

# GL\_GERICHTE GL-902 vom 20. April 2016

GL Gerichte, 2016-04-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gl\\_gerichte\\_GL-902](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gl_gerichte_GL-902)

FR: GL\_GERICHTE GL-902 du 20 avril 2016

IT: GL\_GERICHTE GL-902 del 20 aprile 2016

## Erwägungen

### E. 1

Gemeinde Glarus Süd

Beschwerdegegner

### E. 2

Departement Bau und Umwelt des Kantons Glarus

### E. 3

3.1 Eine Bewilligung kann gemäss Art. 22 Abs. 2 RPG nur erteilt werden, wenn die Bauten und Anlagen dem Zweck der betreffenden Nutzungszone entsprechen (lit. a) und das Land erschlossen ist (lit. b). Nach Art. 76 Abs. 1 RBG wird im Rahmen eines Baubewilligungsverfahrens eine Baubewilligung erteilt, wenn das Bauvorhaben den öffentlich-rechtlichen Vorschriften entspricht.

Landwirtschaftszonen dienen gemäss Art. 16 Abs. 1 RPG der langfristigen Sicherung der Ernährungsbasis des Landes, der Erhaltung der Landschaft und des Erholungsraums oder dem ökologischen Ausgleich und sollen entsprechend ihren verschiedenen Funktionen vor Überbauung weitgehend freigehalten werden (sog. Prinzip der Trennung von Bau- und Nichtbaugebiet). In der Landwirtschaftszone sind daher nur Bauten und Anlagen zonenkonform, die zur landwirtschaftlichen Bewirtschaftung oder für den produzierenden Gartenbau nötig sind (Art. 16a Abs. 1 RPG). Die Regelung von Art. 16a RPG wird durch die Art. 34-38 der Raumplanungsverordnung vom 28. Juni 2000 (RPV) konkretisiert. Gemäss Art. 34 Abs. 4 RPV darf eine Baubewilligung nur erteilt werden, wenn die Baute oder Anlage für die in Frage stehende Bewirtschaftung nötig ist (lit. a), der Baute oder Anlage am vorgesehenen Standort keine überwiegenden Interessen entgegenstehen (lit. b) und der Betrieb voraussichtlich längerfristig bestehen kann (lit. c). Abweichend von Art. 22 Abs. 2 lit. a RPG kann gemäss Art. 24 RPG eine Ausnahmbewilligung für nicht zonenkonforme Bauten oder Anlagen erteilt werden, wenn der Zweck der Bauten und Anlagen einen Standort ausserhalb der Bauzonen erfordert (lit. a) und keine überwiegenden Interessen entgegenstehen (lit. b).

### E. 3.2

3.2.1 Der Beschwerdegegner 3 führte in seinem Beschwerdeentscheid vom 29. August 2017 aus, der Beschwerdeführer habe nicht nachweisen können, dass die Terrainveränderung objektiv nötig sei. Das behauptete verbesserte Pflanzenwachstum in qualitativer und quantitativer Hinsicht und die damit verbundenen Vorteile seien nämlich nicht erwiesen. Plausibel sei nur die Einsparung von drei Arbeitstagen pro Jahr, da neu die ganze Fläche maschinell bewirtschaftet werden könne. Dieser Vorteil wiege aber die gewichtigen Nachteile der Terrainveränderung nicht auf. So habe die Terrainveränderung die

standorttypische Bodenfruchtbarkeit beeinträchtigt und den ästhetischen Wert der Landschaft vermindert. Ferner habe der Beschwerdeführer ein Vielfaches der zulässigen Kompostmenge auf die fragliche Fläche ausgetragen. Die Terrainveränderung könne nachträglich nicht bewilligt werden.

3.2.2 Der Beschwerdeführer ist mit dem Entscheid des Beschwerdegegners 3 nicht einverstanden. Er macht geltend, die Terrainveränderung sei objektiv nötig im Sinn von Art. 16a Abs. 1 RPG und daher nachträglich zu bewilligen. Mit der Terrainveränderung habe er nämlich die Wasserspeicherkapazität des Bodens verbessern und dadurch ein besseres Wachstum der Pflanzen in trockenen Zeiten sicherstellen können. Er habe daher heute einen höheren landwirtschaftlichen Ertrag und Erosionen würden weniger häufig vorkommen. Daneben könne er die Fläche besser maschinell bewirtschaften. Schliesslich sei die zu grosse Menge an Kompost, welche er auf der Fläche ausgetragen habe, für die Zonenkonformität nicht entscheidend.

3.2.3 Die Beschwerdegegner halten hingegen fest, die Terrainveränderung sei betrieblich nicht nötig und daher in der Landwirtschaftszone nicht zonenkonform. Auch habe der Beschwerdeführer mit dem Austragen der grossen Menge an Kompost umweltrechtliche Vorschriften verletzt. Die Terrainveränderung sei daher nicht bewilligungsfähig.

### **E. 3.3**

3.3.1 Der Beschwerdeführer stützt sich bei seinen Vorbringen auf den Bericht von Agriexpert des Schweizerischen Bauernverbands (nachfolgend Agriexpert) vom 16. Februar 2015. Die Experten von Agriexpert schlagen in diesem Bericht vor, dem Boden sowohl Oberboden (A-Horizont) sowie Unterboden (B-Horizont) zuzuführen. So könne die Wasserspeicherkapazität des Bodens erhöht und damit ein besseres Wachstum der Pflanzen sichergestellt werden.

Ob die Ausführungen der Experten von Agriexpert zutreffen, kann vorliegend offengelassen werden, da der Beschwerdeführer keinen Unterboden (B-Horizont) zuführte, obwohl dieser gemäss den Ausführungen der Experten von Agriexpert entscheidend für die Wasserspeicherkapazität des Bodens ist. Der Beschwerdeführer beschränkte sich darauf, eine Kompostschicht mit einer Gründigkeit von maximal 25 cm auszutragen. Dabei ist Kompost als Oberboden (A-Horizont) zu qualifizieren, da er aus verrotteten pflanzlichen, tierischen oder mikrobiellem Material (Art. 5 Abs. 2 lit. b Ziff. 1 der Verordnung über das Inverkehrbringen von Düngern vom 10. Januar 2001 [DüV]) besteht, welches noch mineralisiert werden muss. Insgesamt wurde die Bodenveränderung nicht fachgerecht durchgeführt. Es ist daher nicht davon auszugehen, dass sich durch die Terrainveränderung die Wasserspeicherkapazität des Bodens merklich verbessert hat und aufgrund dessen Pflanzen in trockenen Zeiten besser wachsen. An dieser Vermutung können auch nicht die drei eingereichten Bilder vom Beschwerdeführer oder eine weitere Besichtigung der Parzelle etwas ändern, da eine fundierte Aktenlage zum Zustand des Bodens vor der Terrainveränderung fehlt. So fehlen beispielsweise überzeugende Nachweise für Erosionen vor der Terrainveränderung. Ein Vergleich zwischen dem aktuellen und dem früheren Zustand des Bodens ist daher nicht möglich. Es ist daher auch nicht zu beanstanden, dass der Beschwerdegegner 3 auf einen weiteren Augenschein verzichtet hat.

3.3.2 Zwischen den Parteien ist unumstritten, dass der Beschwerdeführer den Boden durch Terrainveränderung besser maschinell bewirtschaften kann und daher insgesamt jährlich 22 Arbeitsstunden einspart. Die Erhaltung der Landschaft und die Trennung des Nichtbau-

vom Baugebiet sind aber wesentliche Funktionen der Landwirtschaftszone. Eine Baute oder Anlage ■ und darum handelt es sich bei der strittigen Terrainveränderung ■ erweist sich daher nicht bereits deshalb als nötig im Sinne von Art. 16a Abs. 1 RPG, weil dadurch einige Arbeitsstunden im Jahr eingespart werden können.

Erweist sich die Terrainveränderung aber als nicht nötig, so ist sie nicht zonenkonform, weshalb dafür keine ordentliche Baubewilligung erteilt werden kann. Die Erteilung einer Ausnahmegewilligung im Sinn von Art. 24 RPG kommt ebenfalls nicht in Betracht, da eine unnötige Terrainveränderung nicht erforderlich im Sinn von Art. 24 RPG sein kann.

### **E. 3.4**

3.4.1 Der Beschwerdegegner verletzte aber nicht nur raumplanungsrechtliche, sondern auch umweltrechtliche Vorschriften. Alle Parteien gehen nämlich davon aus, dass der Beschwerdeführer mehr als die höchstens zulässigen 100 Tonnen organische und organisch-mineralische Bodenverbesserungsmittel, Kompost, oder festes Gärgut als Bodenverbesserer als Substrat, als Erosionsschutz, für Rekultivierungen oder für künstliche Kulturerde auf einer Hektare innert zehn Jahren ausgetragen hat (Art. 28 und 33 Abs. 1 des Bundesgesetz über den Umweltschutz vom 7. Oktober 1983 [USG] i.V.m. Anhang 2.6 Ziffer 3.2.2 Abs. 2 der Verordnung zur Reduktion von Risiken beim Umgang mit bestimmten besonders gefährlichen Stoffen, Zubereitungen und Gegenständen vom 18. Mai 2005 [ChemRRV]). Die Beschwerdegegner stützen sich bei ihrer Annahme auf den Bericht der C.\_\_\_\_\_ GmbH vom 9. September 2015, wonach der Beschwerdeführer für die Terrainveränderung 1'169 m<sup>3</sup> bzw. 781 Tonnen Kompost, hochgerechnet auf eine Hektare, ausgetragen habe. Ferner wurde der Beschwerdeführer im Strafbefehl vom 13. April 2016 für schuldig befunden, zu viel Kompost ausgebracht zu haben.

Die Menge des zulässigen Komposts für Bodenverbesserungen und Terrainveränderungen innerhalb von 10 Jahren ist auf 100 Tonnen pro Hektare beschränkt, damit nicht eine zu hohe Nährelementmenge ausgebracht wird. Eine zu hohe Nährelementmenge kann nämlich zu vielen negativen Auswirkungen führen, namentlich zu hohen Nitratgehalten im Grundwasser oder in Kulturpflanzen, welche über dem umwelt- bzw. gesundheitsverträglichen Niveau liegen (Anhang 2.6 Ziff. 3.2.1 Abs. 1 ChemRVV; Johannes Dettwiler/Jean-Pierre Clément/George Chassot in Düngung und Umwelt, Fachkommentare zum anwendbaren Bundesrecht, Umwelt-Wissen Nr. 0617, Bern 2006, S. 29).

3.4.2 Schliesslich ist auch anzunehmen, dass der Beschwerdeführer den Oberboden nicht vorschriftsgemäss ab- und wieder ausgetragen hat (Art. 7 Abs. 1 der Verordnung über Belastungen des Bodens vom 1. Juli 1998 [VBBo]), so ist gemäss dem Bericht der C.\_\_\_\_\_ GmbH der Bodenaufbau auf der ganzen Fläche verändert.

3.5 Zusammenfassend ist damit festzuhalten, dass die Terrainveränderung in der Landwirtschaftszone nicht zonenkonform ist und dass die Kompostschicht nicht nach den Regeln des Umweltrechts ausgetragen worden ist. Die Terrainveränderung ist demnach nicht nach den öffentlich-rechtlichen Vorschriften erstellt worden und kann daher in einem nachträglichen Baubewilligungsverfahren nicht bewilligt werden. Die Beschwerdegegner verletzen somit kein Recht, indem sie dem Beschwerdeführer eine Bewilligung für die Terrainveränderung verweigerten.

### **E. 4.1**

4.1.1 Bei Bauten und Anlagen, die ohne rechtsgültige Baubewilligung erstellt wurden und aufgrund ihrer materiellen Rechtswidrigkeit auch nachträglich nicht bewilligt werden können, verfügt die zuständige Gemeindebehörde grundsätzlich auf Kosten des Bauherrn deren Änderung oder Entfernung (Art. 82 Abs. 1 RBG). Im Einzelfall kann ein solcher Wiederherstellungsbefehl aber nicht gerechtfertigt sein, da allgemeine verfassungs- und verwaltungsrechtliche Prinzipien des Bundesrechts dagegen sprechen. Von einem Wiederherstellungsbefehl ist daher beispielsweise abzusehen, wenn der Bauherr in gutem Glauben angenommen hat, er sei zur Bauausführung ermächtigt, und der Beibehaltung des ungesetzlichen Zustands nicht schwerwiegende öffentliche Interessen entgegenstehen, ebenso wenn die Abweichung vom Erlaubten nur unbedeutend ist und die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands nicht im öffentlichen Interesse liegt und daher unverhältnismässig wäre (BGE 136 II 359 E. 6, 132 II 21 E. 6, 111 Ib 213 E. 6).

4.1.2 Auf den Vertrauensschutz im Sinn von Art. 9 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV) kann sich nur berufen, wer von der Vertrauensgrundlage Kenntnis hatte und ihre allfällige Fehlerhaftigkeit nicht kannte und auch nicht hätte kennen sollen (Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht,

## **E. 4.2**

4.2.1 Der Beschwerdegegner 3 führte in seiner Entscheidung vom 29. August 2017 aus, dass wesentliche öffentliche Interessen für die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands bestünden. Der Beschwerdeführer habe mit der Terrainveränderung auf einer Fläche von 8'588 m<sup>2</sup> die Landschaft und den standorttypischen Bodenaufbau massiv verändert, damit das wichtige Gebot der Trennung von Bau- und Nichtbaugebiet verletzt und sei keineswegs nur geringfügig von den Bauvorschriften abgewichen. Auch habe er ein Vielfaches der zulässigen Kompostmenge auf der Fläche ausgetragen und damit gegen umweltrechtliche Vorgaben verstossen. Demgegenüber spreche nur wenig gegen die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands. So habe der Beschwerdeführer nicht in gutem Glauben gehandelt, als er die Terrainveränderung vorgenommen habe. Er könne sich daher nicht auf den Vertrauensschutz berufen. Es sei zwar richtig, dass ihm Kosten von Fr. 110'000.- bis Fr. 137'000.- für die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands anfallen würden; diese Kosten könnten aber aufgrund seines böswilligen Verhaltens nur in einem verringerten Mass berücksichtigt werden. Es könne nämlich nicht sein, dass er für sein widerrechtliches Verhalten noch belohnt werde; dies würde das Rechtssystem unterminieren. Der Beschwerdeführer habe daher den ursprünglichen Zustand wiederherzustellen.

4.2.2 Der Beschwerdeführer macht geltend, dass der Wiederherstellungsbefehl nicht verhältnismässig sei. Es sei nämlich falsch, davon auszugehen, die Terrainveränderung sei keine nur geringfügige Abweichung von den Bauvorschriften. Die ästhetischen Veränderungen der Landschaft seien von Auge kaum sichtbar. Daneben gebe es auch keine Hinweise, dass der ökologische Wert des Bodens durch die Terrainveränderung stark vermindert worden sei; so seien diesbezüglich weder Untersuchungen noch Messungen durchgeführt worden. Sodann könnten die Interessen an der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands nicht so gross sein, da die Terrainveränderung schon seit zwei Jahren bestehe. Ferner sei zu berücksichtigen, dass er für sein Verhalten von der Staatsanwaltschaft bestraft worden sei, ihm Direktzahlungen gekürzt worden seien und sich die direkten Kosten für den Rückbau auf über Fr. 150'000.- belaufen dürften. Schliesslich habe er auf dem sog. "Bodenprofil 4" nur deshalb eine Kompostschicht ausgetragen, weil er

anlässlich der Begehung vom 9. September 2015 dazu angehalten worden sei und er gestützt auf diese Besprechung nicht damit rechnen müssen, dass er auch diesen nachträglich ausgetragenen Kompost wieder zu entfernen habe.

4.3 Wie der Beschwerdegegner 3 richtig ausführte, kann sich der Beschwerdeführer mangels einer Vertrauensgrundlage nicht auf den guten Glauben bzw. auf den Vertrauensschutz berufen. So hatte der Beschwerdeführer keinen Anlass anzunehmen, dass er für die Terrainveränderung keine Baubewilligung benötige. Es wurde ihm sogar mitgeteilt, wahrscheinlich könne die Terrainveränderung nicht bewilligt werden.

Bezüglich des ausgetragenen Komposts auf dem sog. "Bodenprofil 4" war dem Beschwerdeführer von Anfang an bekannt, dass mit dieser Massnahme kurzfristig die Gefahr von Erosionen vermindert werden sollte. Eine Zusicherung der Behörde, dass dieser Kompost nicht mehr abgetragen werden muss, findet sich in den Akten nicht. Es trifft somit nicht zu, dass der Beschwerdeführer nicht wusste, dass er unter gewissen Umständen den Kompost wieder abzutragen hat.

#### **E. 4.4**

4.4.1 Wie oben ausgeführt, sind wesentliche Funktionen der Landwirtschaftszone der Schutz der Landschaft und die Trennung von Bau- und Nichtbaugelände. Es besteht daher ein wesentliches Interesse, die ursprüngliche Landschaft mit Mulden und Kuppeln wiederherzustellen. Daneben besteht auch ein öffentliches Interesse daran, die Gefahr einer Anreicherung von Schadstoffen im Boden durch die Mineralisierung des zu viel ausgetragenen Komposts zu verringern. Schliesslich sind auch die Sicherstellung der Rechtsgleichheit und die Durchsetzung der baurechtlichen Ordnung wesentliche öffentliche Interessen. Wie der Beschwerdegegner 3 richtig ausführt, kann es nämlich nicht sein, dass jene, die bösgläubig ohne Baubewilligung rechtswidrige Tatsachen schaffen wollen, gegenüber denen, die den Entscheid der Baubewilligungsverfügung abwarten und sich daran halten, bevorteilt werden; dies würde das Rechtssystem unterminieren. Es bestehen daher wesentliche öffentliche Interessen an der Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands.

4.4.2 Gegen die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands sprechen hauptsächlich Interessen des Beschwerdeführers, namentlich der hohe Arbeitsaufwand und die hohen finanziellen Kosten von weit über Fr. 100'000.-. Da der Beschwerdeführer aber böswillig handelte, können diese nur in einem verringerten Mass berücksichtigt werden. Der Umstand, dass der Beschwerdeführer von der Staatsanwaltschaft bestraft worden ist und ihm Direktzahlungen gekürzt wurden, ist ebenfalls nicht entscheidend. Diese Massnahmen dienen nicht der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands oder einer rechtsgleichen Durchsetzung des materiellen Baurechts.

Neben dem hohen Arbeitsaufwand und den hohen finanziellen Kosten sind aufgrund des Rückbaus neue Terrainveränderungen notwendig, welche negative Auswirkungen auf die Umwelt haben. Die damit verbundenen Nachteile dauern aber nur kurzfristig an und spielen daher ebenfalls nur eine untergeordnete Rolle (vgl. BGE 1C\_397/2007 vom 27. Mai 2008 E. 3.4). Schliesslich ist nicht nachvollziehbar, inwiefern die Tatsache, dass nach zwei Jahren noch nicht der Rückbau angeordnet worden ist, gegen die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands sprechen sollte. Der Schutz des Bodens und der Landschaft sind langfristige Ziele. Daneben hatte auch der Beschwerdeführer ein Interesse daran, dass nicht umgehend die Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands angeordnet wurde. Nur so

hatte er überhaupt die Möglichkeit, die Rückbauanordnung anzufechten, bevor er den Rückbau vorzunehmen hat. Demnach überwiegen die Interessen an der Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands gegenüber den Interessen des Beschwerdeführers.

4.4.3 Eine gleich geeignete, aber mildere Massnahme für die Erreichung des rechtmässigen Zustands, ist nicht ersichtlich. So soll mit der angeordneten Massnahme die Wiederherstellung des ursprünglichen Landschaftsbilds und die Sicherstellung der rechtmässigen Ordnung wiederhergestellt werden, was aufgrund des Höhenmodells DOM auch möglich ist.

Bezüglich des ausgetragenen Komposts ist dem Beschwerdeführer zwar zuzustimmen, dass keine unmittelbare Gefahr besteht und ein Rückbau nicht unmittelbar zwingend ist. Es ist aber auch so, dass die C.\_\_\_\_\_ GmbH im Bericht vom 5. November 2015 empfohlen hat, den ursprünglichen Zustand innert nützlicher Frist wiederherzustellen, da grosse Unsicherheit und Unwägbarkeiten bestünden, wenn der Kompost nicht abgetragen würde. Das als Alternativmassnahme empfohlene Monitoring kommt nicht in Betracht, da nicht nur der Gefahr der Schadstoffanreicherung im Boden zu begegnen ist, sondern auch ein wesentliches öffentliches Interesse an der Wiederherstellung des ursprünglichen Landschaftsbilds und an der Durchsetzung der baurechtlichen Ordnung besteht.

4.5 Dass die Frist von sechs Monaten für den Rückbau nicht angemessen sei, macht der Beschwerdeführer zu Recht nicht geltend. Auch erweist es sich als sinnvoll, dass der Beschwerdeführer vor Beginn der Arbeiten verpflichtet wird, dem Beschwerdegegner 2 verschiedene Unterlagen einzureichen. So kann sichergestellt werden, dass die Rückbauarbeiten vorschriftsgemäss durchgeführt werden und der ursprüngliche Zustand wiederhergestellt wird.

Demgemäss ist die Beschwerde abzuweisen.

### III.

Die Gerichtskosten von Fr. 2'000.- sind ausgangsgemäss dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 134 Abs. 1 lit. c VRG) und mit dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe zu verrechnen. Mangels Obsiegens steht ihm sodann keine Parteientschädigung zu (Art. 138 Abs. 3 lit. a VRG e contrario). Eine solche ist auch den Beschwerdegegnern nicht zuzusprechen, da keine besonderen Umstände vorliegen, die dies rechtfertigen würden (Art. 138 Abs. 4 VRG).

### E. 7

A., Zürich/St. Gallen 2016, Rz. 654). Ein Bauherr muss daher in gutem Glauben gehandelt haben, wenn er sich auf den Vertrauensschutz berufen möchte.

4.1.3 Nach Art. 5 Abs. 2 BV muss staatliches Handeln im öffentlichen Interesse liegen und verhältnismässig sein. Verhältnismässig sind Massnahmen, wenn sie zur Verwirklichung des im öffentlichen Interesse liegenden Ziels geeignet und notwendig sind. Auch muss der angestrebte Zweck in einem vernünftigen Verhältnis zu den Belastungen stehen, die den Privaten auferlegt werden (vgl. BGE 140 I 2 E. 9.2.2; BGer-Urteil 1C\_342/2014 vom 23. März 2015 E. 5.1; Häfelin/Müller/Uhlmann, 7. A., Zürich/St. Gallen 2016, Rz. 514). Bei der Beurteilung ist das bisherige Verhalten des Bauherrn mitzuberücksichtigen. Baut er bösgläubig, führt er wissentlich einen rechtswidrigen Zustand herbei. Dieses Verhalten darf nicht belohnt werden, ansonsten würde das Rechtssystem unterminiert werden. Die Belastungen des Privaten, welche auf sein wissentlich widerrechtliches Verhalten

zurückzuführen sind, sind daher nur in einem verringerten Mass zu berücksichtigen (BGE 132 II 21 E. 6.4; BGE 123 II 248 E. 4a).

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