

# GL\_GERICHTE GL-1758 vom 24. November 2021

GL Gerichte, 2021-11-24, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gl\\_gerichte\\_GL-1758](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gl_gerichte_GL-1758)

FR: GL\_GERICHTE GL-1758 du 24 novembre 2021

IT: GL\_GERICHTE GL-1758 del 24 novembre 2021

## Erwägungen

### E. 1

Gemeinde Glarus Nord

Beschwerdegegner

### E. 2

Departement Bau und Umwelt des Kantons Glarus

### E. 3

3.1 Die zuständige kantonale Behörde entscheidet bei allen Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen, ob sie zonenkonform sind oder ob eine Ausnahmegewilligung erteilt werden kann (Art. 25 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Raumplanung vom 22. Juni 1979 [RPG]).

3.2 Gemäss Art. 24c Abs. 2 RPG können Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen mit Bewilligung der zuständigen Behörde erneuert, teilweise geändert, massvoll erweitert oder wiederaufgebaut werden, sofern sie rechtmässig erstellt oder geändert worden sind. Dies gilt auch für landwirtschaftliche Wohnbauten sowie angebaute Ökonomiebauten, die rechtmässig erstellt oder geändert worden sind, bevor das betreffende Grundstück Bestandteil des Nichtbaugebiets im Sinne des Bundesrechts wurde (Art. 24c Abs. 3 RPG). Veränderungen am äusseren Erscheinungsbild müssen für eine zeitgemässe Wohnnutzung oder eine energetische Sanierung nötig oder darauf ausgerichtet sein, die Einpassung in die Landschaft zu verbessern (Art. 24c Abs. 4 RPG). In jedem Fall bleibt die Vereinbarkeit mit den wichtigen Anliegen der Raumplanung vorbehalten (Art. 24c Abs. 5 RPG).

3.3 Eine Änderung gilt als teilweise und eine Erweiterung als massvoll, wenn die Identität der Baute oder Anlage einschliesslich ihrer Umgebung in den wesentlichen Zügen gewahrt bleibt. Verbesserungen gestalterischer Art sind zulässig (Art. 42 Abs. 1 der Raumplanungsverordnung vom 28. Juni 2000 [RPV]). Massgeblicher Vergleichszustand für die Beurteilung der Identität ist der Zustand, in dem sich die Baute oder Anlage im Zeitpunkt der Zuweisung zum Nichtbaugebiet befand (Art. 42 Abs. 2 RPV). Ob die Identität der Baute oder Anlage im Wesentlichen gewahrt bleibt, ist unter Würdigung der gesamten Umstände zu beurteilen. Die gesamte Erweiterung darf sowohl bezüglich der anrechenbaren Bruttogeschossfläche als auch bezüglich der Gesamtfläche (Summe von anrechenbarer Bruttogeschossfläche und Brutto-Nebenfläche) weder 30 % noch 100 m<sup>2</sup> überschreiten (vgl. Art. 42 Abs. 3 lit. b RPV).

3.4 Die zuständige Gemeindebehörde verfügt auf Kosten des Bauherrn nach den Vorschriften des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege die Änderung oder die Entfernung widerrechtlich erstellter Bauten, sofern die Abweichung gegenüber den Bauvorschriften nicht geringfügig ist (Art. 82 Abs. 1 RBG).

## **E. 4**

4.1 Im Verwaltungsverfahren gilt der Untersuchungsgrundsatz, wonach es Sache der Behörde und nicht der Parteien ist, den Sachverhalt festzustellen und dazu, soweit nötig, Beweis zu erheben. Die Parteien trifft eine Mitwirkungspflicht, insbesondere für Tatsachen, welche sie besser kennen als die Behörden. Vom Untersuchungsgrundsatz ist die objektive Beweislast zu unterscheiden. Bleibt eine rechtserhebliche Tatsache trotz rechtskonform durchgeführtem Verfahren unbewiesen, trägt nach den üblichen Beweislastregeln (Art. 8 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs vom 10. Dezember 1907 [ZGB]), die auch im öffentlichen Recht als allgemeiner Rechtsgrundsatz gelten, diejenige Person die Folgen, die Rechte aus der behaupteten, aber unbewiesenen Tatsache ableitet (BGer-Urteil 1C\_469/2019, 1C\_483/2019 vom 28. April 2021 E. 6.4).

4.2 Die Beschwerdeführerin macht geltend, es seien zwar keine Baugesuchsunterlagen aufzufinden. Es sei jedoch möglich, dass die Gemeinde [ ] als Rechtsvorgängerin der Beschwerdegegnerin 1 die streitbetreffenden Bauten im Baumeldeverfahren bewilligt habe, wobei in den Archiven hierzu praktisch keine Unterlagen mehr vorhanden seien. Vor dem Hintergrund, dass die Beschwerdegegnerin 1 trotz intensiver Recherche keine sachdienlichen Hinweise in ihren Archiven finden konnte, obliegt der Nachweis, wonach die Gemeinde [ ] dem Rechtsvorgänger der Beschwerdeführerin den gedeckten Sitzplatz, den Geräteschuppen sowie die Überdachung des Brunnens mittels einer Baumeldung bewilligt habe, der Beschwerdeführerin. Da keine Baubewilligungen für die auf der Parz.-Nr. 01, Grundbuch [ ], erstellten Bauten im Recht liegen, trägt die Beschwerdeführerin die Folgen dieser Beweislosigkeit.

Selbst wenn anzunehmen wäre, dass die Gemeinde [ ] dem Rechtsvorgänger der Beschwerdeführerin Bewilligungen im Baumeldeverfahren erteilt hätte, kann die Beschwerdeführerin daraus nichts zu ihren Gunsten ableiten. Das Baumeldeverfahren ist für die im Streit liegenden Bauten nämlich unzureichend, was die Beschwerdeführerin zu Recht nicht in Abrede stellt. Für sämtliche realisierten Bauvorhaben wäre die Zustimmung des Beschwerdegegners 2 erforderlich gewesen (vgl. Art. 25 Abs. 2 aRPG und Art. 35 f. aRBG in der am 1. Januar 1980 bzw. am 1. Mai 1988 gültigen Fassung). Baubewilligungen ausserhalb der Bauzone, die ohne Mitwirkung der zuständigen kantonalen Behörde von der Gemeinde erlassen werden, sind dabei nichtig (BGE 128 I 254 E. 3.1; BGer-Urteil 1C\_709/2020 vom 24. August 2021 E. 4.2.2, mit Hinweisen). Folglich ist mit den Beschwerdegegnern 2 und 3 darin einig zu gehen, dass die streitbetreffenden Bauten mangels Bewilligung rechtswidrig erstellt wurden, womit grundsätzlich eine Verpflichtung zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands besteht. Von einer Wiederherstellung ist im Einzelfall lediglich dann abzusehen, wenn sie allgemeinen Prinzipien des Verfassungs- und Verwaltungsrechts entgegensteht. Dazu gehören die Grundsätze der Verhältnismässigkeit und des Vertrauensschutzes (vgl. zum Ganzen: BGE 136 II 359 E. 6, BGer-Urteil 1C\_365/2022 vom 8. Dezember 2022 E. 6 und 8.4; VGer-Urteil VG.2020.00071 vom 12. November 2020 E. II/4.1, jeweils mit Hinweisen).

## **E. 5**

5.1 Der in Art. 9 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV) verankerte Grundsatz von Treu und Glauben statuiert ein Verbot widersprüchlichen Verhaltens und verleiht einer Person Anspruch auf Schutz des berechtigten Vertrauens in behördliche Zusicherungen oder sonstiges, bestimmte Erwartungen begründendes Verhalten der Behörden. Die Voraussetzungen für eine

Berufung auf Vertrauensschutz sind erfüllt, wenn die Behörde in einer konkreten Situation mit Bezug auf bestimmte Personen gehandelt hat; sie für die Erteilung der betreffenden Auskunft zuständig war oder wenn die rechtsuchende Person die Behörde aus zureichenden Gründen als zuständig betrachten durfte; die Person die Unrichtigkeit der Auskunft nicht ohne Weiteres erkennen konnte und sie im Vertrauen auf die Richtigkeit der Auskunft Dispositionen getroffen hat, die nicht ohne Nachteil rückgängig gemacht werden können, und wenn die gesetzliche Ordnung seit der Auskunftserteilung keine Änderung erfahren hat (BGE 143 V 341 E. 5.2.1). Selbst wenn die Voraussetzungen des Vertrauensschutzes aber erfüllt sind, können sich Private schliesslich nicht darauf berufen, falls ein überwiegendes öffentliches Interesse entgegensteht. Die Interessenabwägung im Einzelfall bleibt daher vorbehalten und bildet eine Schranke des Vertrauensschutzes (vgl. Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. A., Zürich/St. Gallen 2020, Rz. 699).

5.2 Die Berufung der Beschwerdeführerin auf den Grundsatz von Treu und Glauben verfängt nicht. Ihr Rechtsvorgänger reichte bereits am 7. Januar 1980 ein Baugesuch für ein Ökonomiegebäude ein. Die Baudirektion verweigerte ihm am 13. März 1980 die Baubewilligung mit der Begründung, die Grösse und Art des vorgesehenen Ökonomiegebäudes entspreche nicht den Anforderungen an Bauten ausserhalb der Bauzone. Dagegen erhob er am 29. März 1980 beim Beschwerdegegner 3 Beschwerde. Überdies wurde auf seinen Antrag hin ein Augenschein vor Ort vorgenommen, an welchem er, die Baudirektion und der Gemeinderat [ ] teilnehmen konnten. In der Folge bewilligten die zuständigen Behörden gestützt auf neue Baugesuche einen Brennholz-Lagerschopf sowie eine Fassadensanierung. Vor diesem Hintergrund hätte der Rechtsvorgänger der Beschwerdeführerin nach den durchgeführten Baubewilligungs- und Rechtsmittelverfahren bei gehöriger Sorgfalt erkennen müssen, dass allfällige weitere Baugesuche der kantonalen Mitwirkung bedürfen, weshalb das von der Beschwerdeführerin vorgebrachte Argument, ihr Rechtsvorgänger habe sich in nachvollziehbarer Weise nicht mehr an die Mitwirkung der kantonalen Behörde erinnern können, nicht greift. Vielmehr ist davon auszugehen, dass er in diesem Wissen die streitbetreffenden Erweiterungen ohne Baubewilligung vornahm (vgl. vorstehende E. II/4.2), indem er einen gedeckten Sitzplatz, einen Geräteschuppen und eine Überdachung des Brunnens erstellte. Im Zeitpunkt des Baus konnte er aber nicht darauf vertrauen, später keinen Rückbau vornehmen zu müssen. Mangels einer Vertrauensgrundlage ist es demzufolge unerheblich, dass der Beschwerdegegner 2 erst am 24. November 2021 die streitbetreffenden Bauten als rechtswidrig qualifiziert hat. Dies nicht zuletzt deshalb, weil er offenbar erst im Rahmen der Überprüfung des Gesuchs um Entlassung der Parz.-Nr. 01, Grundbuch [ ], aus dem Geltungsbereich des Bundesgesetzes über das bäuerliche Bodenrecht vom 4. Oktober 1991 (BGBB) im Mai 2021 von den Erweiterungen Kenntnis nehmen konnte.

Selbst wenn nun aber zu Gunsten der Beschwerdeführerin von einem durchgeführten Baumeldeverfahren auszugehen wäre, wäre dem Rechtsvorgänger der Beschwerdeführerin ebenfalls ein berechtigtes Vertrauen abzusprechen. Da bereits die Bauvorhaben in den Jahren 1980 und 1984 einer kantonalen Bewilligung bedurften und der Rechtsvorgänger der Beschwerdeführerin überdies in der Lage war, sich gegen eine von der Baudirektion verweigerte Baubewilligung zur Wehr zu setzen, hätte er die Mangelhaftigkeit einer allfälligen Vertrauensgrundlage bei gehöriger Sorgfalt erkennen müssen. Der Beschwerdeführerin ist zwar darin beizupflichten, dass auf die individuellen Fähigkeiten

und Kenntnisse der sich auf Vertrauensschutz berufenden Personen abzustellen ist und einer Privatperson nicht mehr rechtliche Kenntnisse als einer Behörde zuzuerkennen sind. Dennoch darf bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone vorausgesetzt werden, dass die Mitwirkung der kantonalen Behörde allgemein bekannt ist (vgl. BGer-Urteil 1C\_709/2020 vom 24. August 2021 E. 4.2.2, mit Hinweisen). Obschon der Rechtsvorgänger der Beschwerdeführerin ein juristischer Laie war, sind vorliegend keine Indizien erkennbar, wonach er die Gemeinde [ ] als allein zuständig hätte erachten dürfen. Anlässlich der Sanierung der Westfassade des Ferienhauses mit Eternit in der bisherigen Farbe des Gebäudes erteilte die Baudirektion am 20. Juni 1984 die Baubewilligung. Dies erfolgte, obwohl sich der Charakter der Liegenschaft dadurch nicht wesentlich veränderte. Der Rechtsvorgänger der Beschwerdeführerin schien sich damit im Klaren gewesen zu sein, dass ausserhalb der Bauzone nicht nur schwerwiegende bauliche Eingriffe die Mitwirkung der kantonalen Behörden erfordern (vgl. BGer-Urteil 1C\_709/2020 vom 24. August 2021 E. 4.2.4). Nach dem Dargelegten besteht somit kein Anlass, von der Rechtsprechung, wonach die kantonale Mitwirkung bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone auch ohne juristische Kenntnisse als bekannt vorauszusetzen ist, abzuweichen.

5.3 Unbestritten ist sodann, dass die streitbetroffenen Bauten spätestens im Jahr 1990 erstellt wurden, womit der rechtswidrige Zustand seit über 30 Jahren besteht. Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin stellt die vorübergehende Duldung des rechtswidrigen Zustands jedoch kein Hindernis für dessen Behebung dar. Einerseits verwirkt bei rechtswidrigen Bauten ausserhalb der Bauzone die Pflicht zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands nicht nach 30 Jahren (BGE 147 II 309 E. 5.7). Andererseits wird eine Vertrauensgrundlage durch behördliche Untätigkeit nur in Ausnahmefällen geschaffen (vgl. BGE 136 II 359 E. 7.1; Häfelin/Müller/Uhlmann, Rz. 651), wobei ein solcher nicht vorliegt. Des Weiteren führt der Beschwerdegegner 2 zu Recht an, dass die Gemeinde [ ] kaum alle zonenfremden Bauten überwachen konnte, zumal ■ anders als innerhalb der Bauzone ■ häufig Nachbarn fehlen, die eine illegale Bautätigkeit oder Nutzung anzeigen und auf die Wiederherstellung drängen (vgl. BGE 147 II 309 E. 5.3). Dass die Gemeinde [ ] Kenntnis von den Bauten hatte und sie die Rechtsverletzung bewusst hingenommen sowie auf ein Einschreiten verzichtet hätte, ist den im Recht liegenden Akten zumindest nicht zu entnehmen. Vielmehr bleibt gemäss den Angaben der Beschwerdegegnerin 1 nach wie vor unklar, ob die Gemeinde [ ] die streitbetroffenen Bauten tatsächlich mittels einer Baumeldung bewilligt hat. Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin hat ihr Rechtsvorgänger bezüglich der von ihm ohne rechtswirksame Baubewilligung erstellten Bauten daher nicht als gutgläubig zu gelten. Es ist somit ohne Verletzung des Vertrauensprinzips von keinem verwirkten Anspruch auf Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands auszugehen. Vielmehr hat sich die Beschwerdeführerin als Rechtsnachfolgerin des Erblassers dessen Bösgläubigkeit anrechnen zu lassen. Weitere Anhaltspunkte, welche auf einen Vertrauenstatbestand hinweisen würden, sind schliesslich keine ersichtlich.

## **E. 6**

6.1 Vorarbeiten zu Erlassen können bei der Auslegung einer Norm grundsätzlich berücksichtigt werden. Es geht dabei nicht um eine grundsätzlich unzulässige Vorwirkung des Gesetzes oder um eine Berücksichtigung von Materialien im historischen Sinne, sondern um eine Art geltungszeitlicher Auslegung im Hinblick auf möglicherweise veränderte Umstände. Eine solche geltungszeitliche Auslegung rechtfertigt sich vor allem

dann, wenn anstehendes neues Recht das geltende System nicht grundsätzlich ändern soll und nur eine Konkretisierung des bestehenden Rechtszustands angestrebt wird oder Lücken des geltenden Rechts ausgefüllt werden sollen (BGE 124 II 193 E. 5d; BGer-Urteil I 68/02 vom 18. August 2005 E. 6.1, mit Hinweisen).

6.2 Die Beschwerdeführerin weist auf die von den eidgenössischen Räten angenommene Motion Nr. 21.4334 hin, gemäss welcher die Pflicht zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands bei illegalen Bauten ausserhalb der Bauzone nach 30 Jahren verwirkt. Der Bundesrat wurde dadurch beauftragt, dem Parlament die gesetzlichen Grundlagen zu unterbreiten. Bislang hat der Gesetzgeber aber noch keine entsprechenden Bestimmungen erlassen und es rechtfertigt sich vorliegend keine Vorberücksichtigung der durch die Motion Nr. 21.4334 angestrebten gesetzlichen Regelung. Der Beschwerdegegner 3 weist nämlich richtigerweise darauf hin, dass die Verwirkung der Wiederherstellungspflicht ausserhalb der Bauzone erstmals gesetzlich und in Abweichung der bisherigen bundesgerichtlichen Praxis (vgl. BGE 147 II 309; BGer-Urteil 1C\_79/2022 vom 30. September 2022 E. 7.2, 1C\_572/2020 vom 30. November 2021 E. 8.1, jeweils mit Hinweisen) geregelt wird, womit eine grundsätzliche Änderung des bisherigen Rechtszustands angestrebt wird. Damit liegt weder eine Konkretisierung noch eine Lückenfüllung des geltenden Rechts vor. Zu berücksichtigen ist ferner, dass der Gesetzgebungsprozess noch nicht weit fortgeschritten ist und dessen Resultat ebenso offen ist, wie ein allfälliges Inkrafttreten der Revision. Im Ergebnis kommt der Motion Nr. 21.4334 im Rahmen einer geltungszeitlichen Auslegung somit nur untergeordnete Bedeutung zu und es ist für den Zeitablauf bei widerrechtlich erstellten Bauten ausserhalb der Bauzone nach wie vor auf die bisherige bundesgerichtliche Praxis abzustellen. Dementsprechend ist bei den streitbetroffenen Bauten nicht von einer Verwirkungsfrist von 30 Jahren für die Wiederherstellungspflicht des rechtmässigen Zustands auszugehen.

## **E. 7**

7.1 Der Anordnung der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands kommt für den ordnungsgemässen Vollzug des Raumplanungsrechts massgebliches Gewicht zu. Werden ausserhalb der Bauzone illegal errichtete Bauten nicht beseitigt, sondern auf unabsehbare Zeit geduldet, so wird der Grundsatz der Trennung von Bau- und Nichtbaugebiet in Frage gestellt und rechtswidriges Verhalten belohnt. Formell rechtswidrige Bauten, die auch nachträglich nicht legalisiert werden können, müssen daher grundsätzlich beseitigt werden. Die mit der Anordnung der Beseitigung einer Baute verbundene Eigentumsbeschränkung ist nur zulässig, wenn sie verhältnismässig ist (Art. 36 BV). Dies setzt voraus, dass die Rückbaumassnahme für das Erreichen des im öffentlichen oder privaten Interesse liegenden Ziels geeignet und erforderlich ist und sich für die Betroffenen in Anbetracht der Schwere der Grundrechtseinschränkung als zumutbar erweist. Die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands kann unverhältnismässig sein, wenn die Abweichung vom Erlaubten nur unbedeutend ist oder die Wiederherstellung nicht im öffentlichen Interesse liegt, ebenso, wenn der Bauherr in gutem Glauben angenommen hat, die von ihm ausgeübte Nutzung stehe mit der Baubewilligung im Einklang, und ihre Fortsetzung nicht schwerwiegenden öffentlichen Interessen widerspricht. Auf die Verhältnismässigkeit kann sich auch ein Bauherr berufen, der nicht gutgläubig gehandelt hat. Er muss aber in Kauf nehmen, dass die Behörden aus grundsätzlichen Erwägungen, namentlich zum Schutz der Rechtsgleichheit und der baulichen Ordnung, dem Interesse an der Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustands erhöhtes Gewicht beimessen und die dem Bauherrn allenfalls

erwachsenden Nachteile nicht oder nur in verringertem Masse berücksichtigen (BGer-Urteil 1C\_572/2020 vom 30. November 2021 E. 10.1, mit Hinweisen).

7.2 Bei den streitbetroffenen Bauten ist entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin nicht mehr von einer nur geringen Abweichung vom gesetzmässigen Zustand auszugehen. So weist der Beschwerdegegner 3 zu Recht darauf hin, dass der gedeckte Sitzplatz und der Geräteschuppen zusammen eine Grundfläche von über 20 m<sup>2</sup> aufweisen (vgl. nachstehende E. II/8.2). Diesbezüglich gilt darüber hinaus zu beachten, dass ausserhalb der Bauzone regelmässig von keiner Geringfügigkeit mehr ausgegangen wird (vgl. BGE 132 II 21 E. 6.4; VGer-Urteil VG.2020.00071 vom 12. November 2020 E. II/6.2, mit Hinweis), weshalb im Ergebnis nicht zu beanstanden ist, dass der Beschwerdegegner 3 die aufgrund der Wohnbaute und des Brennholz-Lagerschopfs überbaute Grundfläche nochmals als erheblich erweitert taxierte (vgl. auch Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich VB.2021.00205 vom 9. Dezember 2021 E. 5.2). Sodann durfte der Rechtsvorgänger der Beschwerdeführerin nicht gutgläubig davon ausgehen, die von ihm erstellten Bauten würden mit der Baubewilligung des Brennholz-Lagerschopfs im Einklang stehen, zumal diese nicht die Lagerung von Brennholz und Werkzeugen bezwecken. Weitere Baubewilligungen, die eine den streitbetroffenen Bauten ausgeübte Nutzung zugelassen hätten, liegen im Übrigen nicht vor. Demgemäss kommt den privaten Interessen der Beschwerdeführerin, insbesondere die wirtschaftlichen Auswirkungen des Rückbaus, bei der Interessenabwägung kein besonderes Gewicht zu, da die Abweichungen vom Erlaubten nicht unbedeutend sind und die entsprechenden baulichen Massnahmen vom Rechtsvorgänger der Beschwerdeführerin nicht gutgläubig vorgenommen wurden. Die Beschwerdeführerin vermag sodann auch in Bezug auf die Rechtssicherheit nichts zu ihren Gunsten abzuleiten. Der Rechtssicherheit und -gleichheit wird ausserhalb der Bauzone nämlich bestmöglich entsprochen, wenn klar ist, dass keine rechtswidrige Nutzung geduldet wird, auch wenn sie über lange Zeit nicht entdeckt bzw. beanstandet wurde (vgl. BGE 147 II 309 E. 5.4). Weiter ist nicht ersichtlich, inwiefern mit dem Rückbau der unrechtmässig erstellten Bauten grössere Beeinträchtigungen für die Nachbarliegenschaften und die Natur zu erwarten sind. Die Beseitigung des gedeckten Sitzplatzes, des Geräteschuppens und der Überdachung des Brunnens ist ferner nicht mit einem übermässig hohen Aufwand verbunden. Demgegenüber ist dem Interesse an der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands und insbesondere dem fundamentalen Grundsatz der Trennung von Bau- und Nichtbaugebiet mit Blick auf den fortschreitenden Kulturlandverbrauch und die starke Zersiedlung der Landwirtschaftszone ein erhöhtes Gewicht beizumessen. Bei der Beurteilung des öffentlichen Interesses an der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands ist weiter unerheblich, ob und wie viele Nachbarn sich an einer rechtswidrigen Baute stören bzw. sich dagegen zur Wehr setzen (vgl. BGer-Urteil 1C\_365/2022 vom 8. Dezember 2022 E. 7.4.2). Schliesslich kommt der Motion Nr. 21.4334 vorliegend keine massgebliche Bedeutung zu. Der Gesetzgebungsprozess ist ■ wie bereits dargelegt ■ noch nicht weit fortgeschritten und das Inkrafttreten einer allfälligen Gesetzesänderung bleibt weiterhin offen. Es rechtfertigt sich daher, auf die bisherige Rechtsprechung zur Wiederherstellungspflicht für illegale Bauten ausserhalb der Bauzone abzustellen. Im Ergebnis stehen dem streitbetroffenen Rückbau somit keine überwiegenden privaten Interessen entgegen und der Beschwerdegegner 3 hat die öffentlichen Interessen an der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands zu Recht höher gewichtet.

Der Vollständigkeit halber anzufügen bleibt, dass einer Gutgläubigkeit der Bauherrschaft und einem längeren Nichteinschreiten der Baubehörde lediglich durch Ansetzung einer längeren Wiederherstellungsfrist Rechnung getragen wird (vgl. zum Ganzen BGE 147 II 309 E. 5.6). Vorliegend fehlt es jedoch bereits an einer Vertrauensgrundlage und an der Gutgläubigkeit des Rechtsvorgängers der Beschwerdeführerin. Eine illegale Nutzung ausserhalb der Bauzone geniesst daher keinen Bestandesschutz. Die Beschwerde erweist sich auch in diesem Punkt als unbegründet.

## **E. 8**

8.1 Auf einen Wiederherstellungsbefehl kann verzichtet werden, wenn die erforderlichen Bewilligungen in einem nachträglichen Baubewilligungsverfahren erteilt werden können. Bei der Prüfung der Bewilligungsfähigkeit von ohne Bewilligung erstellten oder geänderten Bauten ist grundsätzlich der Rechtszustand im Zeitpunkt der Errichtung der Baute massgebend, es sei denn, diese könne nach dem im Zeitpunkt des Entscheids geltenden milderen Recht bewilligt werden (vgl. BGE 123 II 248 E. 3a/bb; BGer-Urteil 1C\_519/2020 vom 28. Oktober 2021 E. 5.2, jeweils mit Hinweis). Vorliegend kann offengelassen werden, ob das neue Recht für die Beschwerdeführerin günstiger ist, denn wie nachfolgend aufzuzeigen ist, fällt die Erteilung einer Ausnahmegewilligung sowohl nach Art. 24 Abs. 2 aRPG als auch nach Art. 24c RPG ausser Betracht.

8.2 Der Rechtsvorgänger der Beschwerdeführerin reichte am 22. April 1969 ein Baugesuch für ein Ferienhaus ein und legte diesem die Baupläne bei. Nachdem ihm die Bewilligung am 20. bzw. am 27. Mai 1969 hierfür erteilt worden war, legte er der Gemeinde am 3. Juni 1970 überarbeitete Baupläne vor. Das erstellte Ferienhaus weist dabei eine Grundfläche von gerundet 130 m<sup>2</sup> (Keller: 41.73 m<sup>2</sup>; Parterre und Estrich: jeweils 42.25 m<sup>2</sup>; Aussentreppe: 3.98 m<sup>2</sup>) auf. Nach der Einführung der Trennung der Bauzonen von den Nichtbauzonen am 1. Juli 1972 bewilligten die zuständigen Behörden am 16. Mai 1980 sodann einen Brennholz-Lagerschopf mit einer Grundfläche von 17.46 m<sup>2</sup>. Überdies erstellte der Rechtsvorgänger der Beschwerdeführerin einen gedeckten Sitzplatz (16.32 m<sup>2</sup>), einen Geräteschuppen (3.8 m<sup>2</sup>) und eine Überdachung des Brunnens (4.64 m<sup>2</sup>). Den Baugesuchsunterlagen aus den Jahren 1969, 1970 und 1980 lässt sich entgegen den im vorinstanzlichen Verfahren vorgebrachten Behauptungen der Beschwerdeführerin sodann nicht entnehmen, dass der Brunnen bewilligt wurde.

### **E. 8.3**

8.3.1 Massgeblicher Vergleichszustand für die Beurteilung der Wahrung der Identität ist der Zustand des Ferienhauses am 1. Juli 1972 (vgl. Art. 42 Abs. 2 RPV). Gemäss Art. 24c Abs. 4 RPG i.V.m. Art. 42 Abs. 3 lit. b RPV überschreiten die nach dem 1. Juli 1972 etappenweise erstellten Bauten mit gerundet 42 m<sup>2</sup> (vgl. vorhergehende E. II/8.2) das höchstzulässige Mass von 39 m<sup>2</sup> (130 m<sup>2</sup> x 30 %). Der Begriff der teilweisen Änderung nach Art. 24 Abs. 2 aRPG wurde durch die Gesetzesrevision dabei nicht verändert. Inhaltlich entspricht die neue Bestimmung grundsätzlich der bisherigen, weshalb auch die bisherige bundesgerichtliche Rechtsprechung herangezogen werden kann, wonach eine Erweiterung nach Art. 24 Abs. 2 aRPG in der Regel nicht mehr zulässig ist, wenn die nutzbare Fläche und Kubatur um ein Drittel oder mehr zunimmt. Hierbei ist auf die realen, nach den gesamten Umständen objektiv nutzbaren Flächen und Rauminhalte abzustellen (vgl. BGE 127 II 215 E. 3a f.). Gemäss dieser Faustregel liegen die streitbetreffenen Erweiterungen zwar innerhalb der maximal zulässigen Obergrenze von einem Drittel. Es

bleibt jedoch weiter zu prüfen, ob die vorgenommenen Änderungen auch ohne Ausschöpfung dieses flächenmässigen Spielraums die Identität der Baute nicht mehr wahren (vgl. BGer-Urteil 1A.238/2003 vom 17. Juni 2004 E. 2.3; Rudolf Muggli, in Heinz Aemisegger et al.[Hrsg.], Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Zürich/Basel/Genf 2017, Art. 24c N. 29).

8.3.2 Die Identität einer Baute wird in massgeblicher Weise durch die Umgebung mitgeprägt, weshalb die streitbetroffenen Bauten und ihre Umgebung für die Beurteilung der Wesensgleichheit nicht isoliert, sondern in ihrem Zusammenwirken zu betrachten sind. Diesbezüglich ist darauf abzustellen, ob die Änderung bei einer Gesamtbetrachtung von untergeordneter Natur ist. Die Wesensgleichheit der Baute muss hinsichtlich Umfang, äusserer Erscheinung sowie Zweckbestimmung gewahrt werden und es dürfen keine wesentlichen neuen Auswirkungen auf die Nutzungsordnung, Erschliessung und Umwelt geschaffen werden (vgl. BGer-Urteil 1C\_128/2018 vom 28. September 2018 E. 5.3 und 6.1, mit Hinweisen). Wie den Akten zu entnehmen ist, hat sich das äussere Erscheinungsbild der ursprünglichen Baute aufgrund der nachträglich erstellten Bauten wesentlich verändert. So treten der Brennholz-Lagerschopf, der gedeckte Sitzplatz mit verglaster Nord- und Westfassade, der Geräteschuppen und die Überdachung des Brunnens nicht zuletzt aufgrund ihrer Flächengrösse und Kubatur markant in Erscheinung. Dass die Veränderungen am äusseren Erscheinungsbild für eine zeitgemässe Wohnnutzung oder eine energetische Sanierung notwendig bzw. darauf ausgerichtet sind, die Einpassung in die Landwirtschaft zu verbessern, ist nicht ersichtlich und wird von der Beschwerdeführerin auch nicht substantiiert dargetan. Der Geräteschuppen dient lediglich der Aufbewahrung von Geräten und Maschinen und ist für die Wohnnutzung nicht direkt notwendig. Auch ist nicht ersichtlich, inwiefern die Brunnenüberdachung für eine zeitgemässe Wohnnutzung nötig ist. Weiter dient der gedeckte Sitzplatz lediglich einer komfortablen Lösung (vgl. Muggli, Art. 24c N. 36) und begünstigt dadurch die Nutzung zu Wohnzwecken, was nicht zuletzt anhand der im Recht liegenden Bildern verdeutlicht wird. Selbst wenn die streitbetroffenen Bauten indirekt das Wohnen erleichtern oder unterstützen, reicht eine solche mittelbare Anknüpfung nicht aus, um von einer zeitgemässen Wohnnutzung auszugehen (vgl. zum Ganzen BGer 1C\_284/2017 vom 1. März 2018 E. 5.2).

8.3.3 Überdies widersprechen die nicht der Landwirtschaft dienenden Bauten dem gewichtigen raumplanerischen Interesse an einer Trennung zwischen Bau- und Nichtbauzone. Besondere Gründe, welche dieses Interesse überwiegen könnten, sind vorliegend nicht ersichtlich, zumal die streitbetroffenen Bauten weder für das Orts- und Landschaftsbild erforderlich sind. Ferner stellt der Umstand, dass die streitbetroffenen Bauten sich mit der natürlichen Umgebung verbunden und die Einwohner von [ ] sich bereits an diese gewöhnt hätten, keinen besonderen Grund dar, um von diesem Grundsatz abzuweichen. Insgesamt erweist sich die Wahrung der Identität sowohl nach dem im Zeitpunkt der Bauausführung geltenden als auch nach dem neuen Recht als verletzt. Daran ändert auch die Stellungnahme der Fachstelle Denkmalpflege und Ortsbildschutz (FDO) vom 20. September 2021, wonach es keine Einwände bezüglich Einpassung und Gestaltung, Ortsbildschutz sowie Denkmalpflege gebe, nichts. Eine Auseinandersetzung mit der Wahrung der Identität nahm sie nämlich nicht vor, was angesichts des Umstands, dass die FDO hierfür mit Blick auf die kantonalen Bestimmungen nicht zuständig ist (vgl. Art. 1 Abs. 2 und Art. 3 der Verordnung über den Vollzug der Raumentwicklungs- und Baugesetzgebung vom 7. Juni 2011 [RBGVV]), auch nachvollziehbar erscheint.

Weiterungen hierzu erübrigen sich damit. Die verweigerten Ausnahmegewilligungen für die streitbetroffenen Bauten sind im Ergebnis somit insgesamt nicht zu beanstanden.

### **E. 9**

Zusammenfassend verletzte der Beschwerdegegner 3 kein Recht, indem er die streitbetroffenen Bauten als widerrechtlich qualifizierte und die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands schützte. Überdies verneinte er den Anspruch auf eine Ausnahmegewilligung zu Recht, womit der vorliegend angefochtene Entscheid insgesamt nicht zu beanstanden ist.

Dies führt zur Abweisung der Beschwerde.

### **III.**

Die Gerichtskosten von pauschal Fr. 2'500.- sind ausgangsgemäss der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 134 Abs. 1 lit. c VRG) und mit dem von ihr bereits geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe zu verrechnen. Mangels Obsiegens steht ihr sodann keine Parteientschädigung zu (Art. 138 Abs. 3 lit. a VRG e contrario). Der Beschwerdegegnerin 1 als Gemeinwesen steht mangels Vorliegens besonderer Umstände ebenfalls keine Parteientschädigung zu (vgl. Art. 138 Abs. 4 VRG).

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