

BGer 1C 177/2019 vom 8. Oktober 2019

Bundesgericht, 2019-10-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_177_2019

FR: TF 1C 177/2019 du 8 octobre 2019

IT: TF 1C 177/2019 del 8 ottobre 2019

Regeste

Neubau ausserhalb der Bauzonen | Raumplanung und öffentliches Baurecht

Erwägungen

E. 1

Der angefochtene Entscheid ist kantonal letztinstanzlich; fraglich ist dagegen, ob es sich bei der angefochtenen Feststellung um einen End- oder einen Zwischenentscheid handelt. Das ARE geht davon aus, es handle sich um einen Endentscheid, weil keine Rückweisung erfolgt sei.

E. 1.1

Ein Endentscheid liegt insofern vor, als das Verwaltungsgericht die Beschwerde gegen den Bauabschlag abwies und damit die Abweisung des Baugesuchs vom 31. März 2017 bestätigte. Hängig ist noch das Wiederherstellungsverfahren: Gemäss Ziff. 2 der Verfügung des Gemeinderats Walchwil vom 28. August 2017 muss der bereits erstellte Rohbau abgebrochen, die talseitige Stützmauer zurückgebaut und der natürliche Terrainverlauf wiederhergestellt werden. Allerdings spielt hierfür die maximal zulässige Fläche eines Ersatzneubaus keine Rolle, muss der bestehende Rohbau doch nicht nur verkleinert, sondern aufgrund seiner Lage im Waldabstand ganz abgebrochen werden (vgl. 3d des angefochtenen Entscheids). Die angefochtene Feststellung ist somit nur für einen künftigen Ersatzneubau ausserhalb des Waldabstands relevant; hierfür wurde bisher kein Baugesuch gestellt. Insofern handelt es sich um einen Vorentscheid einer streitigen Frage im Hinblick auf ein künftiges Baugesuch. Die Situation ist insoweit ähnlich derjenigen bei Erteilung eines baurechtlichen Vorentscheids. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sind derartige Vorentscheide als selbstständig eröffnete Vor- und Zwischenentscheide i.S.v. Art. 93 BGG zu qualifizieren (grundlegend BGE 135 II 30 E. 1.3.1 S. 34; vgl. zuletzt Urteil 1C_594/2017 vom 1. November 2017 E. 2).

E. 1.2

Gegen Vor- und Zwischenentscheide lässt Art. 93 Abs. 1 BGG die Beschwerde nur ausnahmsweise zu, wenn sie einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können (lit. a) oder die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (lit. b; letztere Alternative kommt vorliegend von vornherein nicht in Betracht). In der Regel sind Zwischenentscheide zusammen mit dem Endentscheid anzufechten (Art. 93 Abs. 3 BGG). Mit dieser Regelung soll das Bundesgericht entlastet werden, d.h. es soll sich nicht mehrfach mit derselben Sache befassen. Überdies soll verhindert werden, dass sich das Bundesgericht in einem frühen Verfahrensstadium, ohne genügend umfassende Sachverhaltskenntnisse, schon materiell

festlegen muss. Können allfällige Nachteile in verhältnismässiger Weise auch noch mit einer Gutheissung der Beschwerde gegen den Endentscheid behoben werden, so tritt das Bundesgericht auf eine gegen Vor- und Zwischenentscheide gerichtete Beschwerde nicht ein (BGE 135 II 30 E. 1.3.2 S. 34 f.).

E. 1.3

Bei baurechtlichen Vorentscheiden bejaht das Bundesgericht in der Regel einen nicht wiedergutzumachenden Nachteil, wenn der im Bauvorbescheid entschiedenen Frage grundsätzliche Bedeutung zukommt und das Bauvorhaben bei Gutheissung der Beschwerde tiefgreifend umgestaltet werden müsste. Diesfalls entspreche es den Grundsätzen der Rechtssicherheit und der Transparenz, die Beschwerde beim Bundesgericht zuzulassen, ansonsten das im Baurecht zahlreicher Kantone enthaltene Institut des publizierten und kantonsintern anfechtbaren Vorentscheids weitgehend seines Gehalts entleert würde (BGE 135 II E. 1.3.4 und 13.5 S. 35 ff.).

E. 1.4

Vorliegend ist bereits nicht dargetan, dass es sich um einen Grundsatzentscheid in diesem Sinne handelt: Streitig ist nämlich nicht die maximale Gesamtfläche eines Ersatzbaus, sondern nur die aBGF. Diese betrifft vor allem die Nutzung und Ausgestaltung der Innenräume, die notfalls noch nachträglich modifiziert werden könnten. Hinzu kommt, dass die Feststellung nicht in einem vom kantonalen Recht speziell geregelten Vorbescheidsverfahren getroffen wurde, sondern erst im verwaltungsgerichtlichen Verfahren, aufgrund eines in der Replik der Beschwerdegegnerin gestellten Eventualantrags. Diese Feststellung entfaltet nur für die Verfahrensparteien Bindungswirkung, d.h. Dritte können in der Einsprache gegen ein künftiges Baugesuch die aBGF-Problematik erneut aufwerfen (anders als beim baurechtlichen Vorentscheid, dem ein öffentliches Auflage- und Einspracheverfahren vorausgeht). Da es sich nicht um ein spezielles Institut des kantonalen Baurechts handelt, bedarf es auch keiner besonderen Rücksichtnahme auf die Autonomie der Kantone im Bereich des Bau- und Planungsrechts. Das ARE hat die Möglichkeit, eine allfällige Baubewilligung für einen Ersatzbau anzufechten, und zwar nicht erst vor Bundesgericht, sondern schon im kantonalen Verfahren (Art. 111 Abs. 2 BGG i.V.m. Art. 48 Abs. 4 der Raumplanungsverordnung vom 28. Juni 2000 [RPV; SR 700.1]). In diesem Rahmen kann es die vorliegend streitige Feststellung zur zulässigen aBGF mitüberprüfen lassen (Art. 93 Abs. 3 BGG). Zwar werden dem ARE nur letztinstanzliche kantonale Entscheide von Amtes wegen zugestellt (vgl. die Verordnung über die Eröffnung letztinstanzlicher kantonaler Entscheide in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten vom 8. November 2006 [SR 173.110.47]); in Fällen wie dem vorliegenden kann das ARE jedoch auch die Zustellung der erstinstanzlichen Baubewilligung beantragen, um sein Beschwerderecht gegen den letztinstanzlichen Zwischenentscheid ausüben zu können.

E. 1.5

Zwar hat die Beschwerdegegnerin, die schon 2011 ein erstes Baugesuch einreichte, ein Interesse daran, Sicherheit über die zulässige Gebäudefläche zu erlangen, um kein Vorhaben zu planen, das sich später als bundesrechtswidrig erweist. Das ARE weist aber selbst darauf hin, dass es sich bei Art. 42 Abs. 3 lit. b RPV lediglich um ein Teilkriterium für die Beurteilung handelt, ob die Ersatzbaute die Identität der Baute oder Anlage einschliesslich ihrer Umgebung in den wesentlichen Zügen wahrt, und kein Anspruch auf

Ausschöpfung der zahlenmässigen Obergrenzen besteht. Eine definitive Beurteilung ist daher erst anhand des konkreten Baugesuchs möglich. Es macht deshalb - auch aus Sicht der Verfahrensökonomie - wenig Sinn, wenn sich das Bundesgericht schon jetzt, abstrakt, zur aBGF äussert.

E. 1.6

Unter diesen Umständen ist ein nicht wiedergutzumachender Nachteil i.S.v. Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG zu verneinen, weshalb auf die Beschwerde des ARE nicht einzutreten ist.

E. 2

Soweit die Beschwerdegegnerin selbstständige Anträge stellt, kann auf diese nicht eingetreten werden. Die Vernehmlassung gewährt der Gegenpartei das rechtliche Gehör zur Beschwerde, ermöglicht es dieser aber nicht, den Streitgegenstand auszuweiten; eine Anschlussbeschwerde ist nicht vorgesehen (JOHANNA DORMANN, in: Basler Kommentar zum BGG, 3. Aufl., N. 1, 3 und 4 zu Art. 102). Soweit die Beschwerdegegnerin beiläufig die Auffassung vertritt, das ARE habe mit seiner Beschwerdeerhebung auch einen Revisionsgrund bezüglich des Bundesgerichtsentscheids vom 1. Oktober 2015 geschaffen, kann darauf bereits mangels genügender Begründung nicht eingetreten werden.

E. 3

Nach dem Gesagten ist weder auf die Beschwerde des ARE noch auf die darüber hinausgehenden Anträge der Beschwerdegegnerin einzutreten. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 66 Abs. 4 BGG). Die nicht anwaltlich vertretene Beschwerdegegnerin hat praxisgemäss auch keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 68 BGG).

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