisscom (Schweiz) AG, Sunrise GmbH, Salt Mobile SA]

Rückerstattung des
Kostenvorschusses:

Fr. 1'000.00 (aus 1015004 / 054)
=====

Kostenrechnung

**Rechtsanwalt Fabian Brunner, BrunnerAebiPartner,
Lunaweg 17, 4502 Solothurn**
[i.S. Walburga Kreutzer, Hauptstrasse 67c, 4566 Kriegstetten]

Rückerstattung des
Kostenvorschusses:

Fr. 2'000.00 (aus 1015004 / 054)
=====

Verteiler

Bau- und Justizdepartement
Bau- und Justizdepartement, Rechtsdienst (vs, bi)
Bau- und Justizdepartement, Leiterin Administration (br) (Beschwerde Nr. 2023/32)
Bau- und Justizdepartement (cn), zur Rückerstattung
Gemeinderat Kriegstetten, Haltenstrasse 8, 4566 Kriegstetten **(Einschreiben)**
Rechtsanwalt Dr. Stefan Eichenberger, epartners Rechtsanwälte AG, Puls 5, Hardturmstrasse 11, 8005 Zürich **(Einschreiben)**
Rechtsanwalt Fabian Brunner, BrunnerAebiPartner, Postfach 247, Lunaweg 17, 4502 Solothurn **(Einschreiben)**