

BGer 1C_658/2013 vom 24. Januar 2014

Bundesgericht, 2014-01-24, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_658_2013

FR: TF 1C_658/2013 du 24 janvier 2014

IT: TF 1C_658/2013 del 24 gennaio 2014

Erwägungen

E. 1.1

Angefochten ist ein kantonale letztinstanzliche Entscheidung auf dem Gebiet des Raumplanungs- und Baurechts. Gegen diese Entscheidung steht die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nach Art. 82 lit. a BGG grundsätzlich offen (Urteil 1C_122/2009 vom 21. Januar 2010 E. 1).

E. 1.2

Die beschwerdeführende Gemeinde, welche sich auf die Gemeindeautonomie gemäss Art. 50 Abs. 1 BV beruft, ist ohne Weiteres zur Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten legitimiert, da sie durch den angefochtenen Entscheidung in ihrer Stellung als Hoheitsträgerin berührt ist (Art. 89 Abs. 2 lit. c BGG). Ob ihr die beanspruchte Autonomie tatsächlich zukommt und diese verletzt worden ist, ist eine Frage der materiellen Beurteilung (BGE 136 I 404 E. 1.1.3 S. 407 ; 135 I 43 E. 1.2 S. 45 f. mit Hinweisen).

E. 1.3

Da auch die weiteren Sachurteilsvoraussetzungen gegeben sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

E. 2

Der Gemeinderat verfügt die nötigen Auflagen und Bedingungen und kann Projektänderungen oder Projektvorschläge verlangen; er berücksichtigt insbesondere das Ortsbildinventar (ISOS, KIGBO).

Art. 13

Die Umgebung von Bauten und Anlagen, insbesondere in Wohnzonen müssen genügend Grünbereiche, Bäume, Sträucher und Hecken enthalten. Auf die vorhandenen Bäume, Hecken und Sträucher ist bei Überbauungen besonders Rücksicht zu nehmen."

E. 2.1

Die Bundesverfassung gewährleistet die Gemeindeautonomie nach Massgabe des kantonalen Rechts (Art. 50 Abs. 1 BV). Nach der Rechtsprechung sind Gemeinden in einem Sachbereich autonom, wenn das kantonale (oder eidgenössische) Recht diesen nicht abschliessend ordnet, sondern ihn ganz oder teilweise der Gemeinde zur Regelung überlässt und ihr dabei eine relativ erhebliche Entscheidungsfreiheit einräumt. Der geschützte Autonomiebereich kann sich auf die Befugnis zum Erlass oder Vollzug eigener kommunaler Vorschriften beziehen oder einen entsprechenden Spielraum bei der Anwendung kantonalen oder eidgenössischen Rechts betreffen. Im Einzelnen ergibt sich der Umfang der kommunalen Autonomie aus dem für den entsprechenden Bereich anwendbaren kantonalen Verfassungs- und Gesetzesrecht (BGE 138 I 242 E. 5.2 S. 244 f. ;

136 I 395 E. 3.2.1 S. 398; je mit Hinweisen).

E. 2.2

Das Baureglement der Gemeinde Feusisberg (BauR) vom 25. September 2005 (genehmigt mit Regierungsratsbeschluss vom 14. Februar 2006) enthält folgende Regelungen:

"Art. 8

1 Bauten und Anlagen haben sich in das Landschafts-, Orts-, Quartier- und Strassenbild einzufügen, so dass eine befriedigende Gesamtwirkung erzielt wird.

E. 2.3

Die Anwendung von Ästhetikvorschriften - wie derjenigen gemäss Art. 8 BauR - stellt einen typischen Anwendungsfall der Gemeindeautonomie dar. Der kommunalen Baubehörde steht bei der Anwendung solcher Vorschriften ein besonderer Ermessensspielraum zu, der im Rechtsmittelverfahren zu beachten ist (Urteil 1C_576/2010 vom 6. Mai 2011 E. 3.3.2 mit Hinweis).

Den Gemeinden steht regelmässig auch bei der Anwendung der Vorschriften über die Baubewilligungspflicht ein Beurteilungsspielraum zu, soweit der in diesem Bereich bestehende bundesrechtliche Mindeststandard gewahrt ist. Sie können sich deshalb gegen eine Verneinung der Bewilligungspflicht durch die kantonalen Behörden auf ihre Autonomie berufen. Anders verhält es sich jedoch im umgekehrten Fall, wenn eine kantonale Instanz bereits gestützt auf das Bundesrecht eine Bewilligungspflicht bejaht, weil den Gemeinden bei der Umschreibung des bundesrechtlichen Minimalstandards kein Entscheidungsspielraum zukommt (Urteil 1C_47/2008 vom 8. August 2008 E. 2.5.2, in: ZBI 111/2010 S. 402).

E. 2.4

Das Bundesgericht nimmt gegenüber dem Entscheid der kantonalen Rechtsmittelinstanz eine freie Überprüfung vor, soweit es um die Anwendung von Bundesrecht oder kantonalem Verfassungsrecht geht. Es prüft deshalb frei, ob die kantonale Rechtsmittelinstanz einen in den Anwendungsbereich der Gemeindeautonomie fallenden Beurteilungsspielraum respektiert hat (Art. 50 Abs. 1 BV ; BGE 96 I 369 E. 4 S. 374 f. mit Hinweisen). In Verbindung mit der Rüge der Verletzung ihrer Autonomie kann die Gemeinde auch eine Verletzung des Willkürverbots und des Anspruchs auf rechtliches Gehör geltend machen (BGE 136 I 265 E. 3.2 S. 272 ; 131 I 91 E. 3.1 S. 95).

E. 3.1

Das Verwaltungsgericht erachtete die vom Beschwerdegegner verlangte Durchführung eines Augenscheins als nicht erforderlich, weil der Sachverhalt mit den aktenkundigen Fotos und Planunterlagen hinreichend dokumentiert sei.

E. 3.2

Die Beschwerdeführerin wirft dem Verwaltungsgericht vor, dass es sich nicht mittels eines Augenscheins vor Ort ein Bild von der Situation gemacht habe.

E. 3.3

Dieser Vorwurf ist unbegründet, da die vorliegend massgebenden ästhetischen Auswirkungen der umstrittenen Hecke gestützt auf die zahlreichen aktenkundigen Fotos, die von verschiedenen Standorten aus aufgenommenen wurden, ohne Weiteres beurteilt

werden können.

E. 4.1

Nach Art. 22 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Raumplanung vom 22. Juni 1979 (Raumplanungsgesetz, RPG, SR 700) dürfen Bauten und Anlagen nur mit behördlicher Bewilligung errichtet oder geändert werden. Bauten und Anlagen im Sinne dieser Bestimmung sind künstlich geschaffene und auf Dauer angelegte Einrichtungen, die in fester Beziehung zum Erdboden stehen und geeignet sind, die Vorstellung über die Nutzungsordnung zu beeinflussen, sei es, dass sie den Raum äusserlich erheblich verändern, die Erschliessung belasten oder die Umwelt beeinträchtigen. Massstab dafür, ob eine bauliche Massnahme erheblich genug ist, um sie dem Baubewilligungsverfahren zu unterwerfen, ist die Frage, ob mit der Realisierung der Baute oder Anlage im Allgemeinen, nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge, so wichtige räumliche Folgen verbunden sind, dass ein Interesse der Öffentlichkeit oder der Nachbarn an einer vorgängigen Kontrolle besteht. Die Baubewilligungspflicht soll es mithin der Behörde ermöglichen, das Bauprojekt in Bezug auf seine räumlichen Folgen vor seiner Ausführung auf die Übereinstimmung mit der raumplanerischen Nutzungsordnung und der übrigen einschlägigen Gesetzgebung zu überprüfen (BGE 139 II 134 E. 5.2 S. 139 f. mit Hinweisen). Der bundesrechtliche Begriff der bewilligungspflichtigen Bauten und Anlagen kann von den Kantonen weiter, nicht aber enger gefasst werden (Urteil 1C_509/2010 vom 16. Februar 2011 E. 2.3.1 mit Hinweisen).

Das Bundesgericht hat die Bewilligungspflicht eines 1,5 m hohen Zauns aus Drahtgeflecht zur Abgrenzung eines Grundstücks bejaht (Urteil 1A.202/2003 vom 17. Februar 2004 E. 3). Ebenso hat es angenommen, ein 1,4 m hoher Zaun aus in den Boden gerammten schlanken Holzpfeilen unterliege der Bewilligungspflicht, wenn er das Landschaftsbild erheblich verändere (Urteil 1C_122/2009 vom 21. Januar 2010 E. 2). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts kann es sich rechtfertigen, Pflanzungen - gleich wie Bodenveränderungen durch Zäune, Abschränkungen, Teiche etc. - Anlagen gleichzustellen. So kann das Pflanzen von Bäumen im Einzelfall zu einer von Menschenhand geschaffenen, dauerhaften und mit dem Boden verbundenen wesentlichen Veränderung der Landschaft führen. Ob dies zutrifft, beurteilt sich danach, welche konkrete Auswirkung eine Pflanzung namentlich in ästhetischer Hinsicht auf die Landschaft hat. Dabei sind insbesondere die Bedeutung und Art der Bepflanzung, die Oberfläche, die Dichte und ihre Anordnung sowie ihre Eingliederung in die bestehende Umgebung zu berücksichtigen. So kann eine kleine Vergrösserung eines Privatgartens durch die Pflanzung einiger Bäume in der Nähe eines Wohnhauses von der Bewilligungspflicht ausgenommen werden. Dagegen führt die Schaffung eines eigentlichen Landschaftsparkes auf einer vorher landwirtschaftlich genutzten Fläche zu einem erheblichen Eingriff in die Landschaft und zu einer Nutzungsänderung, wenn damit die landwirtschaftliche Nutzung dauerhaft ausgeschlossen wird (Urteil 1A.276/2006 vom 25. April 2007 E. 5.2 mit Hinweis).

E. 4.2

Das Verwaltungsgericht führte zusammengefasst aus, die Eibenhecke auf der Attikawohnung des Beschwerdegegners sei nicht als Bepflanzung mit anlageähnlicher Wirkung zu charakterisieren. Die aktenkundigen Fotos belegten, dass es sich um eine teils mannshohe Eibenhecke handle. Diese hinterlasse - auch wenn eine gewisse Flächenhaftigkeit aus nördlicher Blickrichtung nicht zu verneinen sei - keinen kompakten

Eindruck, der mit demjenigen einer Mauer oder Holzbeige verglichen werden könne. Die einzelnen Pflanzen seien voneinander abgrenzbar. Die Hecke umfasse zudem nicht das ganze Attikageschoss, weise mehr oder weniger grosse Zwischenräume auf und variere auch in ihrer Höhe. Die Dimensionen der Eibenhecke liessen sich auch nicht mit denjenigen eines bis rund 2 m hohen bewilligungspflichtigen Tiergeheges vergleichen. Im Weiteren handle es sich bei den Eiben um ein heimisches Gewächs. Die Hecke befinde sich auf einem Gebäude in einer schmalen Gewerbezone an der südlichen Grenze einer von Grün geprägten Landwirtschaftszone. Auch das Gebiet nördlich der Gewerbezone gehöre zur Landwirtschaftszone. Die Hecke auf dem Dache der Attikawohnung sei daher nicht besonders auffällig. Gemäss Art. 13 BauR müsse die Umgebung von Bauten und Anlagen genügend Grünbereiche, Bäume, Sträucher und Hecken enthalten. Daraus sei zu schliessen, dass auch nach dem massgeblichen Baureglement Bepflanzungen höchstens in Ausnahmefällen als Anlagen qualifiziert werden könnten. Ein solcher Ausnahmefall sei vorliegend nicht gegeben. Jedenfalls seien von der Eibenhecke ausgehende wichtige räumliche Folgen, die eine vorherige baurechtliche Kontrolle erfordern würden, nicht erkennbar.

E. 4.3

Die Beschwerdeführerin rügt, das Verwaltungsgericht hätte die mannshohe Hecke mit einer Breite von über 30 m einer Anlage im Sinne von Art. 22 Abs. 1 RPG gleichstellen müssen, da sie fraglos geeignet sei, die Vorstellungen über die Nutzungsordnung zu beeinflussen und den Raum äusserlich erheblich zu verändern. Dies ergebe sich namentlich daraus, dass die Hecke auf dem obersten Dach des Gebäudes weit herum sichtbar sei, prominent in Erscheinung trete und visuell das Gebäudevolumen vergrössere. Demnach sei die Annahme des Verwaltungsgerichts, die Hecke sei nicht besonders auffällig, willkürlich. Weil die Bepflanzung immer als Hecke wahrgenommen worden sei, könne auch nicht von Einzelbäumen gesprochen werden. Zudem würden die Eiben zusammenwachsen, so dass früher oder später ein Dichtwuchs vorliege. Art. 13 BauR betreffe die Gestaltung der Umgebung eines Gebäudes und sei damit für Hecken auf der Baute nicht anwendbar. Gleiches gelte für Art. 56 lit. g BauR, der ortsübliche Mauern und Einfriedungen bis 1,20 m Höhe als nicht bewilligungspflichtig erkläre. Indem das Verwaltungsgericht die Hecke von der Bewilligungspflicht ausgenommen habe, habe es sich faktisch zum Chef über das Ortsbild der Gemeinde Feusisberg gemacht. Es habe damit den Autonomiebereich der Gemeinde bezüglich der kommunalen Regelung des Einordnungsgebots in Art. 8 BauR missachtet, auf das sich der Beschluss vom 26. Januar 2012 gestützt habe.

E. 4.4

Gemäss den vorinstanzlichen Feststellungen und den in den Akten befindlichen Fotos wird die auf dem Dach des Attikageschosses gepflanzte Hecke aus einer Reihe nahe aneinander gepflanzten Eiben gebildet, wobei namentlich im oberen Bereich zwischen den Baumspitzen gewisse Lücken bestehen. Diese Lücken, bzw. der Umstand, dass die Hecke keinen absoluten Sichtschutz bietet, sind jedoch entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts nicht entscheidend, da die Hecke von der Umgebung aus betrachtet dennoch offensichtlich einen sichtbehindernden Gesamteindruck erweckt. Entsprechend geht auch das Verwaltungsgericht von einer "Flächenhaftigkeit" aus nördlicher Blickrichtung aus. Zudem wird sich die Eibenhecke nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge verdichten und damit längerfristig noch kompakter werden. Die Hecke ist gemäss den Feststellungen des Verwaltungsgerichts zum Teil "mannshoch", was gemäss der

Annahme des Beschwerdegegners ca. 180 cm entspricht. Bezüglich der horizontalen Ausdehnung der Hecke enthält das angefochtene Urteil keine genauen Angaben. Die Behauptung der Beschwerdeführerin, die Hecke weise eine Breite von über 30 m auf, wird vom Beschwerdegegner insoweit bestritten, als er einwendet, das Attikageschoss weise südseitig eine Breite von lediglich 12,30 m auf. Wie es sich damit im Einzelnen verhält, kann offen bleiben, da sich aus den in den Akten befindlichen Fotos ergibt, dass die Hecke mit Ausnahme des Bereichs des Aufgangs das Attikadach weitgehend umschliesst, wobei sie im damaligen Zeitpunkt auf der Südseite etwa mannshoch und auf der Nordseite etwas weniger als halb so hoch war. Der Sachverhalt kann insoweit ergänzt werden (Art. 105 Abs. 2 BGG). Die Hecke bewirkt daher aufgrund ihrer Grösse, ihrer Position am obersten Dachrand und ihrer Verdichtung - gleich wie ein Dachaufbau - den optischen Eindruck einer entsprechenden Erhöhung des Gebäudes des Beschwerdegegners. Unter diesen Umständen führt die von Menschenhand auf Dauer auf dem Dach gepflanzte Hecke offensichtlich zu einer erheblichen Veränderung der äusserlichen Raumercheinung des Gebäudes. Damit liegen wichtige räumliche Folgen vor, die ein Interesse der Öffentlichkeit oder der Nachbarn an einer vorgängigen Kontrolle begründen. Das Verwaltungsgericht hat daher Art. 22 RPG verletzt, wenn es der Hecke den Anlagencharakter absprach und sie dementsprechend als nicht bewilligungspflichtig qualifizierte. Dazu steht die Regelung in Art. 13 BauR nicht im Widerspruch, weil sie nur Pflanzungen und Hecken in der Umgebung von Gebäuden betrifft, die sich in ästhetischer Hinsicht grundlegend von auf Gebäuden gepflanzten Hecken unterscheiden. Da sich nach dem Gesagten die Bewilligungspflicht der Hecke bereits aufgrund der bundesrechtlichen Minimalvorschrift ergibt, kommt dem kantonalen Recht und damit namentlich Art. 56 BauR insoweit keine entscheiderehebliche Bedeutung zu. Mit der bundesrechtswidrigen Verneinung der Bewilligungspflicht hat das Verwaltungsgericht die Gemeindeautonomie verletzt.

E. 4.5

Die Beschwerde erweist sich demnach als begründet und ist gutzuheissen. Der angefochtene Entscheid ist aufzuheben und der Beschluss des Regierungsrats vom 19. Februar 2013 ist gemäss dem Antrag der Beschwerdeführerin hinsichtlich der Anordnungen bezüglich der Hecke zu bestätigen. Zudem ist die Sache zur Neuverlegung der Kosten- und Entschädigungen im kantonalen Verfahren an das Verwaltungsgericht zurückzuweisen. Die Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens sind dem unterliegenden Beschwerdegegner aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Der Beschwerdeführerin ist keine Parteientschädigung zuzusprechen, da sie in ihrem amtlichen Wirkungskreis obsiegte (Art. 68 Abs. 3 BGG).

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