

BGer 1C_289/2013 vom 28. Oktober 2013

Bundesgericht, 2013-10-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_289_2013

FR: TF 1C_289/2013 du 28 octobre 2013

IT: TF 1C_289/2013 del 28 ottobre 2013

Erwägungen

E. 1

Gegen den kantonal letztinstanzlichen Endentscheid des Verwaltungsgerichts steht grundsätzlich die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ans Bundesgericht offen (Art. 82 lit. a, Art. 86 Abs. 1 lit. d und Art. 90 BGG). Franz Weber ist als Präsident der Helvetia Nostra zu deren Vertretung befugt, wie sich aus den (in anderen Beschwerdeverfahren) eingereichten Statuten ergibt. Da auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen vorliegen, ist auf die Beschwerde einzutreten.

Ob die am 20. September 2013 erfolgte Antragsänderung zulässig gewesen wäre, kann offen bleiben, da sie unter Vorbehalt einer Zustimmung der Beschwerdegegner erfolgte, die verweigert worden ist. Insofern bleibt es beim ursprünglichen Beschwerdeantrag.

Y._____ wird im Rubrum des angefochtenen Entscheids und in der Beschwerdeschrift als Beschwerdegegnerin genannt; das Verwaltungsgericht ging davon aus, dass sie auch Baugesuchstellerin sei. Unter diesen Umständen ist sie auch im bundesgerichtlichen Verfahren als Beschwerdegegnerin zu beteiligen, um ihr Gelegenheit zu geben, ihre Interessen zu wahren. Die Frage, ob sie tatsächlich Baugesuchstellerin ist, stellt sich erst im Zusammenhang mit der Kostenverteilung (vgl. dazu unten E. 5).

E. 2

Angefochten ist ein Entscheid des Verwaltungsgerichts, der die Einsprachebefugnis der Beschwerdeführerin verneint und somit den Nichteintretensentscheid der Gemeinde Ruschein bestätigt.

Die Plafonierung des Zweitwohnungsbaus gemäss Art. 75b BV stellt eine Bundesaufgabe dar, die der Schonung der Natur und des heimatlichen Landschaftsbildes dient. Die nach Art. 12 Abs. 1 lit. b des Bundesgesetzes vom 1. Juli 1966 über den Natur- und Heimatschutz (NHG; SR 451) beschwerdebefugten Organisationen im Bereich des Natur- und Heimatschutzes - zu denen auch die Helvetia Nostra gehört - können daher Baubewilligungen wegen Verletzung von Art. 75b BV und seiner Übergangs- und Ausführungsbestimmungen anfechten (BGE 139 II 271 E. 11 S. 276 ff.). Das Verwaltungsgericht und die Gemeinde Ruschein haben somit die Einsprachebefugnis der Beschwerdeführerin zu Unrecht verneint.

E. 3

Zu prüfen ist, ob das Bundesgericht - wie die Beschwerdegegner beantragen - selbst in der Sache entscheiden soll, oder ob es (wie bei Nichteintretensentscheiden üblich) die Sache zu materieller Beurteilung an eine der Vorinstanzen zurückweist. In Betracht kommt sowohl eine Rückweisung an das Verwaltungsgericht als auch (evtl. unter Mitaufhebung des Einsprache- und Baubewilligungsentscheids) an die Gemeinde als erste Instanz (Art. 107

Abs. 2 BGG).

Für letztere Lösung spricht der Umstand, dass die Gemeinde zu Unrecht auf die Einsprache der Helvetia Nostra nicht eingetreten ist, sich also mit deren Einwänden gegen das Bauvorhaben noch nicht befasst hat.

Der Beschwerdegegner macht dagegen geltend, ein Rückweisung sei überflüssig, weil sich aus den von ihm eingereichten Unterlagen klar ergebe, dass es sich um eine Erst- und nicht um eine Zweitwohnung handle; diese neuen Beweismittel seien zulässig, weil ihm vor Verwaltungsgericht das rechtliche Gehör verweigert worden sei.

E. 3.1

Die eingereichten Unterlagen lassen jedoch nicht den eindeutigen Schluss zu, dass es sich um ein Erstwohnungsbauvorhaben handelt:

Im Baugesuch wird der Beschwerdegegner als Bauherr angegeben, mit Wohnsitz in Wangen bei Dübendorf. Aus der eingereichten Wohnsitzbescheinigung der Gemeinde Flims ergibt sich, dass er zeitweilig (zuletzt vom 17. November 2010 bis 18. April 2011) in Flims angemeldet war, jedoch am 18. April 2011 nach Wangen weggezogen ist. Insofern lässt sich den Unterlagen lediglich entnehmen, dass er aktuell Wohnsitz in Wangen hat.

E. 3.2

Das Bundesgericht hat in BGE 139 II 243 (E. 9-11 S. 249 ff.) entschieden, dass Art. 75b Abs. 1 BV seit seinem Inkrafttreten am 11. März 2012 anwendbar ist. Zwar bedarf diese Bestimmung in weiten Teilen der Ausführung durch ein Bundesgesetz. Unmittelbar anwendbar ist sie jedoch insoweit, als sie (in Verbindung mit Art. 197 Ziff. 9 Abs. 2 BV) ein Baubewilligungsverbot für Zweitwohnungen in allen Gemeinden anordnet, in denen der 20 %-Zweitwohnungsanteil bereits erreicht oder überschritten ist. Dieses vorläufige Bauverbot kommt im Ergebnis einer Planungszone gleich. Es ist weit auszulegen, um dem Gesetzgeber nicht vorzugreifen und eine Präjudizierung der künftigen Ausführungsgesetzgebung zu vermeiden (BGE 139 II 243 E. 10.5 S. 257). Insofern erfasst es nicht nur Bauten, die erklärterweise als Zweitwohnungen genutzt werden sollen, sondern auch Bauten, die als Zweitwohnungen genutzt werden könnten.

Die vorliegend zu beurteilende Baubewilligung schränkt die Art der Wohnnutzung nicht ein, weshalb das bewilligte Haus ebenso gut als Erst- wie als Zweitwohnung genutzt werden könnte. Dies widerspricht Art. 75b Abs. 1 BV , und zwar unabhängig von der Anwendbarkeit von Art. 6 Zweitwohnungsverordnung: Es lässt sich, wie dargelegt, unmittelbar aus der Verfassung entnehmen, dass in Gemeinden mit einem Zweitwohnungsanteil von über 20 % seit dem 11. März 2012 keine Baubewilligungen mehr für potenzielle Zweitwohnungen erteilt werden durften. Die vorliegende Baubewilligung hätte daher nur mit Auflagen (insbesondere Nutzungsbeschränkungen) erteilt werden dürfen, die eine Nutzung der Baute als Zweitwohnung ausschliessen, und zwar auch im Falle einer Handänderung.

E. 4

Zwar wurden in der Gemeinde Ruschein offenbar im fraglichen Zeitraum weitere Wohnbauten ohne Nutzungseinschränkung bewilligt. Diese Praxis beruhte jedoch auf dem damaligen (inzwischen aufgegebenen) Rechtsverständnis der Gemeinde, wonach bis zum 31. Dezember 2012 noch Baubewilligungen nach altem Recht erteilt werden dürften. Diese damals erteilten, unbeschränkten Bewilligungen verstiesse zwar gegen Art. 75b Abs. 1 BV

; sofern sie nicht angefochten wurden, sind sie jedoch in Rechtskraft erwachsen. Wenn sie nicht widerrufen werden, können sie somit ausgenützt werden. Dies ist eine Konsequenz der Übergangsbestimmung in Art. 197 Ziff. 9 Abs. 2 BV, welche die Nichtigkeitsfolge erst ab dem 1. Januar 2013 anordnet, und es für den Zeitraum davor bei der Anfechtbarkeit rechtswidriger Baubewilligungen belässt. Es mag für den Beschwerdegegner stossend sein, dass lokal nur seine Baubewilligung angefochten worden ist; eine verfassungswidrige Ungleichbehandlung seitens der Gemeinde liegt dagegen nicht vor.

E. 5

Nach dem Gesagten rechtfertigt es sich, die Sache an die Gemeinde zurückzuweisen, unter Mitaufhebung des Einspracheentscheids und der Baubewilligung. Will der Beschwerdegegner an seinem Bauvorhaben festhalten, muss er das Baugesuch mit den nötigen Angaben ergänzen. Dazu ist der Beschwerdeführerin im Einspracheverfahren das rechtliche Gehör zu gewähren.

E. 5.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens obsiegt die Beschwerdeführerin. Der unterliegende Beschwerdegegner wird kostenpflichtig, und zwar sowohl für das bundesgerichtliche Verfahren (Art. 66 BGG) als auch für das Verfahren vor Verwaltungsgericht (Art. 67 BGG).

Da die Beschwerdegegnerin lediglich als Miteigentümerin an den Einsprache- und Beschwerdeverfahren beteiligt war, rechtfertigt es sich, ihr keine Kosten aufzuerlegen.

E. 5.2

Die Beschwerdeführerin war weder vor Verwaltungsgericht noch vor Bundesgericht anwaltlich vertreten, weshalb sie praxismässig keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung hat.

Die Beschwerdegegnerin wurde durch den Beschwerdegegner anwaltlich vertreten; da dieser auch in eigener Sache handelte und die Mitvertretung der Beschwerdegegnerin keinen wesentlichen Mehraufwand verursacht hat, ist auch ihr keine Parteientschädigung zuzusprechen.

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