

## **BGE 147 II 351**

Bundesgericht (BGE), 2021-02-02, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_BGE\\_147\\_II\\_351](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_147_II_351)

FR: ATF 147 II 351

IT: DTF 147 II 351

### **Regeste**

Regeste Art. 24 und Art. 24c Abs. 2 RPG; Art. 42 Abs. 3 lit. b RPV; Art. 2 Abs. 1 lit. b und Art. 6 Abs. 2 NHG; Neubau eines Keltereigebäudes in der Grünzone einer Gemeinde mit schützenswertem Ortsbild von nationaler Bedeutung. Die kommunale Grünzone, deren Hauptzweck der Schutz des Ortsbildes ist, ist als Nichtbauzone zu qualifizieren (E. 4.1-4.3). Der ausserhalb der Bauzone geplante Neubau bedürfte einer Ausnahmegewilligung nach Art. 24 ff. RPG. Einer Ausnahmegewilligung nach Art. 24 RPG für das nicht im nationalen Interesse liegende Bauprojekt steht der ISOS-Eintrag der Gemeinde Malans entgegen. Dieser schliesst eine Überbauung im Rebgebiet des Malanser Dorfkerns aus. Angesichts der massiven Vergrösserung des geplanten Neubaus im Vergleich zur bestehenden Remise kommt auch keine Ausnahmegewilligung nach Art. 24c Abs. 2 RPG i.V.m. Art. 42 Abs. 3 lit. b RPV in Betracht (E. 4.4).

Regeste Art. 24 et art. 24c al. 2 LAT; art. 42 al. 3 let. b OAT; art. 2 al. 1 let. b et art. 6 al. 2 LPN; nouvelle construction d'un bâtiment viticole dans la zone de verdure d'une commune avec un site construit protégé d'importance nationale. La zone de verdure communale, dont le but est la protection de l'aspect caractéristique de la localité, constitue une zone non constructible (consid. 4.1-4.3). La nouvelle construction projetée en dehors de la zone constructible nécessite une autorisation exceptionnelle au sens des art. 24 ss LAT. Une telle autorisation pour un projet qui n'est pas d'intérêt national va à l'encontre de la mention ISOS de la commune de Malans. Celle-ci exclut une construction dans la zone viticole du centre du village de Malans. Compte tenu de l'agrandissement massif du bâtiment projeté par rapport à la remise existante, une autorisation dérogatoire selon les art. 24c al. 2 LAT et 42 al. 3 let. b OAT n'entre pas non plus en considération (consid. 4.4).

Regesto Art. 24 e art. 24c cpv. 2 LPT; art. 42 cpv. 3 lett. b OPT; art. 2 cpv. 1 lett. b e art. 6 cpv. 2 LPN; nuova costruzione di un edificio per un torchio vinario nella zona verde di un comune con un insediamento da proteggere d'importanza nazionale. La zona verde comunale, il cui scopo precipuo è la tutela dell'aspetto dell'abitato, dev'essere qualificata come zona non edificabile (consid. 4.1-4.3). La nuova costruzione, prevista al di fuori della zona edificabile, richiederebbe un'autorizzazione eccezionale secondo l'art. 24 segg. LPT. Al rilascio di una tale autorizzazione per un progetto edilizio che non rientra nell'interesse nazionale si oppone l'iscrizione nell'ISOS del Comune di Malans. Ciò esclude una costruzione nell'area viticola del nucleo del villaggio di Malans. Visto il massiccio ampliamento della progettata, nuova costruzione per rapporto al capannone esistente, non entra in considerazione neppure un'autorizzazione eccezionale secondo l'art. 24c cpv. 2 LPT in relazione con l'art. 42 cpv. 3 lett. b OPT (consid. 4.4).

### **Erwägungen**

#### **E. 4**

Die Vorinstanzen gingen vorliegend davon aus, dass die Grünzone gemäss Art. 22 des Baugesetzes der Gemeinde Malans (BauG/Malans), erstmals von der Kantonsregierung am 12. Mai 2009 und die letzte Änderung am 6. Februar 2018 genehmigt, planungsrechtlich Teil des Baugebiets sei. Dies ergebe sich insbesondere aus der Gesetzessystematik.

#### **E. 4.1**

Das Bundesgesetz über die Raumplanung (RPG; SR 700) definiert Bauzonen ( Art. 15 RPG ), Landwirtschaftszonen ( Art. 16 RPG ) und Schutzzonen ( Art. 17 RPG ). Art. 18 RPG erlaubt es zudem den Kantonen, die bundesrechtlichen Grundtypen zu unterteilen, variieren, kombinieren und ergänzen. Allerdings dürfen sie die in Art. 15 bis 17 RPG geschaffene Ordnung nicht unterlaufen und müssen insbesondere die für das Raumplanungsrecht fundamentale Unterscheidung zwischen Bauzonen und Nichtbauzonen (Trennungsgrundsatz) einhalten. Die weiteren Nutzungszonen nach Art. 18 RPG sind daher entweder der Kategorie Bauzonen oder der Kategorie Nichtbauzonen zuzuordnen. Was zur Bauzone zu rechnen ist, wird in Art. 15 RPG bundesrechtlich abschliessend festgelegt. Lässt die Hauptbestimmung einer Zone regelmässig Bautätigkeiten zu, welche weder mit bodenerhaltenden Nutzungen (vorab der Landwirtschaft) verbunden noch auf einen ganz bestimmten Standort angewiesen sind, so liegt von Bundesrechts wegen eine Bauzone vor, für welche die Voraussetzungen gemäss Art. 15 f. RPG gelten. Andernfalls ist das Gebiet als Nichtbauzone zu qualifizieren, auch wenn gewisse standortspezifische Vorhaben zugelassen werden (z.B. Materialabbauzonen, Energiegewinnungsanlagen oder touristische Anlagen; vgl. zum Ganzen BGE 145 II 83 E. 4.1 S. 86 f. mit Hinweisen).

#### **E. 4.2**

Das Baugesetz der Gemeinde Malans unterscheidet Bauzonen (Bst. A), Landwirtschaftszonen (Bst. B), Schutzzonen (Bst. C) sowie weitere Zonen (Bst. D). Innerhalb der Bauzonen differenziert es Wohnbauzonen (Art. 16 ff.) und Gewerbe-Wohnzonen (Art. 19 ff.); unter dem Titel Gewerbe-Wohnzonen regelt das Baugesetz die BGE 147 II 351 S. 354 Wohn-Gewerbebezonen A und B (Art. 19 und 20), die Gewerbezone (Art. 21) und die Grünzone gemäss Art. 22 BauG/Malans, welche wie folgt definiert wird: 1 Die Grünzone dient dem Schutz des Ortsbildes. Hochbauten und oberirdisch in Erscheinung tretende Tiefbauten sind untersagt. Zulässig sind Kleinbauten, die im Zusammenhang mit der Bewirtschaftung der Zone stehen, wie Wingerthäuschen, Geräteschöpfe usw., die folgende Masse nicht überschreiten: Grundfläche 15 m<sup>2</sup> Gebäudehöhe 2.5 m Firsthöhe 4.0 m 2 Ausnahmen von diesen Höchstmassen können für landwirtschaftliche Ökonomiebauten (u.a. Selbstkelterei) bewilligt werden, die in direktem Zusammenhang mit einem in einer angrenzenden Zone liegenden Hauptbetrieb erstellt werden. Bei Baugesuchen ist der Bauberater anzuhören.

#### **E. 4.3**

Entscheidend dafür, ob es sich bei einer Zone um eine Bauzone handelt, ist, wie erwähnt (vgl. E. 4.1), ob sie ihrer Hauptbestimmung nach regelmässig Bautätigkeiten zulässt. Mithin ist nicht die Bezeichnung der Zone, sondern deren tatsächlicher Zweck massgeblich. Hauptzweck der vorliegenden Grünzone ist gemäss Art. 22 Abs. 1 Satz 1 BauG/Malans der Schutz des Ortsbildes. Überbauungen sind insoweit grundsätzlich nicht erlaubt (Abs. 1) bzw. nur ausnahmsweise, wenn sie im Zusammenhang mit der Bewirtschaftung der Flächen stehen, wie Wingerthäuschen, Geräteschöpfe und landwirtschaftliche Ökonomiebauten, die in direktem Zusammenhang mit einem in der angrenzenden Zone liegenden Hauptbetrieb

stehen (Abs. 2). Bereits aus dem ersten Satz von Art. 22 Abs. 1 BauG/Malans ergibt sich somit klar, dass die Grünzone, die zu einem wesentlichen Teil aus Rebbergen besteht, nicht hauptsächlich eine Überbauung der Fläche bezweckt, sondern im Gegenteil deren Freihaltung zum Schutz des Ortsbildes. Dieser Schutzzweck hat eine umso grössere Bedeutung, als Malans seit seiner Aufnahme am 1. November 1992 ins Bundesinventar der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz von nationaler Bedeutung (ISOS) zu den schützenswerten Ortsbildern gehört und dem vorliegend betroffenen Grünraum das Erhaltungsziel "a" zugewiesen wurde (Erhalten der Beschaffenheit als Kulturland oder Freifläche). Gemäss der Einschätzung des ISOS sollen die noch vorhandenen Rebgebiete im Kerngebiet des Ortes "auf jeden Fall unverbaut bleiben". Dazu gehört die Umgebungszone VI, in welcher die Bauparzelle liegt. Die Kantone und BGE 147 II 351 S. 355 Gemeinden sind verpflichtet, das ISOS im Rahmen ihrer Ortsplanung zu berücksichtigen ( BGE 135 II 209 E. 2.1 S. 213; vgl. nun auch die ausdrückliche Berücksichtigungspflicht in Art. 11 der Verordnung vom 13. November 2019 über das Bundesinventar der schützenswerten Ortsbilder der Schweiz [VISOS; SR 451.12] bzw. Art. 4a der vorher geltenden gleichnamigen Verordnung vom 9. September 1981 [AS 1981 1680 und AS 2010 1593, 1597]). Das Baugesetz von Malans und sein aktueller Zonenplan sind jünger als der ISOS-Eintrag. Es liegt somit nahe, die Bestimmung von Art. 22 BauG/Malans samt Zonenplan als dessen Umsetzung zu verstehen. Während Bauten und Anlagen in einer Bauzone nach Art. 15 RPG grundsätzlich zu den in der Zone festgelegten baulichen Zwecken errichtet werden dürfen, ist die Baubewilligungsfähigkeit vorliegend stark eingeschränkt. Es mangelt der Zonenumschreibung mithin an der Festlegung der Bautätigkeit als "Regelnutzung". Eine solche wäre aber für die Zuordnung der Grünzone zur Bauzone im Sinne von Art. 15 RPG notwendig. Der zweite Satz von Art. 22 Abs. 1 BauG/Malans erlaubt ausdrücklich nur Kleinbauten, die im Zusammenhang mit der Bewirtschaftung der Zone stehen, wie Wingerthäuschen, Geräteschöpfe usw. In Bezug auf den Zusammenhang mit der Bewirtschaftung entspricht dies der typischen Umschreibung einer Landwirtschaftszone, sind dort doch grundsätzlich nur Bauten und Anlagen erlaubt, die zur landwirtschaftlichen Bewirtschaftung oder für den produzierenden Gartenbau nötig sind ( Art. 16a Abs. 1 RPG ). Es handelt sich demnach bei der vorliegenden Grünzone jedenfalls nicht um eine Bauzone, sondern um eine Nichtbauzone. Ob die Zone dabei als Landwirtschaftszone nach Art. 16 RPG bzw. als Schutzzone gemäss Art. 17 Abs. 1 lit. b und c RPG oder als weitere Nutzungszone nach Art. 18 RPG zu qualifizieren ist, kann vorliegend offenbleiben. Entscheidend für das weitere Vorgehen ist einzig, dass das geplante Bauvorhaben nicht wie von der Vorinstanz angenommen innerhalb, sondern ausserhalb der Bauzone erstellt werden soll.

#### **E. 4.4**

Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen bedürfen gemäss Art. 24 ff. RPG einer Ausnahmegewilligung. Ob das Bauvorhaben in der eingereichten Form ausserhalb der Bauzone bewilligungsfähig ist, hat das Bundesgericht grundsätzlich nicht als erste Instanz zu entscheiden. Aus prozessökonomischen Gründen rechtfertigen sich jedoch folgende Ausführungen: BGE 147 II 351 S. 356 Die Erteilung einer Ausnahmegewilligung ausserhalb der Bauzone nach Art. 24 RPG stellt nach ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung eine Bundesaufgabe im Sinne von Art. 2 Abs. 1 lit. b des Bundesgesetzes vom 1. Juli 1966 über den Natur- und Heimatschutz (NHG; SR 451) dar (vgl. BGE 136 II 214 E. 3 S. 219 mit Hinweisen; Urteil 1C\_231/2011 vom 16. Dezember 2011 E. 1, nicht publ. in: BGE 138 II 23 ). Bei der Erteilung der Ausnahmegewilligung wäre daher im

Rahmen der Interessenabwägung gemäss Art. 24 RPG der ISOS-Eintrag der Gemeinde Malans zu beachten (vgl. Art. 6 Abs. 2 NHG ). Dieser schliesst vorliegend eine Überbauung im Rebgebiet des Malanser Dorfkerns, wo der Neubau erstellt werden soll, aus (vgl. E. 4.3 hiervor). Eine Ausnahmegewilligung für das geplante Projekt, welches nicht im nationalen Interesse liegt, könnte folglich nicht gestützt auf Art. 24 RPG erteilt werden. Nicht in Betracht fiele auch eine Ausnahmegewilligung nach Art. 24c Abs. 2 RPG . Die bestehende Remise mit einer Fläche von 105 m<sup>2</sup> soll durch einen Neubau mit einer mehr als sechs Mal grösseren Fläche von 650 m<sup>2</sup> ersetzt werden (vgl. nicht publ. E. 2.3). Angesichts dieser massiven Vergrösserung kann das umstrittene Bauprojekt in seiner eingereichten Form mithin nicht als massvolle Erweiterung im Sinne von Art. 24c Abs. 2 RPG i.V.m. Art. 42 Abs. 3 lit. b RPV (SR 700.1) bezeichnet werden, sondern scheidet an den dort statuierten prozentualen und absoluten Schranken. Aus diesem Grund könnte auch keine Ausnahmegewilligung nach Art. 24c Abs. 2 RPG erteilt werden. Das Bauvorhaben des Beschwerdegegners kann somit unter keinem Titel bewilligt werden. Die Beschwerde erweist sich als begründet. Ob ein neues, weniger grosses Projekt gestützt auf Art. 24c Abs. 2 RPG in Betracht fallen könnte, braucht an dieser Stelle nicht geprüft zu werden.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.