

# **BGer 1C\_74/2014 vom 16. Mai 2014**

Bundesgericht, 2014-05-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1C\\_74\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_74_2014)

FR: TF 1C\_74/2014 du 16 mai 2014

IT: TF 1C\_74/2014 del 16 maggio 2014

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Gestützt auf Art. 82 lit. a BGG beurteilt das Bundesgericht Beschwerden gegen Entscheide in Angelegenheiten des öffentlichen Rechts. Dieses Rechtsmittel steht auch auf dem Gebiet des Raumplanungs- und Baurechts zur Verfügung. Das Bundesgerichtsgesetz enthält dazu keinen Ausschlussgrund ( BGE 133 II 249 E. 1.2 S. 251). Der Beschwerdeführer ist als Grundeigentümer und Bauherr direkter Adressat des angefochtenen Entscheids und damit gemäss Art. 89 Abs. 1 BGG zur Beschwerde berechtigt. Die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass, sodass auf die Beschwerde einzutreten ist.

### **E. 2**

Das Kantonsgericht verpflichtet den Beschwerdeführer im angefochtenen Entscheid, mit Ausnahme der Trockensteinmauer (und offenbar einer als Tränke dienenden Badewanne) alle von ihm und seinen unmittelbaren Rechtsvorgängern auf der Parzelle Nr. xxx erstellten Bauten und Anlagen - d.h. insbesondere das Gartenhäuschen mitsamt dem Kellerfundament, die Schilfgrastränke, das Dachziegellager und die am gewachsenen Terrain vorgenommenen Veränderungen - zu entfernen, abzubrechen bzw. rückzubauen und den ursprünglichen Zustand wieder herzustellen.

Wie sich aus den fotografisch dokumentierten Augenscheinen ergibt, verändern die umstrittenen Bauten, Anlagen und Terrainveränderungen den Raum bzw. das Gelände in erheblichem Ausmass und sind damit nach den zutreffenden Ausführungen des Kantonsgerichts klarerweise bewilligungspflichtig ( Art. 22 Abs. 1 RPG ; BGE 139 II 134 E. 5.2; 120 Ib 379 E. 3c, je mit Hinweisen).

### **E. 3.1**

Bewilligt wurde auf der Parzelle Nr. xxx einzig ein Gartenhäuschen (Baubewilligung vom 14. Dezember 2004, Verlängerung vom 18. August 2011). Nach § 122 Abs. 1 des kantonalen Raumplanungs- und Baugesetzes vom 8. Januar 1998 (RBG) darf von den bewilligten Plänen nur mit Zustimmung der Baubehörde abgewichen werden, und nach Abs. 2 dieser Bestimmung ist für erhebliche Abweichungen eine neue Baubewilligung erforderlich. Entspricht eine Baute nicht den bewilligten Plänen, so verfügt die Baubehörde die Baueinstellung und, falls eine nachträgliche Bewilligung nicht erteilt werden kann, die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands (§ 137 Abs. 1 und 3 RBG).

### **E. 3.2**

Der Gemeinderat von Waldenburg als damals für die Bewilligung von Kleinbauten innerhalb der Bauzone zuständige Instanz hat den Rechtsvorgängern des Beschwerdeführers am 14. Dezember 2004 die Baubewilligung für die Errichtung eines 3 m

x 2 m (bzw. 3 m x 3 m, vgl. Sachverhalt A.a) grossen, 2.5 m hohen Gartenhäuschens erteilt. Erstellt wurde in der Folge kein Gartenhäuschen, sondern ein 3.2 m x 3.5 m grosses, rund 2 m tiefes Kellergeschoss aus armiertem Beton. Die Baubewilligung enthält über die Foundation zwar keine Bestimmungen. Da ein Gartenhäuschen aber nicht direkt auf die (feuchte) Wiese gestellt werden kann, wäre darin nach den zutreffenden Ausführungen des Gemeinderates nach Treu und Glauben auch die für eine solche Kleinbaute erforderliche, ortsübliche Foundation mitenthalten gewesen. Die eingangs erwähnte Betonkonstruktion ist indessen kein solches von der Baubewilligung abgedecktes Fundament, sondern ein massiv gebautes Kellergeschoss, welches von der Baubewilligung offensichtlich nicht abgedeckt wird; die gegenteilige Behauptung des Beschwerdeführers erscheint offensichtlich unzutreffend und auf die Besitzstandsgarantie kann er sich nicht berufen.

### **E. 3.3**

Mit dem Kellergeschoss haben die Rechtsvorgänger des Beschwerdeführers somit etwas anderes gebaut, als bewilligt war. Der Regierungsrat und der Gemeinderat sind dem Beschwerdeführer weit entgegengekommen, indem sie die Erstellung des Kellergeschosses als Beginn der Bauarbeiten für das Gartenhäuschen anerkannten und die Baubewilligung verlängerten, um ihm dessen Fertigstellung auf dem rückgebauten bzw. aufgefüllten Kellergeschoss zu ermöglichen. Der Gemeinderat hat dabei in seinem Beschluss vom 18. August 2011 unmissverständlich und zutreffend ausgeführt, dass er an sich für die Bewilligung von Bauten auf der nunmehr ausserhalb der Bauzone gelegenen Parzelle Nr. xxx nicht mehr zuständig sei und es demnach nur darum gehen könne, das damals bewilligte Bauvorhaben ohne wesentliche Änderungen, die ein neues Baugesuch erfordern würden (vorn E. 3.1), fertigzustellen.

### **E. 3.4**

Der Beschwerdeführer hat in der Folge den offenen Keller weder rückgebaut noch aufgefüllt, sondern die Mauern leicht erhöht und darauf ein Gartenhäuschen mit begrüntem Pultdach gestellt, welches eine Fläche von 3.2 m x 3.5 m = 11.2 m<sup>2</sup> aufweist. Die erstellte Baute weicht damit in wesentlichen Punkten von der 2004 bewilligten ab: sie ist unterkellert, ihre Grundfläche ist rund ein Viertel bzw. ein Drittel grösser und das Dach - begrüntes Pult- statt ziegelbedecktes Satteldach - ist völlig anders. Für diese Baute hätte der Beschwerdeführer nach den plausiblen Ausführungen des Kantonsgerichts (E. 6.1 ff. S. 8 f.) eine neue Baubewilligung benötigt, die der Gemeinderat mangels Zuständigkeit gar nicht mehr hätte erteilen dürfen und auch nicht erteilt hat. Die Baute erweist sich somit als materiell rechtswidrig; eine nachträgliche Baubewilligung kommt nach dem Gesagten nicht in Betracht, abgesehen davon, dass dafür auch eine Ausnahmbewilligung nach Art. 24 RPG benötigt würde. Eine solche könnte schon deswegen nicht erteilt werden, weil Bauten für die vom Beschwerdeführer betriebene Freizeitlandwirtschaft in der Landwirtschaftszone nicht als zonenkonform anerkannt werden ( Art. 34 Abs. 5 RPV ). Aus diesem Grund sind auch die übrigen Bauten, Anlagen und Terrainveränderungen, für welche keine Bewilligungen eingeholt wurden und die damit von Anfang an formell rechtswidrig waren, nachträglich nicht bewilligungsfähig.

### **E. 3.5**

Der Beschwerdeführer sieht in diesem Zusammenhang die Gemeindeautonomie verletzt. Der Gemeinderat habe ihm als zuständige Baubewilligungsbehörde am 18. August 2011 eine Baubewilligung erteilt bzw. verlängert und am 4. November 2011 einen Baustopp

verfügt. Es wäre damit in der Zuständigkeit des Gemeinderates gelegen, dieses Verfahren abzuschliessen. Die BUD habe daher in dessen Zuständigkeitsbereich eingegriffen, indem sie am 26. Januar 2011 eine Wiederherstellungsverfügung erlassen habe, ebenso wie der Regierungsrat und das Kantonsgericht, welche diese Verfügung geschützt hätten.

Der Einwand ist unbegründet. Einmal abgesehen davon, dass die BUD am 26. Januar 2011 in guten Treuen davon ausgehen konnte, die ursprüngliche Baubewilligung von 2004 sei erloschen bzw. verwirkt, so teilen jedenfalls sowohl der Gemeinderat als zuständige Baubehörde wie auch der Regierungsrat und das Kantonsgericht den offensichtlich zutreffenden Standpunkt, dass die vom Beschwerdeführer erstellte Kleinbaute in wesentlichen Punkten von der bewilligten abweicht und deshalb einer neuen, nach dem Gesagten nicht mehr erhältlichen Baubewilligung bedurft hätte. Es wäre daher einer sinnlosen Formalität gleichgekommen, wenn der Regierungsrat, bevor er selber am 27. November 2012 die Ausführung der von der BUD am 26. Januar 2011 verfügten Wiederherstellungsmassnahmen anordnete, den Gemeinderat dazu angehalten hätte, zuerst noch seinerseits die fehlende Bewilligungsfähigkeit der vom Beschwerdeführer erstellten Bauten und Anlagen formell festzustellen und deren Wiederherstellung anzuordnen.

### **E. 3.6**

Es besteht ein erhebliches öffentliches Interesse am Schutz der bau- und zonenrechtlichen Ordnung bzw. an der Freihaltung der Landwirtschaftszone von nicht zonenkonformen Bauten und Anlagen und damit an der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes auf der Parzelle Nr. xxx. Die entgegenstehenden privaten Interessen an der zonenwidrigen Nutzung der Parzelle bzw. an einem Verzicht auf die mit einem gewissen finanziellen Aufwand verbundene Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands haben dagegen vergleichsweise wenig Gewicht. Der Beschwerdeführer hat es sich insbesondere selber zuzuschreiben, dass er sich, entgegen den unmissverständlichen Ausführungen in der Baubewilligung des Gemeinderates Waldenburg vom 18. August 2011, bei der Erstellung des Gartenhäuschens nicht an die bewilligten Pläne hielt und den Keller nicht auffüllte. Zudem hat der Beschwerdeführer die Parzelle Nr. xxx am 19. August 2005 für 5000 Franken, d.h. für knapp 3 Franken/m<sup>2</sup> und damit klarerweise als Landwirtschafts-, nicht als Bauland erworben. Es musste ihm daher von Anfang an bewusst gewesen sein, dass darauf Anlagen, Bauten und Terrainveränderungen nur in sehr eingeschränktem Mass und schon gar nicht bewilligungsfrei erstellt werden dürfen. Die vom Verwaltungsgericht angeordnete Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands ist damit auch unter Verhältnismässigkeitsgesichtspunkten nicht zu beanstanden.

### **E. 4**

Die Beschwerde ist somit abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Er hat zudem den obsiegenden Beschwerdegegnern eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen ( Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG ).

Mit dem Entscheid in der Sache wird das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung gegenstandslos.

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