

SO_GERICHTE VWBES.2018.485 vom 20. Dezember 2019

SO Obergericht, 2019-12-20, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2018.485_d20191220

FR: SO_GERICHTE VWBES.2018.485 du 20 décembre 2019

IT: SO_GERICHTE VWBES.2018.485 del 20 dicembre 2019

Regeste

Bauen ausserhalb der Bauzone / Temporärer Zelt- bzw. Holzhüttenanbau

Erwägungen

E. 1

Das Bau- und Justizdepartement (BJD) hat der Gemeinde Hofstetten-Flüh mit Verfügung vom 26. Juli 2011 die Zustimmung für den An- und Umbau des Restaurants Bergmatten erteilt (Anbau Saal, Verschiebung WC-Anlagen, Küchenerweiterung, Storenanlage, Gang, Fumoir, Garderobenvergrösserung, Lageranbau und Umgebungsgestaltung). Das Projekt sei standortgebunden nach Art. 24 Raumplanungsgesetz [RPG; SR 700]. Das damalige Projekt ist mit Ausnahme des auf der Erdgeschosssterrasse (im Bereich des heutigen Holzhüttenanbaus) gelegenen Fumoirs realisiert worden.

E. 1.1

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht erhoben worden. Sie ist zulässiges Rechtsmittel und das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung zuständig (vgl. § 49 Gerichtsorganisationsgesetz, GO, BGS 125.12). Die Beschwerdeführerin ist als Grundstückseigentümerin und Verpächterin des streitbetroffenen Restaurants durch den angefochtenen Entscheid beschwert und damit zur Beschwerdelegitimiert. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 1.2

Der Antrag auf Durchführung eines Augenscheins ist abzuweisen, da die sich stellenden Rechtsfragen aufgrund der schlüssigen Aktenlage beurteilt werden können.

E. 2

Die Gemeinde Hofstetten-Flüh erhob mit Eingabe vom 17. Dezember 2018 und fristgerecht innert erstreckter Frist mit ergänzender Begründung vom 11. März 2019 Beschwerde gegen die Departementalverfügung; dies mit dem Hauptantrag, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben, und es sei die Baubewilligung für die saisonalen Bauvorhaben zu erteilen (u.K.u.E.F).

Mit Stellungnahme vom 28. März 2019 beantragte das BJD kostenpflichtige Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Die A.____ liess sich mit Eingaben vom 29. März 2019 und vom 29. April 2018 zur Angelegenheit vernehmen.

II.

E. 2.1

Es ist unbestritten, dass das Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone, in der Landwirtschaftszone, überlagert mit der Juraschutzzone und in einem kantonalen

Vorranggebiet Natur und Landschaft liegt. Deshalb ist im ordentlichen Baugesuchsverfahren zusätzlich die Zustimmung durch das kantonale BJD einzuholen (§ 38bis Abs. 1 Planungs- und Baugesetz, PBG, BGS 711.1). Unbestritten ist weiter, dass die Voraussetzungen für eine Baubewilligung gemäss Art. 16a und Art. 22 RPG (Zonenkonforme Bauten und Anlagen in der Landwirtschaftszone) nicht gegeben sind, weshalb zu prüfen ist, ob eine Ausnahmegewilligung nach Art. 24 ff. RPG erteilt werden kann.

E. 2.2

Gemäss Art. 24 RPG können abweichend von Artikel 22 Absatz 2 li. a Bewilligungen erteilt werden, Bauten und Anlagen zu errichten oder ihren Zweck zu ändern, wenn der Zweck der Bauten und Anlagen einen Standort ausserhalb der Bauzonen erfordert und keine überwiegenden Interessen entgegenstehen.

3.1 Die Anwendung von Art. 24 RPG setzt das Vorliegen einer baubewilligungspflichtigen Baute oder Anlage gemäss Art. 22 Abs. 1 RPG voraus (BGE 139 II 134, E. 5.1). Bauten und Anlagen gemäss Art. 22 Abs. 1 RPG sind jene künstlich geschaffenen und auf Dauer angelegten 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 (BGE 139 II 134, E. 5.2). Als Bauten gelten nach der bundesgerichtlichen Praxis auch Fahrnisbauten, welche über nicht unerhebliche Zeiträume ortsfest verwendet werden. Die Kantonale Bauverordnung (KBV, BGS 711.61) verlangt denn auch für Plätze für Zelte sowie auch für Fahrnisbauten ebenfalls eine Baubewilligung (§ 3 Abs. 2 lit. m und o KBV). 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 (BGE 120 Ib 379 E. 3c S. 383 mit Hinweisen). Nicht bewilligungspflichtig sind demgegenüber nach Art. 22 Abs. 1 RPG Kleinvorhaben, die nur ein geringes Ausmass haben und weder öffentliche noch nachbarliche Interessen berühren. Darunter fallen zum Beispiel bauliche Veränderungen im Innern von Gebäuden oder für kurze Zeit aufgestellte Zelte oder Wohnwagen. Wesentlich für die Frage, ob eine Kleinbaute der Bewilligungspflicht untersteht oder nicht, sind die Art und die Empfindlichkeit der Umgebung, in welcher das Vorhaben realisiert werden soll.

3.2 Im konkreten Fall stehen Zelte und Fahrnisbauten zur Diskussion, welche jeweils abwechselnd am selben Ort für die Nutzung während je eines halben Jahres (Mitte Oktober bis Ende April: Holzhüttenanbau, Mitte April bis Ende September: Zeltanbau) auf- und abgebaut werden. Die Einrichtungen sind auf Dauer ausgelegt, auch wenn sie alternierend aufgestellt werden. Zudem ermöglichen sie einen witterungsunabhängigen Betrieb während des ganzen Jahres, was auch Einfluss auf die Erschliessung hat, können doch dadurch wesentlich mehr Besucher empfangen werden. Wie die Beschwerdeführerin selber ausführt, entspricht ein solcher Betrieb dem «Puls der Zeit». Die Bewilligungspflicht ist demnach zu bejahen (vgl. auch VWBES.2015.458 vom 27. Oktober 2016 E. 2.3 zur Definition von «auf Dauer angelegt»), handelt es sich doch mitnichten um Fahrnisbauten, die nur saisonal aufgebaut werden ■ der Anbau (ob mit Zelt oder Holzbau) steht ganzjährig.

4.1 An die Standortgebundenheit im Sinne von Art. 24 lit. a RPG sind strenge Anforderungen zu stellen, um der Zersiedelung der Landschaft entgegenzuwirken (BGE 124 II 252 E. 4a S. 255 f. mit Hinweis). Sie ist nach ständiger bundesgerichtlicher Praxis zu bejahen, wenn eine Anlage aus technischen oder betriebswirtschaftlichen Gründen oder wegen der Bodenbeschaffenheit auf einen Standort ausserhalb der Bauzone angewiesen ist, oder wenn ein Werk aus bestimmten Gründen in einer Bauzone ausgeschlossen ist. Dabei genügt eine relative Standortgebundenheit: Es ist nicht erforderlich, dass überhaupt kein anderer Standort in Betracht fällt; es müssen jedoch besonders wichtige und objektive Gründe vorliegen, die den vorgesehenen Standort gegenüber anderen Standorten innerhalb der Bauzone als viel vorteilhafter erscheinen lassen (BGE 136 II 214 E. 2.1 S. 218 mit Hinweisen). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kann ein Bergrestaurant, das aus betriebswirtschaftlichen Gründen auf den Standort ausserhalb der Bauzonen angewiesen ist, unter Umständen als standortgebunden anerkannt werden (BGE 136 II 214 E. 2.2 S. 218 f. mit Hinweis). Indes bedeutet dies nicht, dass einem Restaurantbetreiber mit einer Bewilligung nach Art. 24 RPG frei steht, welches Publikum er mit seinem Angebot ansprechen will. Die Standortgebundenheit wird jeweils unter einem bestimmten Titel, für einen sachlich ausgewiesenen Bedarf bejaht. Der Nachweis der objektiv sachlichen Gründe für eine Ausnahmegewilligung beinhaltet eine Darlegung der Aktualität und Dimension des Bedürfnisses (Rudolf Muggli in: Aemisegger/Moor/Ruch/Tschannen [Hrsg.]: Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Zürich 2017, Art. 24 N 12; zur Problematik der Bedarfsabklärung siehe das Urteil 1C_533/2010 des Bundesgerichts vom 20. Juli 2011 E. 3.36 ff.).

4.2 Die Interessenabwägung gemäss Art. 24 lit. b RPG muss umfassend im Sinn von Art. 3 der Raumplanungsverordnung (RPV; SR 700.1) vorgenommen werden, wobei sie vorab auf die Planungsziele und -grundsätze gemäss Art. 1 und 3 RPG auszurichten ist.

4.3.1 Noch 2011 wurden für das Restaurant Bergmatten unter dem Titel der Standortgebundenheit grosszügige An- und Umbauten bewilligt. In der Hauptsache ging es um eine Kapazitätserweiterung für den eigentlichen Restaurantbetrieb. Ebenfalls bewilligt wurden damals eine Küchenerweiterung sowie die Verlegung der WC-Anlagen. Ob deren Standortbedingtheit tatsächlich in diesem Umfang zu bejahen wäre, muss infolge Rechtskraft der Bewilligung offenbleiben. Zu prüfen bleibt, ob die bereits genutzten Erweiterungen noch als standortgebunden gelten können, sodass eine nachträgliche Bewilligung zu erteilen wäre. Die Bauherrschaft begründet ihr Anliegen damit, dass die bestehende und bereits bewilligte Infrastruktur durch die temporären Bauten besser bzw. regelmässiger genutzt werden solle.

4.3.2 Die Vorinstanz begründet die Bewilligungsverweigerung damit, dass den temporären wettersicheren Vergrösserungen der eigentlichen Restaurantfläche auf der Terrasse mit dem Zeltanbau (mit einer Fläche von fast 75 m²) für den Sommerbetrieb und dem Holzhüttenanbau (mit einer Fläche von 31 m²) für den Winterbetrieb wichtige Anliegen der Raumplanung entgegenstünden, auch wenn die Anbauten zum Hauptbau grössenmässig untergeordnet seien und zweimal jährlich das Aussehen änderten. Das Restaurant Bergmatten biete gemäss Homepage der A. ___ ein vielfältiges Angebot vom Restaurantbetrieb (auch auf der Terrasse) über Firmenevents, Seminare bis zum Oktoberfest; diese zusätzlichen Aktivitäten in den Provisorien seien durch die Standortgebundenheit nicht abgedeckt.

4.3.4 Diese Ausführungen sind nicht zu beanstanden, auch wenn die rechtliche Begründung recht knapp gehalten ist. Für ein Bergrestaurant, das grundsätzlich Wanderern und Ausflüglern dienen soll, die dort vorbeikommen, bedarf es keiner Bergstube, die bereits «Wochen im Voraus ausgebucht» ist (so die Beschwerdeführerin selber in ihrer Eingabe vom 11. März 2019) und das mit Angeboten wie Oktoberfest oder Seminarmöglichkeiten lockt. Ein solches Eventlokal kann ausserhalb der Bauzone nicht als standortgebunden gelten. Damit würden die Betreiber bessergestellt als solche innerhalb der Bauzone. So hatte die kommunale Baubehörde 2011 noch dargelegt, das Restaurant gelte als wichtiger Bestandteil des Naherholungsgebietes Basel und Umgebung und sein das Wandernetz des Kantons Solothurn als Restaurant gut integriert. Ein (traditionelles) Bergrestaurant zieht aber naturgemäss nicht zu jeder Jahreszeit und bei Wind und Wetter Gäste an. Dass allerdings auch ein standortgebundenes Lokal den modernen Anforderungen bis zu einem gewissen Grad genügen muss, hat das BJD in 2011 erkannt (vgl. die Vernehmlassung vom 28. März 2019) und in dem Sinne seine Zustimmung zum Ausbau und Vergrösserung erteilt. Die nun beantragten Erweiterungen sprengen jedoch den Bedarf. Zudem dürfte auch die Kläranlage nicht auf die nun erreichbare Gästezahl ausgerichtet sein. Schon im Baugesuchsverfahren 2011 bestanden Zweifel an der Dimensionierung der Anlage. Wie die Beschwerdeführerin darlegt, bietet die Holzhütte 30 zusätzliche Sitzplätze. Selbst wenn die wegfallenden Aussenplätze mitberücksichtigt werden, besteht mittlerweile die Möglichkeit, zu jeder Jahreszeit und bei jeder Witterung in gesteigertem Umfang Gäste zu bedienen. Davon war 2011 noch nicht auszugehen. Unbehelflich ist die Argumentation der Beschwerdeführerin, mit dem 2011 bewilligten «Loft» seien Aussenplätze an der frischen Luft verloren gegangen. Dies hat die Bauherrschaft damals in Kauf genommen. Im Gegenzug konnte mit der «Loft» der Umsatz im Winter und bei Schlechtwetterlage gesteigert werden.

4.3.5 Massgeblich sind die gewichtigen Anliegen der Raumplanung, die bei der Abwägung von privaten und öffentlichen Interessen im Sinne der letzteren zu berücksichtigen sind. Als wichtigster Grundsatz ist die Trennung von Bau- und Nichtbaugebiet zu nennen, denn er liegt Art. 24 RPG zugrunde (vgl. Muggli, a.a.O., Art. 24 N 3 mit Verweis). Mit dem jetzigen Lokal verwischt diese Grenze aus den obgenannten Gründen. Das Grundstück befindet sich zudem nicht nur in der Landwirtschaftszone, sondern in einem kantonalen Vorranggebiet Natur und Landschaft und ist von der Juraschutzzone überlagert. Die kantonalen Vorranggebiete Natur und Landschaft bezwecken die Erhaltung und Aufwertung von Lebensräumen schützenswerter Tiere und Pflanzen sowie die Erhaltung typischer Landschaften (Richtplandtext L-3.1 B). Mit dem Angebot, welches von den Pächtern hier geboten wird, wird Publikum erst richtig angezogen. Dies führt zu zusätzlichen Erschliessungsimmissionen, die an diesem Ort in solchem Ausmass raumplanerisch nicht gewünscht sind.

4.4 Schliesslich entspricht die Gestaltung der Provisorien nicht den Vorgaben von § 25 der Natur- und Heimatschutzverordnung (NHV; BGS 435.141), wonach Bauten so zu stellen und zu gestalten sind, dass sie sich gut in die Umgebung einfügen und das Orts- und Landschaftsbild nicht beeinträchtigen (Abs. 1). Und bei der Formgebung ist auf gute Proportionen und ein ausgewogenes Verhältnis von Dach- und Fassadenflächen zu achten, wobei beim Gesamteindruck das Dach in der Regel vorherrschen soll (Abs. 2). Auch diese Vorgaben sind nicht erfüllt. Insgesamt haben die Restaurantbetreiber mit dem Umbauvorhaben von 2011 das Mass an möglichen Erweiterungen unter dem Titel der

Standortgebundenheit ausgeschöpft. Zur Realisierung ihrer Anliegen bedürfte es wohl einer Spezialzone. Ob eine solche genehmigungsfähig wäre, kann und muss hier offen bleiben.

E. 5

Demnach ist die Beschwerde abzuweisen. Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind die Verfahrenskosten von CHF 1'500.00 je hälftig der Beschwerdeführerin und der Baugesuchstellerin, der A.____, aufzuerlegen. Letztere war mit Verfügung vom 19. Dezember 2018 auf ihre etwaige Kostenpflicht hingewiesen worden.

Demnach wird erkannt:

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