

ZG_VERWALTUNGSGERICHT V 2023 37 vom 11. März 2024

ZG Verwaltungsgericht, 2024-03-11, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg_verwaltungsgericht_V_2023_37

FR: ZG_VERWALTUNGSGERICHT V 2023 37 du 11 mars 2024

IT: ZG_VERWALTUNGSGERICHT V 2023 37 del 11 marzo 2024

Regeste

Verwaltungsrechtl. Kammer — Bauermittlungsgesuch (BA-2022-322)

Erwägungen

E. 1

Gemeinderat Baar

E. 1.1

Gemäss § 61 Abs. 1 Ziff. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRG, BGS 162.1) ist gegen Verwaltungsentscheide unterer kantonaler Verwaltungsbehörden die Beschwerde an das Verwaltungsgericht zulässig, soweit sich ihre Entscheide auf Bundesrecht stützen und die Gesetzgebung keinen Weiterzug an den Regierungsrat oder an das Bundesverwaltungsgericht vorsieht. Bei Bauermittlungen gelten für das Verfahren und den Entscheid sinngemäss die Vorschriften über das Baubewilligungs- und Baueinspracheverfahren (§ 47 des Planungs- und Baugesetzes (PBG; BGS 721.11). Beschwerden gegen Baubewilligungsentscheide des Gemeinde- resp. Stadtrats sind gemäss § 40 Abs. 2 VRG und § 67 Abs. 2 lit. a PBG im Normalfall beim Regierungsrat einzureichen. Be-

E. 1.2

Die Beurteilung erfolgt auf dem Zirkulationsweg gemäss § 29 der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtes (GO VG; BGS 162.11).

E. 1.3

Kommt der Rechtsmittelinstanz volle Kognition zu, ist sie verpflichtet, diese voll auszuschöpfen. Beschränkt sie ihre Überprüfung auf eine reine Rechtskontrolle oder gar eine blosser Willkür, so begeht sie eine formelle Rechtsverweigerung (BGE 130 II 449 E. 4.1). Nach der Rechtsprechung hat sie aber in Ermessensfragen einen Entscheidungsspielraum der Vorinstanz zu respektieren. Sie hat eine unangemessene Entscheidung zu korrigieren, kann aber der Vorinstanz die Wahl unter mehreren angemessenen Lösungen überlassen (BGE 133 II 35 E. 3). Unangemessen ist eine Anordnung dann, wenn sie zwar innerhalb des Ermessensspielraumes liegt und die allgemeinen Verfassungsprinzipien sowie den Sinn und Zweck der gesetzlichen Ordnung beachtet, das Ermessen aber unangemäss ausgeübt wird (Marco Donatsch, in: Kommentar zum VRG des Kantons Zürich, 3. Aufl. 2014, § 20 N 50). 2.

E. 2

Urteil V 2023 37 A. Die A. _____ AG ist Alleineigentümerin des Grundstückes GS C. _____, D. _____ strasse, Baar. Am 14. Februar 2022 liess sie durch die Projektverfasserin eine Bauanfrage betreffend Abbruch des bestehenden Einfamilienhauses

sowie Neubau eines Einfamilienhauses mit Tiefgarage bei der Abteilung Planung / Bau bei der Gemeinde Baar einreichen. Mit Stellungnahme vom 6. April 2022 teilte das Amt für Raum und Verkehr des Kantons Zug (ARV) der Gemeinde mit, dass der geplante Neubau den Gewässerabstand respektiere. Die geplante Verbreiterung der D. _____ strasse verletze den Gewässerabstand, sei aber mit den gesetzlichen Regelungen der GSchV konform. Die Verschiebung und Verbreiterung der Garageneinfahrt würde eine Ausnahmegewilligung erfordern, die aber nicht in Aussicht gestellt werden könne. Am 14. Dezember 2022 ersuchte die A. _____ AG die Gemeinde Baar im Rahmen eines Bauermittlungsverfahrens um einen Entscheid in der Frage, ob die beim vorgesehenen Bauvorhaben auf ihrem Grundstück geplante Tiefgarageneinfahrt bewilligungsfähig sei. Während der öffentlichen Auflagefrist gingen keine Einsprachen ein. Mit kantonalem Entscheid vom 1. März 2023 verweigerte das ARV die Erteilung der Bewilligung für die geplante Garagenzufahrt im übergangsrechtlichen Gewässerabstand zum Arbach. Es ordnete an, dass die Gemeinde Baar dem Bauermittlungsgesuch nicht zustimmen dürfe und sie den kantonalen Entscheid der Bauherrschaft zu eröffnen habe. Mit Beschluss vom 14. März 2023 stellte der Gemeinderat Baar fest, dass die geplante Garageneinfahrt nicht bewilligungsfähig sei. B. Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde vom 19. April 2023 liess die A. _____ AG die Aufhebung des Gemeinderatsbeschlusses vom 14. März 2023, die Erteilung der beantragten Ausnahmegewilligung zur Unterschreitung des bundesrechtlichen Gewässerabstands und die Gutheissung des Bauermittlungsgesuches beantragen. Eventualiter sei die Sache an die Vorinstanz zur Beurteilung zurückzuweisen. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beschwerdegegner. In beweisrechtlicher Hinsicht beantragten sie die Durchführung eines Augenscheins. Zur Begründung wurde u.a. vorgebracht, dass auch die bestehende, allerdings sehr schmale Grundstückszufahrt bereits den Gewässerraum verletze. Aus Verkehrssicherheitsgründen müsste auch diese jedenfalls ausgeweitet werden. Alternativerschliessungen für das Grundstück seien eingehend geprüft worden, hätten aber als unzweckmässig verworfen werden müssen. Die Variante 1 würde die erzielbare Wohnfläche um rund 125 m² reduzieren, das Potential einer Einliegerwohnung ginge verloren, und das Gebäude müsste zur Hälfte offene Parkgaragen aufweisen, was für die Nachbarschaft optisch unschön wäre und sie lärmässig belasten würde. Das Gebäude müsste tiefer fundiert werden mit mehr Baugrubenaushub und mehr Bausicherungsmaßnahmen. Die Umgebungsgestaltung würde auch zusätzliche Abgrabungen be-

E. 2.1

Gestützt auf das Gewässerschutzgesetz (GSchG; SR 814.20) und die Gewässerschutzverordnung (GSchV; SR 814.201) sind die Kantone verpflichtet, den Gewässerraum für stehende und fliessende Gewässer zu schützen, damit die natürlichen Funktionen der Gewässer, der Schutz vor Hochwasser und die Gewässernutzung gewährleistet sind. Dazu muss der erforderliche Raum festgelegt werden (vgl. Art. 36a GSchG, Art. 41a GSchV). In der Bundesgesetzgebung sind sowohl der Gewässerraum und dessen Nutzung definiert. Gleichzeitig wurden die Kantone verpflichtet, den Gewässerraum für die einzelnen

E. 2.2

Soweit der Hochwasserschutz gewährleistet ist, kann die Breite des Gewässerraums den baulichen Gegebenheiten in dicht überbauten Gebieten angepasst werden (Art. 41a Abs. 4 lit. a GSchV).

E. 2.3

Betreffend Nutzung innerhalb des Gewässerraumes hält der Bundesgesetzgeber fest, dass darin nur standortgebundene, im öffentlichen Interesse liegende Anlagen wie Fuss- und Wanderwege, Flusskraftwerke oder Brücken erstellt werden dürfen. Sofern keine überwiegenden Interessen entgegenstehen, kann die Behörde ausserdem die Erstellung zonenkonformer Anlagen in dicht überbauten Gebieten bewilligen (Art. 41c Abs. 1 lit. a GSchV). Da es sich um eine "Kann"-Vorschrift handelt, müssen die Kantone aber die Gewässerraumbreite nicht reduzieren. Zwingende Voraussetzung ist die Gewährleistung des Hochwasserschutzes (so BGer 1C_178/2021 vom 3. März 2022 E. 4.5). Ausnahmen können auch bewilligt werden, sofern es sich um zonenkonforme Anlagen ausserhalb von dicht bebauten Gebieten auf einzelnen unüberbauten Parzellen innerhalb einer Reihe von mehreren überbauten Parzellen handelt (Art. 41c Abs. 1 lit. abis GSchV). 3. Zum Sachverhalt ergibt sich aus den Akten Folgendes:

E. 3

Urteil V 2023 37 dinge, was wiederum Einfluss auf die Kanalisation hätte und Pumpsysteme bedingen würde. Auch die Variante 2 hätte eine Reduktion der Wohnfläche von 40 m² und einen damit einhergehenden Werteverlust von gut Fr. 500'000.– (gemäss Standortinformationen von Wüest und Partner AG) zur Folge. Es gäbe Nachteile im Wohnkonzept, die Realisierung eines Liftes würde verunmöglicht und die Parkierung umständlich. Zu prüfen sei auch, ob Art. 41c Abs. 1 lit. abis GSchV für Ersatzneubauten anwendbar sei, was bei teleologischer Auslegung denkbar wäre. Weiters sei festzustellen, dass die D._____strasse als Erschliessungsstrasse diene und eine Barriere zum Arbach bilde, was beim künftig auszuscheidenden Gewässerraum zu berücksichtigen sei. Die umfassende Interessenabwägung zeige, dass mit der von der Bauherrschaft gewünschten Erschliessung die von den Gewässerschutzbestimmungen bezweckten Ziele nicht beeinträchtigt würden, eine Verweigerung aber die privaten Interessen massiv tangiert würde. Tatsächlich würde das Grundstück und dessen Umgebung mit der Erteilung der Ausnahmegewilligung optisch, verkehrssicherheitsmässig und ökologisch stark aufgewertet werden. C. Die Beschwerdeführerin leistete fristgerecht den vom Verwaltungsgericht verfügten Kostenvorschuss von Fr. 3'000.–. D. Der Gemeinderat Baar verzichtete am 16. Mai 2023 auf eine Vernehmlassung. E. Mit Stellungnahme vom 16. Juni 2023 beantragte das ARV die Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde unter Kostenfolge zu Lasten der Beschwerdeführerin. Zur Begründung verwies es auf die Ausführungen in seinem Entscheid. Ergänzend führte es aus, dass es für die Ausweitung der bestehenden Erschliessung am 6. April 2022 keine Ausnahmegewilligung in Aussicht gestellt habe, sondern nur festgestellt habe, dass lokale, untergeordnete Anpassungen im Rahmen der Bestandesgarantie zur Behebung von Sicherheitsdefiziten denkbar seien. Die Erteilung einer Ausnahmegewilligung gestützt auf Art. 41c Abs. 1 lit. abis GSchV sei aufgrund des klaren Wortlauts nicht möglich, da das GS C._____ offenkundig bebaut sei. Die Beschwerdeführerin gehe fehl, dass die Strasse die maximale Grenze des inskünftig auszuscheidenden Gewässerraums des Arbachs darstelle. Diese müsse den Gewässerraum nicht zwingend präjudizieren. Als standortgebundene Anlage sei sie auch im Gewässerraum zulässig. Grundsätzlich seien die von der Beschwerdeführerin dargelegten Nachteile bei den Alternativerschliessungen nachvollziehbar. Es sei aber darauf hinzuweisen, dass es für die Beschwerdeführerin sehr wohl zumutbar sei, die Gewässerraumfestlegung der Gemeinde Baar abzuwarten. Mit einer Genehmigung der kommunalen Ortsplanungsrevision sei in

der ersten Hälfte des Jah-

E. 3.1

Der Baarer Ortsteil Arbach, gleichnamig wie der Bach Arbach, liegt im Süden der Gemeinde und grenzt an die Stadtgemeinde Zug an. Er ist der Wohnzone W2b zugeordnet. Er ist in sich, teilweise im Rahmen von Arealbebauungen, kompakt überbaut. Umgeben ist er rundum von einer Landwirtschafts- resp. Landschaftsschutzzone. Das GS

E. 3.2

Die Bauherrschaft beabsichtigt, ein neues Haus mit Tiefgarage zu bauen. Dabei soll ihrem Wunsch gemäss die geplante Einfahrt nach Norden verschoben und verbreitert werden. Die projektierte Garagenerschliessung ist in einem Abstand von ca. 6.5 m zur Bachsohle vorgesehen, womit sie den bundesrechtlichen, nicht aber den kantonalrechtlichen Gewässerabstand verletzt. Von allen Beteiligten unbestritten hat diese Variante gegenüber den anderen Varianten die tatsächlichen Vorteile, dass die Sichtverhältnisse gegenüber der bestehenden Einfahrt deutlich verbessert werden können. Da an dieser Stelle das Grundstück tiefer liegt, ist weiter unbestritten, dass mit der von der Beschwerdeführerin favorisierten Lösung das Gefälle in die Tiefgarage weniger steil ist und es keiner langen Rampe bedarf, was bei einem Zugang an der Stelle der jetzt bestehenden Einfahrt notwendig wäre. Auch nicht in Frage gestellt wird von den Behörden im Grundsatz, dass die von der Bauherrschaft begehrte Variante mit der vorgesehenen Platzierung des Hauses angesichts der Grundstücksform eine vernünftige und zweckmässige Erschliessung und Nutzung bietet und die Nachbarliegenschaften am wenigsten belastet. Auch nicht widerlegt wurden die Darlegungen der Beschwerdeführerin, dass die zwei geprüften Alternativen eine Reduktion der Wohnfläche zur Folge hätten. Klar ist auch, dass jede Erschliessung des Grundstückes welchen Ausmasses auch immer ab der D. _____strasse erfolgen muss; Alternativen dazu gibt es nicht. Gleichzeitig schlägt die Bauherrschaft vor, die D. _____strasse um rund 50 cm bis direkt an die Grundstücksgrenze zu verbreitern, womit neu der Begegnungsfall zwischen

E. 3.3

In der Vorabprüfung vom 6. April 2022 – wie dann auch im Verfügungszeitpunkt – ging das ARV noch davon aus, dass die bestehende Garageneinfahrt sich ausserhalb des geschützten Gewässerraumes befindet, diese daher beibehalten werden müsse. Allerdings seien aus seiner Sicht zur Behebung allfälliger Sicherheitsdefizite allenfalls lokale Anpassungen an der Grundstückerschliessung denkbar. Im Rahmen des Gerichtsverfahrens anerkannte es nun, dass auch die jetzige Einfahrt den Gewässerraum verletzt, dass sie aber Bestandesgarantie geniesst. Aufgrund der engen Strassenverhältnisse müsste wohl bei einem Neubau aus (Verkehrs-)Sicherheitsgründen auch die Neugestaltung der Einfahrt am bestehenden Ort gegenüber dem heutigen Zustand verbreitert werden; deren Bewilligungsfähigkeit wurde im Bauermittlungsverfahren aber nicht geprüft.

E. 3.4

Gemäss Aussage der zuständigen Vertreterin der Gemeinde Baar beim Augenschein soll, sofern alles nach Plan läuft, die revidierte kommunale Ortsplanung im Verlauf des Jahres 2024 öffentlich aufgelegt werden. Im Rahmen dieser Revision sollen auch die Gewässerräume ausgeschieden werden. Hoffnung sei, dass die Revision irgendwann im Jahr 2025 in Kraft stehe, was aber tatsächlich ungewiss sei angesichts der zu erwartenden Einwände und Beschwerden. Das ARV geht nach eigener Darstellung davon aus, dass der

Gewässerraum an der fraglichen Stelle am rechtsufrigen Bachlauf (links in der Stadtgemeinde Zug ist Landwirtschaftszone) so verringert werde, dass die Bauherrschaft dannzumal ohne Restriktionen zum Gewässerabstand ihre Pläne umsetzen können. Eine Härte wegen der heutigen Verweigerung der Ausnahmegewilligung sei daher nicht gegeben.

E. 3.5

Unter den Behörden besteht Übereinstimmung, dass beim Arbach der Hochwasserschutz gewährleistet ist und der Zugang zum Arbach auch bei verschobener Garageneinfahrt nicht beeinträchtigt würde. 4.

E. 4

Urteil V 2023 37 res 2025 zu rechnen. Mit grosser Wahrscheinlichkeit werde die Beschwerdeführerin hinterher die Gebäudeerschliessung ohne Restriktionen zum Gewässerabstand realisieren können. Vor diesem Hintergrund erkenne das ARV in der Verweigerung der Ausnahmegewilligung keinen Härtefall. Zudem müsse festgehalten werden, dass aus den Gesuchsunterlagen keine ökologische Aufwertung erkennbar sei. Die befestigte Fläche würde gegenüber dem heutigen Zustand klar erweitert. Die Pflanzskizze mit den nicht standortgerechten Bergföhren und der Rotbuche als Gestaltungselement vermittele nicht den Eindruck, dass ein besonderer Fokus auf die Interessen des Natur- und Landschaftsschutzes gelegt worden sei. F. Am 27. September 2023 führte das Verwaltungsgericht den von der Beschwerdeführerin beantragten Augenschein durch. Anwesend waren neben den Vertretern des Gerichts ein Vertreter der Beschwerdeführerin zusammen mit dem Projektverfasser und ihren Rechtsvertretern, seitens der Gemeinde Baar die Leiterin Rechtsdienst Planung / Bau und der Leiter Bauberatung/Baupolizei, seitens des ARV der Projektleiter Planungen und Baugesuche sowie eine juristische Mitarbeiterin von der Baudirektion des Kantons Zug. Mit Erhalt des Augenscheinprotokolls wurde den Beteiligten Gelegenheit zur Protokollberichterstattung und abschliessender Stellungnahme gegeben, wovon die Beschwerdeführerin und das ARV Gebrauch machten. Die eingetroffenen Eingaben wurden allen Beteiligten je zur Kenntnis gebracht. Das Verwaltungsgericht erwägt: 1.

E. 4.1

Gemäss Art. 41c Abs. 1 lit. a GSchV können die Behörden eine Ausnahmegewilligung zur Unterschreitung des Gewässerabstandes erteilen, wenn das Gesuch eine zonenkonforme Anlage im dicht überbauten Gebiet betrifft. Keine Frage ist vorliegend, dass es sich hier um ein zonenkonformes Projekt handelt und dass der Hochwasserschutz ei-

E. 4.2.1

Zu prüfen ist, ob eine Ausnahmegewilligung gestützt auf Art. 41c Abs. 1 lit. abis GSchV gewährt werden könnte. Die Beschwerdeführerin warf die Frage auf, ob eine Parzelle, auf welcher ein nicht mehr sanierungswürdiges Objekt, somit ein eigentliches Abbruchobjekt steht, als unüberbaute Parzelle gelten könnte und somit ein Ersatzbau in den Genuss der Ausnahmebestimmung kommen könnte. Soweit ersichtlich musste das Bundesgericht diese Frage noch nie prüfen, es entschied aber, dass diese Bestimmung – entgegen des klaren Wortlauts – auch bei bloss teilweise unüberbauten Parzellen angerufen werden könne (vgl. BGER 1C_217/2018 vom 11. April 2019 E. 3.6). Um die Frage beantworten zu können, ist auf den Zweck der seit 1. März 2017 geltenden Regelung einzugehen. Mit dieser Ausnahmebestimmung sollte auch ausserhalb von dicht bebauten Gebieten die Möglichkeit

eröffnet werden, innerhalb des Gewässerraumes zonenkonforme Anlagen zuzulassen. Voraussetzung ist, dass die Freihaltung des Gewässerraumes auf einzelnen unbebauten Parzellen entlang des Gewässers auch auf lange Sicht keinen Nutzen für das Gewässer bringt. Dies weil die Raumverhältnisse für das Gewässer ohnehin auf Grund von bestehenden Anlagen mit Bestandesschutz auf lange Sicht beengt bleiben. Das Schliessen solcher Lücken, welche in der Regel sofort oder kurzfristig bebaubar seien und wo die Erschliessungen vorhanden seien, solle ermöglicht werden (vgl.

E. 4.2.2

Für Anlagen oder Gebäude ohne spezifische Erhaltungsvorschriften (zu denken etwa an denkmalgeschützte Bauten, Bauten in Ortsbildschutzzonen oder in Kernzonen) bedarf deren Abbrechen grundsätzlich keiner behördlichen Bewilligung (vgl. § 44 Abs. 1 PBG, wonach nur das Erstellen, Ändern oder die andere Nutzung bewilligungspflichtig ist). Die Bauherrschaft hätte vorliegend somit ohne behördliche Zustimmung das bestehende Einfamilienhaus abreißen dürfen. Damit hätte sich das Grundstück bei ihrer Bauanfrage als nicht mehr bebaut präsentiert. Dies hätte nach den – allerdings unverbindlichen – Aussagen der Vorinstanzen für sie den Weg geöffnet, die Anwendbarkeit von Art. 41c Abs. 1 lit. abis GSchV überhaupt in Betracht zu ziehen. Nachdem die Bauherrschaft ihr Haus halt nicht abgebrochen habe, sei diese Option aufgrund des klaren Wortlauts in der Verordnung nicht mehr ins Auge gefasst worden. Diese Haltung erscheint etwas unbefriedigend, wenn übereinstimmend angenommen wird, dass ein Objekt auf der fraglichen Parzelle vernünftigerweise nicht mehr erhaltenswürdig ist und das Grundstück tatsächlich ungenutzt ist und bleibt. Den Abbruch eines Hauses mit dem sofort anschliessenden Baubeginn der Ersatzbaute zu verbinden, kann aus vielerlei Gründen zweckmässig sein (Belastung der Nachbarschaft, Baustellenerschliessung und -betrieb, Kostenersparnis etc.). Insofern ist den Beschwerdeführern Recht zu geben, dass es nicht einsichtig ist, einen Bauherrn, der so klug war, rechtzeitig abzubauen, zu privilegieren. Rechtsmissbräuchlichem Verhalten einer Bauherrschaft kann ein Riegel geschoben werden allein schon aus dem Grund, dass die Prüfung unter dem Gesichtspunkt von Art. 41c Abs. 1 lit. abis GSchV keinen direkten Anspruch auf Erteilung einer Ausnahmegewilligung gibt. Als «Kann-Vorschrift» formuliert, verpflichtet es die Behörden nur (aber immerhin), in Ausübung des pflichtgemässen Ermessens zu prüfen, ob alle Voraussetzungen dafür gegeben sind.

E. 4.2.3

Vorliegend steht fest, dass die Zonenkonformität des Bauvorhabens gegeben und dass gegenüber heute eine zusätzliche Ausnützung erlaubt ist. Ebenso sind alle umgebenden Bauparzellen überbaut. Mit dem Abbruch des bestehenden Hauses, welches seit langem leer steht und unwidersprochen nicht mehr sanierungswürdig ist, wird eine Lücke entstehen. Der Gewässerraum wurde noch nicht bestimmt, wird aber nach Ansicht der Vorinstanzen mutmasslich bei der anstehenden Ortsplanungsrevision so verengt werden, dass dem Bauvorhaben, wie es jetzt angedacht ist, aus Gewässerschutzbestimmungen nichts im Wege steht. Auch wenn klar ist, dass die spätere Gewässerraumfestlegung heute keine rechtlich bindende Vorwirkung hat, ist sie doch insofern von Bedeutung, als die

E. 5

Urteil V 2023 37 schwerden gegen Entscheide des Gemeinderats über Baugesuche und Baueinsprachen sind aber dann als Verwaltungsgerichtsbeschwerden zu behandeln, wenn in derselben Sache ein kantonaler Entscheid vom Verwaltungsgericht zu behandeln ist (§ 67

Abs. 2 lit. b PBG). Nachdem hier die Verfügung des ARV vom 1. März 2023 mitangefochten ist, liegt ein Anwendungsfall von § 67 Abs. 2 lit. b PBG vor. Weil keine Beschwerdemöglichkeit an den Regierungsrat oder an das Bundesverwaltungsgericht besteht, kann die entsprechende Beschwerde direkt beim Verwaltungsgericht eingereicht werden. Der Entscheid des ARV wurde zusammen mit dem Entscheid über das Bauerermittlungsgesuch des Gemeinderates Baar vom 14. März 2023 eröffnet. Die Beschwerde wurde gemäss § 64 VRG fristgerecht eingereicht und entspricht den formellen Anforderungen gemäss § 65 VRG, weshalb sie zu prüfen ist. Nebst Rechtsverletzungen unterliegt auch die unrichtige Handhabung des Ermessens der gerichtlichen Beurteilung (§ 63 Abs. 3 VRG).

E. 6

Urteil V 2023 37 Gewässer gemäss den Artikeln 41a GSchV (betr. Fliessgewässer) und 41b GSchV (betr. stehende Gewässer) bis zum 31. Dezember 2018 festzulegen. Solange sie dieser Pflicht noch nicht nachgekommen sind – was im Kanton Zug der Fall ist –, gelten für die Nutzung und die Berechnung der Breite des Gewässerraumes die Übergangsbestimmungen der GSchV zu seiner Änderung vom 4. Mai 2011. Die Regelung der Übergangsbestimmungen wird als abschliessend betrachtet, d.h. vor der definitiven grundeigentümergebundenen Festlegung darf weder eine Verbreiterung noch eine Verkleinerung des Gewässerraumes vorgenommen werden und dieser auch nicht vorweggenommen werden (BGer 1C_453/2020, 1C_633/2020 vom 21. September 2021 E. 8.6). Gemäss deren Abs. 2 lit. a sind bei Fliessgewässern mit einer Gerinnesohle bis zu 12 m zu ihrer Breite noch 8 m dazuzurechnen. Demgemäss beträgt der Gewässerraum an der hier relevanten Stelle ab Uferlinie 9 m, da die Gerinnesohle des Arbachs bei Normalwasserstand knapp 1 m breit ist.

E. 7

Urteil V 2023 37 C. _____ liegt am westöstlich verlaufenden Rand des Ortsteils in gegen Osten aufsteigender Hanglage. Mit kleinem, mit Gras bewachsenen Abstand zur Grundstücksgrenze verläuft die schmale D. _____ strasse, die auch die höher gelegenen Grundstücke im Südosten erschliesst. Parallel zur Strasse fliesst zwischen beidseits dichten Hecken gegen Norden der Arbach, dessen Sohle knapp 1 m breit ist. Das GS C. _____ hat eine Fläche von 596 m². Das darauf in der südwestlichen Ecke stehende Einfamilienhaus stammt aus dem Jahr 1947, steht schon seit einigen Jahren leer und ist nach unbestrittener Aussage nicht mehr bewohnbar bzw. nicht mehr vernünftig zu sanieren. Es soll abgebrochen und durch einen Neubau ersetzt werden. Die umliegenden Parzellen im Norden, Osten und Süden sind überbaut. In der südwestlichen Ecke des Hauses führt eine schmale Einfahrt ab der D. _____ strasse zwischen zwei Stützmauern in eine Einzelgarage im Untergeschoss. Etwas südlich führt über ein paar steinerne Treppenstufen ein schmaler Weg zum Hauseingang. Beide Zugänge tangieren den bundesgesetzlichen Gewässerraum.

E. 8

Urteil V 2023 37 zwei Personenwagen ermöglicht würde. Das ARV erachtete am 6. April 2022 die Verbreiterung der Strasse prima vista als bewilligungsfähig, da dies ein standortgebundenes Vorhaben im öffentlichen Interesse sei.

E. 9

Urteil V 2023 37 ner Ausnahmegewilligung nicht im Wege stehen würde. Unter Zugrundelegung der in der Rechtsprechung festgelegten Kriterien (vgl. etwa BGE 140 II 428 E. 3) für die Annahme, dass ein Gebiet als dicht überbaut zu gelten hat, verneinte das ARV deren Vorliegen. Tatsächlich liegt die Wohnzone Arbach ausserhalb des Dorfes Baar im Herzen einer zusammenhängenden Landwirtschaftszone der beiden Gemeinden Baar und Zug. Im Norden liegt Inwil, im Westen und Süden die Quartiere der Stadt Zug, die allesamt flächendeckend überbaut sind. Auch wenn das Arbach-Quartier in sich unter Gewährung von mittels Arealbebauungsbewilligungen erhöhten Ausnutzungsziffern kompakt verbaut ist und somit in faktischer Hinsicht als dicht überbaut wahrgenommen werden kann, so erfüllt es doch die rechtlichen Anforderungen nicht (vgl. auch die «Modulare Arbeitshilfe zur Festlegung und Nutzung des Gewässerraums in der Schweiz» BPUK, Stand 2019, Modul 1, 3. Glossar – Begriffe und Definitionen). Es liegt peripher am Gemeinderand und gehört weder zu einer Zentrums- oder Kernzone noch befindet es sich in einem Entwicklungsschwerpunkt. Kommt hier hinzu, dass der Bach am Rand des Quartiers vorbeifliesst und eine Verletzung des Gewässerraumes nicht zu einer erwünschten Verdichtung resp. Nutzung des Baulandes führt.

E. 10

Urteil V 2023 37 Erläuternder Bericht des BAFU vom 22. März 2017 zur Änderung der Gewässerschutzverordnung, S. 5).

E. 11

Urteil V 2023 37 Vorinstanzen von der begründeten Annahme ausgehen, dass aufgrund der örtlichen Verhältnisse (D._____strasse als standortgebundene Erschliessungsanlage, überbautes Quartier) langfristig eine Ausweitung des Gewässerraumes am rechten Ufer des Arbachs keinen Nutzen für den Bach bringt, sondern die befestigte D._____strasse als Barriere bestimmend sein wird. Auch wenn rein finanzielle Aspekte keinen Ausnahmetatbestand begründen können, erscheint der Hinweis der Behörden, spätestens nach Rechtskraft der Ortsplanungsrevision könne das Bauvorhaben dann verwirklicht werden, so dass das Zuwarten über einige Jahre keine Härte darstelle, doch als etwas salopp, erwachsen der Bauherrschaft nach deren (plausiblen) Angaben doch Kosten von jährlich rund Fr. 100'000.–. Weiter kann berücksichtigt werden, dass eine Erschliessung des Grundstücks ohne Verletzung des Gewässerraumes so oder anders nicht möglich ist. Die bestehende Erschliessung verletzt den Gewässerraum ebenfalls, ist aber in ihrem Bestand geschützt. Mit der beabsichtigten Verschiebung nach Norden würde zwar ein neuer Eingriff in den Gewässerraum geschaffen, die «alte» Beeinträchtigung aber behoben und damit mindestens teilweise kompensiert. Die Bauherrschaft legte den Vorinstanzen und dem Gericht die von ihr geprüften Planungsvarianten vor, welche zeigen, dass Erschliessungen am bestehenden Ort zwar möglich sind, diese allerdings mit deutlich höheren Belastungen, baulichen Aufwendungen und Ausnutzungsverlusten verbunden wären, ohne dass konkret ein Gewinn für den Gewässerraum entstehen würde. Diese Darlegungen wurden von den Vorinstanzen nicht bestritten. Die Summe dieser Faktoren führt das Gericht zum Schluss, dass hier konkret – und im Falle von Ausnahmeregelungen geht es immer nur um den Einzelfall – beim unternutzten Grundstück mit darauf stehendem Abbruchprojekt eine Ausnahmeregelung gestützt auf Art. 41c Abs. 1 lit. abis GSchV erteilt werden kann. Mit dem Verhindern der von der Bauherrschaft gewünschten Variante resp. Vertrösten auf ein paar Jahre später kann keine nachhaltige (nutzbringendere, positive) Veränderung des Bachlaufes und des Gewässerraumes geschaffen werden resp. werden

die durch die Gewässerschutzgesetzgebung normierten Ziele durch die erlaubte Bewilligung der Verschiebung der Grundstückser-schliessung nicht über das jetzt schon Bestehende hinaus torpediert. 5. Zusammenfassend wird festgestellt, dass für die gemäss Bauermittlungsanfrage vom 14. Februar 2022 geplante, gegen Norden der Parzelle verschobene Einfahrt in die Tiefgarage eine Ausnahmebewilligung gestützt auf Art. 41c Abs. 1 lit. abis GSchV erteilt werden kann. In Gutheissung der Beschwerde werden der kantonale Entscheid des ARV

E. 12

Urteil V 2023 37 vom 1. März 2023 und der darauf basierende Beschluss des Gemeinderats Baar vom

E. 14

März 2023 aufgehoben. 6. Bei diesem Ausgang des Verfahrens obsiegt die Beschwerdeführerin vollumfänglich, weshalb der von ihr geleistete Kostenvorschuss von Fr. 3'000.– zurückerstattet wird. Gestützt auf § 24 Abs. 1 und 2 VRG werden den unterliegenden Beschwerdegegnern keine Kosten auferlegt. Der Beschwerdeführerin wird eine Parteientschädigung von Fr. 4'000.– (inkl. MWST und Barauslagen) zugesprochen, welche je zur Hälfte in der Höhe von Fr 2'000.– vom Amt für Raum und Verkehr des Kantons Zug und vom Gemeinderat Baar zu bezahlen ist.

13 Urteil V 2023 37 Demnach erkennt das Verwaltungsgericht:

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