

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2008.00448 vom 5. Februar 2009

ZH Verwaltungsgericht, 2009-02-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2008.00448

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2008.00448 du 5 février 2009

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2008.00448 del 5 febbraio 2009

Regeste

Ausnahmebewilligung/Wiederherstellung | Bauen ausserhalb der Bauzonen: Zonenwidrigkeit / Ausnahmebewilligung / Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes [1997 wurde der Bau eines Wohn- und Ökonomiegebäude in der Landwirtschaftszone als zonenkonforme Baute bewilligt. In der Folge bauten die Eigentümer die Wohnfläche im Dachgeschoss eigenmächtig aus. Die Behörden verweigerten 2008 eine nachträgliche Baubewilligung für den Dachstockausbau und ordneten Massnahmen zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes an.] Der Dachstockausbau führt zu einer Überdimensionierung der Wohnfläche (E. 3.6) und kann nicht als "Altenteil" für die frühere Bewirtschafterin des Betriebes verwendet werden, da diese Person pflegebedürftig ist und nicht mehr auf dem Hof wohnt (E. 3.7). Die Erweiterung des Wohnraums ist deshalb für den Betrieb des landwirtschaftlichen Gewerbes nicht unentbehrlich und folglich zonenwidrig (E. 3.8). Aus der 1997 erteilten Bewilligung für einen zonenkonformen Ersatzbau mit 200 m² Wohnfläche kann nicht abgeleitet werden, dass auch der eigenmächtig erweiterte Wohnraum zonenkonform bzw. nachträglich bewilligungsfähig ist (E. 4). Die Erteilung einer Ausnahmebewilligung kommt vorliegend nicht in Frage (E. 5). Insbesondere besteht keine (erweiterte) Besitzstandgarantie im Sinn von Art. 24c Abs. 2 RPG für ein 1997 als zonenkonforme Baute bewilligtes und seither nicht zonenwidrig gewordenes Wohn- und Ökonomiegebäude in der Landwirtschaftszone (E. 5.3). Der angeordnete Rückbau des unbewilligten Dachstockausbaus erweist sich als verhältnismässig (E. 6): Die Abweichung vom rechtmässigen Zustand ist gross (E. 6.2), und die Betroffenen handelten bösgläubig (E. 6.3). Die bewilligte Wohnfläche ermöglicht eine sinnvolle Nutzung (E. 6.4). Mildere Massnahmen wie Revers oder Nutzungsverbot genügen nicht (E. 6.5). Abweisung der Beschwerde. Kosten- und Entschädigungsfolgen (E. 7).

Erwägungen

E. 3

Abteilung VB.2008.00448 Entscheid der 3. Kammer vom

E. 3.1

Nach Art. 22 Abs. 2 RPG ist Voraussetzung einer Baubewilligung – neben der Erschliessung (lit. b) –, dass die Baute oder Anlage dem Zweck der Nutzungszone entspricht (lit. a). Art. 16a Abs. 1 Satz 1 RPG stellt den Grundsatz auf, dass in der Landwirtschaftszone jene Bauten und Anlagen zonenkonform sind, die zur landwirtschaftlichen Bewirtschaftung oder für den produzierenden Gartenbau nötig sind. Art. 16a RPG wird in Art. 34 der Raumplanungsverordnung vom 28. Juni 2000 (RPV; SR 700.1) näher ausgeführt. Die Bauten und Anlagen, die als zonenkonform infrage kommen,

werden in Art. 34 Abs. 1–3 RPV umschrieben. Bauten für den Wohnbedarf sind nach Art. 34 Abs. 3 RPV zonenkonform, wenn der Wohnbedarf für den Betrieb des entsprechenden landwirtschaftlichen Gewerbes unentbehrlich ist; eingeschlossen wird der Wohnbedarf der abtretenden Generation. Art. 34 Abs. 4 RPV nennt die für alle Bauten und Anlagen nach Abs. 1–3 der Bestimmung geltenden weiteren Voraussetzungen; demnach ist erforderlich, dass sie für die infrage stehende Bewirtschaftung nötig sind (lit. a), dass ihnen am vorgesehenen Standort keine überwiegenden Interessen entgegenstehen (lit. b) und dass der Betrieb voraussichtlich längerfristig bestehen kann (lit. c). Art. 34 Abs. 5 RPV legt schliesslich fest, dass Bauten und Anlagen für die Freizeitlandwirtschaft nicht als zonenkonform gelten. Die Änderung von Art. 16 RPG samt dem Einschub von Art. 16a RPG (vom 20. März 1998, in Kraft seit dem 1. September 2000) und die neue Raumplanungsverordnung sollten an den zuvor von der Rechtsprechung definierten Voraussetzungen der Zonenkonformität von Wohnbauten in der Landwirtschaftszone grundsätzlich nichts ändern (BGr, 20. September 2007, 1C_67/2007, E. 3.1 mit weiteren Hinweisen, www.bger.ch; Bundesamt für Raumentwicklung [ARE], Erläuterungen zur Raumplanungsverordnung, Bern 2000/2001, S. 30 f., www.are.admin.ch/themen/recht/00817/02367/index.html [ARE, Erläuterungen RPV]).

E. 3.2

Wenn Art. 34 Abs. 3 RPV die Bewilligung für Wohnraum in der Landwirtschaftszone nur für landwirtschaftliche Gewerbe vorsieht, so verweist er auf die Voraussetzungen von Art. 7 BGG. Wie die Beschwerdeführer grundsätzlich zu Recht vorbringen, darf laut Bundesgericht das Beurteilungskriterium von Art. 7 Abs. 1 BGG nicht schematisch und ohne Berücksichtigung der übrigen massgeblichen Gesichtspunkte angewendet werden (BGE 121 II 307 E. 5e). Der betreffende Entscheid zielte allerdings darauf ab, dass das Vorliegen eines landwirtschaftlichen Gewerbes im Sinn von Art. 7 Abs. 1 BGG nicht genüge, sondern auch die weiteren Voraussetzungen erfüllt sein müssten. Dazu gehört namentlich auch die Ausrichtung auf ein erhebliches Erwerbseinkommen, die heute sinngemäss in Art. 34 Abs. 4 lit. c und Abs. 5 RPV verankert ist (BGE 121 II 307 E. 5f). Auch späteren Entscheiden ist zu entnehmen, dass ein landwirtschaftliches Gewerbe und dessen erheblicher Beitrag zur Existenzsicherung grundsätzlich als zwei kumulative Voraussetzungen einer Bewilligung für Wohnraum in der Landwirtschaftszone aufzufassen sind (BGr, 22. Dezember 1995, ZBl 1997, S. 130 E. 5c; Botschaft vom 22. Mai 1996 zu einer Teilrevision des Bundesgesetzes über die Raumplanung [Botschaft Teilrevision RPG 1998], BBl 1996 III 513 ff., 516; vgl. auch BGr, 11. April 2000, 1A.220/1999, E. 4b/bb, www.bger.ch; teilweise abweichend BGE 125 III 175 E. 2b).

E. 3.3

Als weitere Voraussetzung nennt Art. 34 Abs. 3 RPV die Unentbehrlichkeit der fraglichen Wohnbaute für den Betrieb des entsprechenden landwirtschaftlichen Gewerbes. Die Unentbehrlichkeit setzt voraus, dass aus betrieblichen Gründen die ständige Anwesenheit der bewirtschaftenden Personen erforderlich und die nächste Wohnzone weit entfernt und schwer erreichbar ist. Massgebend sind insbesondere Art und Umfang der betriebsnotwendigen Überwachungsaufgaben, die Distanz zur nächsten Wohnzone sowie die Frage, ob das Gewerbe hauptberuflich ausgeübt wird. Ist die Betriebsführung auch von einer Wohnzone aus möglich oder verlangen die betrieblichen Verhältnisse keine dauernde Anwesenheit, fehlt es am erforderlichen sachlichen Bezug des Bauvorhabens zur landwirtschaftlichen Produktion (BGr, 20. September 2007, 1C_67/2007, E. 3.1 mit

weiteren Hinweisen, www.bger.ch; ARE, Erläuterungen RPV, S. 30 f.). Auf subjektive Vorstellungen und Wünsche der Einzelnen kann es ebenso wenig ankommen wie auf die persönliche Zweckmässigkeit und Bequemlichkeit. In jedem einzelnen Fall ist nach objektiven Kriterien aufgrund einer gesamthaften, mehr an qualitativen denn an quantitativen Faktoren anknüpfenden Betrachtungsweise zu beurteilen, ob eine betriebliche Notwendigkeit besteht, ausserhalb der Bauzonen Wohnsitz zu nehmen (BGr, 15. Februar 2007, 1A.184/2006, E. 3.3 mit weiteren Hinweisen, www.bger.ch; BGE 121 II 307 E. 3b).

E. 3.4

Im vorliegenden Fall hielt die kantonale Fachbehörde (Amt für Landschaft und Natur, Abteilung Landwirtschaft) in ihrer Stellungnahme vom 19. Februar 2007 unter dem Titel "Zonenkonformität" fest, dass hier kein landwirtschaftliches Gewerbe (im Sinn von Art. 7 Abs. 1 BGG) bestehe. Beim zum Nebenerwerb geführten Landwirtschaftsbetrieb der Beschwerdeführer handelt es sich um einen Futterbaubetrieb mit Rinder- und Mutterkuhhaltung. Er umfasst eine Betriebsfläche von 7,63 ha (nach der wohl irrtümlichen Angabe des Amtes 7,22 ha), wovon 4,88 ha Kulturland sind, und rund 7 Grossvieheinheiten; nach den unbestrittenen Berechnungen des Amtes erfordert er rund 0,4 Standardarbeitskräfte im Sinn von Art. 7 Abs. 1 BGG. Bereits zuvor war nie infrage gestellt worden, dass der Betrieb zum Nebenerwerb geführt wird und niemals ein landwirtschaftliches Gewerbe gemäss Art. 7 Abs. 1 BGG – in dessen verschiedenen aufeinander folgenden Fassungen – darstellte. Umgekehrt ist, soweit ersichtlich, ebenso wenig jemals vertreten worden, es handle sich beim Betrieb der Beschwerdeführer um Freizeitlandwirtschaft (vgl. zur Abgrenzung etwa BGr, 7. November 2006, 1A.64/2006, E. 2.3 mit Hinweisen, www.bger.ch).

E. 3.5

Die übrigen Voraussetzungen, von denen gemäss den gesetzlichen Vorgaben und der Bundesgerichtspraxis die Zonenkonformität der Wohnnutzung in der Landwirtschaftszone ebenfalls abhinge, wurden von den Vorinstanzen nicht näher überprüft; teils werden sie flüchtig angesprochen, teils fehlen entsprechende Angaben völlig (etwa was die Distanz zur nächsten Wohnzone betrifft). Wie sich aus dem Folgenden ergibt, ist eine nähere Prüfung dieser Fragen allerdings nicht notwendig, da die Zonenkonformität der beantragten Wohnflächenerweiterung bereits aus anderen Gründen zu verneinen ist (hinten E. 3.6). Es kann daher offen bleiben, ob der Betrieb nicht als längerfristig überlebensfähig im Sinn von Art. 34 Abs. 4 lit. c RPV gelten kann, wie die Beschwerdegegnerin 1 behauptet. Ebenfalls ist nicht zu klären, ob die ständige Anwesenheit einer Person zur Überwachung gar nicht erforderlich wäre, was die Beschwerdegegnerin 1 einzig mit dem Hinweis auf einen Bundesgerichtsentscheid (BGr, 20. September 2007, 1C_67/2007, www.bger.ch) und ohne eine auf den vorliegenden Fall bezogene Begründung annimmt – während übrigens laut BEZ 2005 Nr. 39 E. 5 (RRB Nr. 667/2005) gerade "bei Betrieben mit Muttertierhaltung" die dauernde Anwesenheit von Personen zur Überwachung als notwendig erachtet wird. Schliesslich braucht nicht abschliessend beantwortet zu werden, inwieweit derartige Begründungselemente angesichts der Rechtskraft der Bewilligungen für das Wohn- und Ökonomiegebäude in seiner ursprünglichen Form überhaupt zulässig sein können (vgl. dazu auch hinten E. 4.3).

E. 3.6

Die Beschwerdegegnerin 1 hat die streitige Wohnraumerweiterung auch damit begründet, dass eine Überdimensionierung entstünde. Der bewilligte Wohnraum umfasst, wie erwähnt, knapp 200 m² NGF bzw. rund 220 m² BGF, die streitige Erweiterung zusätzliche 70 m² BGF. Die bereits bewilligte Wohnfläche entspricht derjenigen, die nach dem Merkblatt "Landwirtschaftliches Wohnen" der Baudirektion in der Fassung vom 18. September 2008 (www.baugesuche.zh.ch) – das sowohl für neue Wohnbauten als auch für zusätzliche Wohneinheiten gilt – für eine Betriebsleiterwohnung zur Verfügung stehen darf, sofern weitere Voraussetzungen (mindestens 2,5 Standardarbeitskräfte nach Art. 7 Abs. 1 BGG und eine Entfernung von 300 m von der Wohnzone) erfüllt sind. Es besteht kein Anlass, an der Angemessenheit der im Merkblatt genannten Werte zu zweifeln (vgl. auch BGr, 1. Dezember 2006, 1A.78/2006, E. 4.3 f., www.bger.ch). Demnach erscheint die hier streitige Erweiterung ausgeschlossen.

E. 3.7

Die Beschwerdeführer machen allerdings geltend, sie hätten Anspruch auf weitere 100 m² BGF als Altenteil für die frühere Eigentümerin und Bewirtschafterin des Hofes, ihre Tante C, der ein vertragliches Wohnrecht zustehe.

E. 3.7.1

Das Vorrecht, ausserhalb der Bauzone zu wohnen, soll nach Gesetz und Rechtsprechung einem relativ engen Personenkreis vorbehalten bleiben. Ausser den Leuten, die als Betriebsinhaber oder Hilfskräfte unmittelbar in der Landwirtschaft tätig sind, und ihren Familienangehörigen gehört hierzu auch die abtretende Generation, die ein Leben lang in der Landwirtschaft tätig war (Art. 34 Abs. 3 RPV; BGr, 1. Dezember 2006, 1A.78/2006, E. 2.2 mit weiteren Hinweisen, www.bger.ch; BGE 121 II 307 E. 3b). In diesem Sinn gestattet das Merkblatt "Landwirtschaftliches Wohnen" ein Altenteil, das bis zu 100 m² BGF umfassen kann, wenn es einen An- oder Einbau am bzw. im Wohnhaus darstellt.

E. 3.7.2

Nach den Angaben der Beschwerdeführer in der Rekurschrift vom 1. April 2008 ist die hochbetagte C pflegebedürftig; sie befindet sich seit dem Jahr 2000 in einem Alters- und Pflegeheim. Im Zusatzformular zum Baugesuch vom 23. November 2006 wird sie denn auch nicht unter den auf dem Betrieb lebenden Personen aufgeführt. Da sie nicht mehr auf dem Hof wohnhaft ist, können die Beschwerdeführer die für ein Altenteil zulässigen 100 m² BGF nicht neu in Anspruch nehmen. Der frühere Wohnsitz auf dem Hof und das vertraglich eingeräumte, aber nicht ausgeübte Wohnrecht können nicht beachtlich sein. Daran ändert die unsubstanzierte und angesichts der Umstände nicht plausible Behauptung in der Rekurschrift nichts, dass C von ihrem Wohnrecht nach wie vor Gebrauch mache und die Möglichkeit nicht auszuschliessen sei, dass sie ihren Wohnsitz wieder auf den Hof verlegen könnte. Der Vorinstanz kann somit auch keine unrichtige Sachverhaltsfeststellung vorgeworfen werden, weil sie das Altenteil nicht mitberücksichtigt habe.

E. 3.8

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die streitige Wohnflächenerweiterung die Voraussetzungen von Art. 16a Abs. 1 RPG und Art. 34 Abs. 3 RPV nicht erfüllt, da sie nicht unentbehrlich für den Betrieb eines landwirtschaftlichen Gewerbes ist. Ob die weiteren Voraussetzungen nach Art. 34 Abs. 4 RPV gegeben wären, kann offen bleiben. 4. Die Beschwerdeführer machen geltend, die Verweigerung der nachträglichen Bewilligungen für den Dachstockausbau stehe im Widerspruch zu den Bewilligungen für

den Ersatzbau. Wie erwähnt, stellte die Beschwerdegegnerin 1 mit Verfügungen vom 19. November 1996 und vom 10. Dezember 1997 fest, dass der geplante Ersatzbau keine Ausnahmegewilligung nach Art. 24 aRPG benötige, obwohl es sich beim Betrieb um einen "kleinen Nebenerwerbsbetrieb" und nicht um ein landwirtschaftliches Gewerbe im Sinn von Art. 7 Abs. 1 BGG handle, und bejahte die betriebliche Notwendigkeit sowie die angemessene Dimensionierung des Ersatzbaus, weshalb die Gemeinde X eine Baubewilligung nach Art. 22 RPG erteilte.

4.1 Mit der Vorinstanz ist zunächst festzuhalten, dass kein förmlicher Widerruf vorliegt, worunter die Änderung einer formell rechtskräftigen Verfügung durch die Behörde verstanden wird (vgl. etwa Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. A., Zürich etc. 2006, Rz. 994, 1033). Die früher erteilten Bewilligungen bleiben ungeschmälert in Kraft.

4.2 Die Beschwerdeführer bringen sinngemäss vor, die Vorinstanzen seien in der Sache unzulässigerweise auf die früheren Verfügungen und Bewilligungen zurückgekommen, indem sie die darin beantwortete Frage der Zonenkonformität erneut geprüft hätten.

4.3 Indem die Verfügungen vom 19. November 1996 und vom 10. Dezember 1997 unter dem Titel "Feststellung nach Art. 22 Abs. 2 RPG" im Dispositiv festhalten, dass das damals beantragte Bauvorhaben keiner Ausnahmegewilligung nach Art. 24 aRPG bedürfe, stellen sie sinngemäss die Zonenkonformität des Wohn- und Ökonomiegebäudes mit der ursprünglichen Wohnfläche und damit des Betriebs fest. Diese Verfügungen sind rechtskräftig und bindend. Der insoweit massgebliche Sachverhalt – der aus den Akten allerdings nicht genügend hervorgeht – hat sich seither anscheinend nicht geändert. Es ist daher fraglich, ob die Bewilligungsverweigerung allein mit Gründen gerechtfertigt werden dürfte, welche den genannten Feststellungen widersprechen. Das Bundesgericht hat in Bezug auf die Standortgebundenheit festgehalten, dass die Behörden jedenfalls stets berechtigt seien, bei Vorliegen eines Änderungsgesuchs für eine bewilligte, zonenfremde Anlage die Standortgebundenheit der gesamten Anlage neu zu prüfen (BGr, 6. August 2007, 1A.274/2006, E. 4.1, www.bger.ch). Bei einer wesentlichen Änderung einer bewilligten, zonenfremden Anlage seien sie hierzu verpflichtet. Doch führe die Verneinung der Standortgebundenheit – sofern keine Widerrufsgründe vorlägen – nur zur Abweisung des Änderungsgesuchs und nicht zur Beseitigung der rechtskräftig bewilligten bestehenden Anlage (BGE 133 II 409 E. 4.1). Daraus könnte geschlossen werden, dass auch im vorliegenden Fall die Zonenkonformität des Betriebs und des ursprünglich bewilligten Gebäudes vorfrageweise neu überprüft werden dürfte. Doch wäre immerhin näher zu klären, ob eine Frage – unter Vorbehalt eines allfälligen Widerrufs – selbst dann erneut aufgeworfen werden darf, wenn sie sinngemäss im Dispositiv einer früheren Verfügung geregelt wurde, was im vorliegenden Fall für die Zonenkonformität zutrifft. Jedenfalls müsste vor einer Abweichung vom früheren Entscheid – soweit sie nicht auf eine Änderung der Sach- oder Rechtslage zurückgeht – geprüft werden, ob die Anforderungen des Vertrauensschutzes (Art. 9 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 [BV]) und gegebenenfalls die Voraussetzungen einer Praxisänderung erfüllt sind, was die Vorinstanzen hier unterlassen haben. Diese Fragen brauchen hier aber nicht abschliessend geklärt zu werden. Denn die Zulässigkeit der Erweiterung ist unabhängig von der Zonenkonformität des Betriebs und der ursprünglich bewilligten Wohnfläche wegen der Entbehrlichkeit zusätzlichen Wohnraums zu verneinen, also aus einem Grund, der mit den früheren Verfügungen vereinbar ist. Zwischen der Zonenkonformität des Betriebs, jener des ursprünglich bewilligten Wohnraums und jener der streitigen Erweiterung ist zu unterscheiden. Ob der Betrieb und der ursprünglich bewilligte Wohnraum zonenkonform

sind, ist weder Gegenstand des vorliegenden Verfahrens noch braucht es als Vorfrage geklärt zu werden. 4.4 Weil sich die Vorinstanzen dennoch zu diesen Fragen geäußert haben, ist an dieser Stelle anzufügen, dass sowohl die Beschwerdegegnerin 1 als auch die Vorinstanz zu kurz greifen, wenn sie den Betrieb selber allein deshalb als nicht längerfristig überlebensfähig bzw. als zonenwidrig bezeichnen, weil dieser kein landwirtschaftliches Gewerbe im Sinn von Art. 7 Abs. 1 BGG bzw. einen Nebenerwerbsbetrieb darstellt. Dazu ist Folgendes zu bemerken: Nebenerwerbsbetriebe sind in der Landwirtschaftszone nach wie vor zulässig (vgl. BGr, 27. September 2006, 1A.312/2005, E. 3.2, www.bger.ch; Botschaft Teilrevision RPG 1998, BBl 1996 III 531 f.; ARE, Erläuterungen RPV, S. 32). Für Wohnbauten setzt allerdings Art. 34 Abs. 3 RPV in Verbindung mit Art. 7 Abs. 1 BGG das Vorliegen eines landwirtschaftlichen Gewerbes voraus (Arnold Marti, Bemerkungen der Redaktion, ZBl 2003, S. 164 ff., 165). Laut Bundesgericht ist denn auch für die Frage der Zulässigkeit von Wohnraum in der Landwirtschaftszone unter anderem massgeblich, ob das Gewerbe hauptberuflich ausgeübt wird (BGr, 20. September 2007, 1C_67/2007, E. 3.1, www.bger.ch). Das Vorliegen eines landwirtschaftlichen Gewerbes und die Haupterwerbstätigkeit können allerdings nicht unbesehen gleichgesetzt werden. Bei der längerfristigen Überlebensfähigkeit bzw. der Wirtschaftlichkeit im Sinn von Art. 34 Abs. 4 lit. c und Abs. 5 RPV handelt es sich um weitere, für Wohn- und Ökonomiegebäude gleichermaßen geltende, zusammenhängende Anforderungen (BGr, 27. September 2006, 1A.312/2005, E. 3.3, www.bger.ch). 4.5 Die Beschwerdeführer bringen in diesem Zusammenhang vor, dass die Beschwerdegegnerin 1 am 2. Juli 2002 den Neubau einer Remise und am 12. September 2007 – nachträglich – den Neubau eines Futterplatzes und die Erweiterung eines Tierunterstands bewilligte. Diese Vorbringen können nicht mehr berücksichtigt werden, weil vor Verwaltungsgericht, wenn es als zweite gerichtliche Instanz entscheidet, neue tatsächliche Behauptungen nur zulässig sind, wenn dies durch die angefochtene Anordnung notwendig geworden ist (§ 52 Abs. 2 VRG; vgl. Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, § 52 N. 9 ff.). Im Ergebnis schadet dies den Beschwerdeführern jedoch nicht, weil diese Bewilligungen ohnehin in keinem direkten Zusammenhang zur hier verneinten Frage der Zulässigkeit einer Wohnflächenerweiterung stehen und daher für den vorliegenden Fall unerheblich sind.

E. 5

Zu prüfen ist weiter, ob eine Ausnahmegewilligung nach Art. 24 ff. oder Art. 37a RPG erteilt werden kann.

E. 5.1

Art. 24c RPG (in der Fassung vom 24. März 1998, in Kraft seit 1. September 2000) sieht eine Bestandesgarantie vor für bestimmungsgemäss nutzbare Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen, die nicht mehr zonenkonform sind (Abs. 1). Solche Bauten und Anlagen können mit Bewilligung der zuständigen Behörde erneuert, teilweise geändert, massvoll erweitert oder wieder aufgebaut werden, sofern sie rechtmässig erstellt oder geändert worden sind und die wichtigen Anliegen der Raumplanung gewahrt bleiben (Abs. 2). Nach Art. 41 RPV ist Art. 24c RPG anwendbar auf Bauten und Anlagen, die seinerzeit in Übereinstimmung mit dem materiellen Recht erstellt oder geändert wurden, durch die nachträgliche Änderung von Erlassen oder Plänen jedoch zonenwidrig geworden sind.

E. 5.2

Die Vorinstanz hat sich grundsätzlich korrekt auf die Praxis zu Art. 24c RPG gestützt; die Beschwerdeführer machen zu Unrecht geltend, sie sei bei der Auslegung dieser Bestimmung einer irrtümlichen Darstellung in der Lehre aufgesessen. Gemäss Bundesgericht erstreckt sich die Bestandesgarantie von Art. 24c RPG nur auf Bauten, "die erstens ausserhalb der Bauzonen liegen, zweitens rechtmässig erstellt oder geändert wurden, drittens eine Rechtsänderung erfahren haben (im Rahmen derer sie neu einer Nichtbauzone zugewiesen wurden), viertens infolge dieser Rechtsänderung zonenwidrig geworden sind (da sie nicht landwirtschaftlich genutzt waren) und fünftens noch bestimmungsgemäss nutzbar sind" (BGr, 17. Juli 2003, 1A.134/2002, E. 4.3, www.bger.ch [= ZBl 2005, S. 158 ff.]; vgl. ARE, Bewilligungen nach Artikel 24c RPG: Änderungen an zonenwidrig gewordenen Bauten und Anlagen, Bern 2000/2001, S. 5, www.are.admin.ch/themen/recht/00817/02367/index.html [ARE, Bewilligungen nach Artikel 24c RPG]). Unter die Bestandesgarantie von Art. 24c RPG fallen demnach in erster Linie Bauten und Anlagen, die vor dem 1. Juli 1972 erstellt wurden, als erstmals eine klare bundesgesetzliche Trennung von Bau- und Nichtbaugebiet inkraft trat; als Stichtag kann jedoch auch ein früherer oder späterer Termin infrage kommen (BGr, 12. Mai 2005, 1A.186/2004, E. 6.2.1–6.2.4, www.bger.ch; BGE 129 II 396 E. 4.2.1). Art. 24c RPG ist nicht anwendbar auf rechtmässig ausserhalb der Bauzone – als zonenkonform oder mit einer ordentlichen Ausnahmegewilligung – erstellte Bauten; dasselbe gilt (unter Vorbehalt der Fälle von Art. 42a Abs. 2 RPV) für Bauten, die aufgrund einer tatsächlichen Änderung, insbesondere der Aufgabe der landwirtschaftlichen Nutzung, zonenwidrig wurden (BGE 129 II 396 E. 4.2.1; VGr, 23. August 2007, VB.2007.00227, E. 5.3, www.vgrzh.ch; ARE, Erläuterungen RPV, S. 43; Peter Karlen, Die Ausnahmegewilligung nach Art. 24–24d RPG, ZBl 2001, S. 291 ff., 296 f.).

E. 5.3

Im Folgenden sind zwei Argumente, welche die Beschwerdeführer sinngemäss vorbringen, näher zu betrachten. Zum einen verweisen die Beschwerdeführer darauf, dass Art. 24c RPG auf die fragliche Baute anwendbar sein müsse, wenn man mit den Vorinstanzen davon ausgehe, dass die Wohnnutzung infolge einer nachträglichen Gesetzesänderung zonenwidrig geworden sei (hinten E. 5.3.1); zum andern stützen sie sich auf eine Lehrmeinung, welche die Raumplanungsverordnung inhaltlich kritisiert (hinten E. 5.3.2).

E. 5.3.1

Zwar wurde bisher, soweit ersichtlich, noch nicht explizit entschieden, ob Art. 24c RPG bei Bauten und Anlagen zum Tragen kommen kann, die unter der Geltung des Raumplanungsgesetzes zonenkonform ausserhalb der Bauzonen errichtet wurden, aber aufgrund einer späteren Gesetzesänderung (und nicht einer Änderung der Sachlage) zonenwidrig wurden. Nach der Systematik der gesetzlichen Regelung ist allerdings davon auszugehen, dass Art. 24c RPG auf landwirtschaftliche Wohnbauten, die unter der Herrschaft des Raumplanungsgesetzes in der Landwirtschaftszone errichtet wurden, von vornherein nicht zur Anwendung kommen kann, sondern dass sich deren Änderung nach Art. 16a RPG richtet, solange sie zonenkonform genutzt werden, und andernfalls nach Art. 24d Abs. 1 RPG (vgl. Art. 41–42a RPV; ARE, Bewilligungen nach Artikel 24c RPG, S. 5, 14, 17 f.; ARE, Erläuterungen RPV, S. 43; so wohl auch das Bundesgericht: vgl. BGr, 17. Juli 2003, 1A.134/2002, E. 4.3, www.bger.ch [= ZBl 2005, S. 158 ff.]). Sachlich lässt sich dies damit begründen, dass solche Bauten bereits bei der Erstellung auf die

ausgewiesenen konkreten Bedürfnisse abgestimmt wurden (Karlen, S. 296 f., mit Bezug auf Bauten und Anlagen, die aufgrund tatsächlicher Änderungen zonenwidrig wurden). Auch die Berufung auf einen Entscheid des Verwaltungsgerichts hilft den Beschwerdeführern nicht: Darin hat das Gericht nicht die hier aufgeworfene Frage behandelt, sondern nur angenommen, dass eine Anlage unter Art. 24c RPG fällt, wenn sie nach dem Inkrafttreten des Raumplanungsgesetzes in der Bauzone erstellt und später einer Nichtbauzone zugewiesen wurde (VGr, 23. April 2008, VB.2008.00081, E. 5.3, www.vgrzh.ch). Im Übrigen handelt es sich bei der Baute der Beschwerdeführer entgegen der Ansicht der Vorinstanz ohnehin nicht um einen zonenwidrig gewordenen Bau. Auf die Frage der Zonenkonformität des Betriebs oder des Wohnbaus der Beschwerdeführer haben nachträgliche Änderungen von Erlassen oder Plänen keinen Einfluss gehabt. Insbesondere sind weder die Änderungen des Raumplanungsgesetzes noch jene von Art. 7 Abs. 1 BGG (ursprüngliche Fassung: AS 1993, 1410; Fassung vom 20. Juni 2003, inkraft vom 1. Januar 2004 bis 31. August 2008: AS 2003, 4123) in diesem Zusammenhang relevant. Zum einen hing die Bewilligung für Wohnraum in der Landwirtschaftszone bereits vor der am 1. September 2000 in Kraft getretenen Änderung des Raumplanungsrechts massgeblich davon ab, ob ein landwirtschaftliches Gewerbe im Sinn von Art. 7 Abs. 1 BGG gegeben war (BGr, 22. Dezember 1995, ZBl 1997, S. 130 E. 5c; BGE 121 II 307 E. 5e); mit Art. 34 Abs. 3 RPV sollte die bisherige Bundesgerichtspraxis kodifiziert werden (BGr, 20. September 2007, 1C_67/2007, E. 3.1 mit Hinweisen, www.bger.ch; ARE, Erläuterungen RPV, S. 30 f.). Die am 1. September 2007 inkraft getretene Änderung des Raumplanungsrechts ist im vorliegenden Zusammenhang von vornherein nicht beachtlich. Zum andern hat nicht erst die Änderung von Art. 7 Abs. 1 BGG vom 20. Juni 2003 bewirkt, dass der Betrieb der Beschwerdeführer nicht als landwirtschaftliches Gewerbe zu qualifizieren ist, was ja bereits der Vorentscheid der Beschwerdegegnerin 1 vom 19. November 1996 festhielt: Während nach der ursprünglichen Fassung der Bestimmung ein landwirtschaftliches Gewerbe grundsätzlich die "halbe Arbeitskraft einer bäuerlichen Familie" voraussetzte, was jährlich mindestens 2100 Arbeitskraftstunden entsprach (BGE 121 II 307 E. 5c mit Hinweis), verlangte Art. 7 Abs. 1 BGG in der Fassung vom 20. Juni 2003 mindestens drei Viertel einer Standardarbeitskraft. Eine materielle Änderung wurde nicht angestrebt (vgl. Botschaft vom 29. Mai 2002 zur Weiterentwicklung der Agrarpolitik, BBl 2002, 4721 ff., 4942); insbesondere ergab sich eine solche nicht für den Betrieb der Beschwerdeführer, der rund 900 Arbeitskraftstunden pro Jahr bzw. rund 0,4 Standardarbeitskräfte erfordert. Dies entspricht rund 40 % des gesetzlichen Werts nach der ursprünglichen Fassung von Art. 7 Abs. 1 BGG und etwas mehr als dessen Hälfte gemäss der Fassung vom 20. Juni 2003. Seit dem 1. September 2008 verlangt Art. 7 Abs. 1 BGG eine Standardarbeitskraft, womit der Betrieb der Beschwerdeführer wieder 40 % des gesetzlichen Werts erreicht.

E. 5.3.2

Sodann stützen sich die Beschwerdeführer zur Untermauerung ihrer Ansicht, im vorliegenden Fall sei Art. 24c RPG anwendbar, auf den zitierten Artikel von Peter Karlen. Ihre Ausführungen sind immerhin insoweit zutreffend, als Karlen für eine grosszügigere Auslegung der Besitzstandsgarantie eintritt; konkret soll sie auf jene Bauten erstreckt werden, die entweder seit dem 1. Januar 1980 (als das Raumplanungsgesetz inkraft trat) von einer Bau- in eine Nichtbauzone umgeteilt oder vorher rechtmässig erstellt wurden (Karlen, S. 297 f., bes. 298). In Bezug auf die zweite Fallgruppe – soweit nicht Art. 42a RPV anwendbar ist – und den Referenztermin handelt es sich jedoch bei seiner Ansicht um eine

Minderheitsmeinung, die im Widerspruch zur bundesgerichtlichen Praxis steht (vgl. BGE 129 II 396 E. 4.2.1; 127 II 209 E. 2c; BGr, 17. Juli 2003, 1A.134/2002, E. 4.3, www.bger.ch [= ZBI 2005, S. 158 ff.]; vgl. auch ARE, Erläuterungen RPV, S. 42 ff.; ARE, Bewilligungen nach Artikel 24c RPG, S. 5 ff.; Bernhard Waldmann/Peter Hänni, Handkommentar Raumplanungsgesetz, Bern 2006, Art. 24c N. 4; kritisch gegenüber der Bundesgerichtspraxis dagegen auch Hansjörg Seiler, "Wohnen bleibt wohnen"? Nichtbäuerliches Wohnen in Bauernhäusern, in: Jörg Schmid/Hansjörg Seiler [Hrsg.], Recht des ländlichen Raums, Festgabe für Paul Richli, Zürich etc. 2006, S. 407 ff., bes. 421 ff.). Die Beschwerdeführer vermögen aus der Ansicht Karlens jedoch nichts zu ihren Gunsten abzuleiten. Selbst nach dieser Minderheitsmeinung soll nämlich die Besitzstandsgarantie von Art. 24c RPG auf zonenkonforme Bauten in der Landwirtschaftszone nur dann ausgedehnt werden, wenn sie vor dem Stichtag erstellt wurden. Dies ergibt sich aus der Begründung, dass die Zuweisung zu einer Landwirtschaftszone auch bei weiterhin landwirtschaftlich genutzten Bauten unter Umständen die bisherige Nutzung einschränken und damit in eine unter altem Recht erlangte Rechtsposition eingreifen konnte (Karlen, S. 298). Die genannte Voraussetzung trifft auf das Wohn- und Ökonomiegebäude der Beschwerdeführer, das 1998 aufgrund einer ordentlichen Baubewilligung erstellt wurde, nicht zu.

E. 5.3.3

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass Art. 24c RPG im vorliegenden Fall jedenfalls deshalb nicht anwendbar ist, weil die fragliche Wohnbaute unter der Herrschaft des Raumplanungsgesetzes aufgrund einer rechtskräftigen Bewilligung in der Landwirtschaftszone als zonenkonforme Baute erstellt wurde und seither nicht zonenwidrig geworden ist.

E. 5.4

Sodann kann auch keine Ausnahmegewilligung nach Art. 24d RPG in Verbindung mit Art. 42a RPV erteilt werden. Nach Art. 24d Abs. 1 RPG in der Fassung vom 23. März 2007 (in Kraft seit 1. September 2007) können in landwirtschaftlichen Wohnbauten, die in ihrer Substanz erhalten sind, unter den Voraussetzungen von Abs. 3 derselben Bestimmung landwirtschaftsfremde Wohnnutzungen zugelassen werden. Art. 24d Abs. 1 RPG ist nur auf Bauten anwendbar, die als Ganze für die landwirtschaftliche Nutzung definitiv nicht mehr benötigt werden. Damit wird dem Wortlaut von Art. 24d Abs. 3 lit. a RPG Rechnung getragen und werden Vollzugsschwierigkeiten verhindert, die sich ergäben, wenn dasselbe Gebäude teils Art. 16a und teils Art. 24d Abs. 1 RPG unterstünde (ARE, Erläuterungen zu Art. 42a der Raumplanungsverordnung, 2. Version, 23. August 2004, S. 5, www.are.admin.ch/themen/recht/00817/index.html; Waldmann/Hänni, Art. 24d N. 8). Das fragliche Gebäude wird hier jedoch nach wie vor – gemäss der Verfügung der Beschwerdegegnerin 1 vom 10. Dezember 1997 – landwirtschaftlich genutzt, weshalb sich seine Änderung nach Art. 16a Abs. 1 RPG bzw. Art. 34 Abs. 3 f. RPV zu richten hat. Im Übrigen wären die Voraussetzungen einer Erweiterung auch nach Art. 24d Abs. 1 RPG in Verbindung mit Art. 42a Abs. 1 RPV nicht erfüllt.

E. 5.5

Die weiteren Ausnahmetatbestände gemäss Art. 24, 24a, 24b und 37a RPG sind hier ebenfalls nicht gegeben. Namentlich kann eine Ausnahmegewilligung nicht nach Art. 24 RPG wegen Standortgebundenheit erteilt werden, stimmt doch bei

Landwirtschaftsbetrieben der Begriff der Zonenkonformität mit demjenigen der Standortgebundenheit im Wesentlichen überein (BGr, 20. September 2007, 1C_67/2007, E. 3.5 mit Hinweis, www.bger.ch).

E. 6

Kann der beantragte, bereits vorgenommene Dachstockausbau nicht bewilligt werden, stellt sich die Frage nach der Verhältnismässigkeit des Rückbaus. Die Frage nach der Verhältnismässigkeit des Abbruchs ist eine Rechtsfrage, zu deren Überprüfung das Verwaltungsgericht gemäss § 50 Abs. 1 VRG befugt ist. Allerdings ist mit der Gewichtung der infrage stehenden öffentlichen und privaten Interessen die Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe verbunden, bei der den verfügenden Verwaltungsbehörden ein gewisser Beurteilungsspielraum zusteht, den die Rechtsmittelinstanzen nur mit Zurückhaltung überprüfen (Kölz/Bosshart/Röhl, § 50 N. 73).

E. 6.1

Nach § 341 des Planungs- und Baugesetzes vom 7. September 1975 (LS 700.1) hat die zuständige Behörde ohne Rücksicht auf Strafverfahren und Bestrafung den rechtmässigen Zustand herbeizuführen. Dabei hat sie allerdings den Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu beachten, und zwar auch dann, wenn die Bauherrschaft die widerrechtliche Baute bösgläubig erstellt hat. Die bösgläubige Bauherrschaft muss aber in Kauf nehmen, dass die Behörden aus grundsätzlichen Erwägungen, nämlich zum Schutz der Rechtsgleichheit und der baurechtlichen Ordnung, dem Interesse an der Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustandes erhöhtes Gewicht beimessen und die der Bauherrschaft erwachsenden Nachteile nicht oder nur in verringertem Masse berücksichtigen. Ein Abbruchbefehl ist nach ständiger Rechtsprechung dann unverhältnismässig, wenn die Abweichung von den materiellen Vorschriften gering ist und der Bauherrschaft keinen oder nur einen geringen Nutzen bringt und wenn die berührten allgemeinen Interessen den Schaden, welcher der Eigentümerschaft durch den Abbruch entstünde, nicht zu rechtfertigen vermögen. Weicht eine Baute jedoch erheblich von materiellen Bauvorschriften ab, so können einzig Gründe des Vertrauensschutzes zu einem Verzicht auf die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands führen. Solche Gründe liegen dann vor, wenn die Bauherrschaft gutgläubig angenommen hat, sie sei zur Bauausführung ermächtigt, und wenn der Beibehaltung des ungesetzlichen Zustands nicht schwer wiegende öffentliche Interessen entgegenstehen (zum Ganzen VGr, 18. Dezember 2008, VB.2008.00444, E. 3 mit weiteren Hinweisen, www.vgrzh.ch).

E. 6.2

Im vorliegenden Fall trifft zwar zu, dass die bauliche Erweiterung das Gebäudevolumen nicht verändert und mit Ausnahme der sechs Dachflächenfenster nach aussen nicht sichtbar ist. Dennoch ist der Ausbau des Dachstocks, der die Wohnfläche über das zulässige Mass hinaus um etwa einen Drittel vergrössert und den Beschwerdeführern damit einen beträchtlichen Nutzen verschafft, nicht als geringfügige Abweichung vom Erlaubten zu bezeichnen. Das öffentliche Interesse an der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands ist gross, da die zonenwidrige Bautätigkeit in der Landwirtschaftszone der Trennung von Bau- und Nichtbaugelände zuwiderläuft, die zu den grundlegenden raumplanungsrechtlichen Prinzipien gehört (BGr, 4. Mai 2000, 1A.186/1999, E. 7c, www.bger.ch).

E. 6.3

Sodann muss als erwiesen gelten, dass die Beschwerdeführer bösgläubig gehandelt haben: Dies ist bereits deshalb anzunehmen, weil ihnen aufgrund der früheren Baubewilligungsverfahren – von denen eines ebenfalls unter anderem die innere Raumaufteilung betraf – bewusst sein musste, dass das fragliche Bauvorhaben einer Bewilligung bedurfte. Im Übrigen ist ein Indiz für ihre Bösgläubigkeit zudem darin zu sehen, dass sie den Innenausbau zunächst zu verheimlichen suchten, nachdem die Gemeinde X sie zur nachträglichen Einreichung eines Baugesuchs für den Einbau der Dachflächenfenster aufgefordert hatte. Entsprechend grosses Gewicht kommt der Durchsetzung der Rechtsordnung und der Rechtsgleichheit (Art. 8 Abs. 1 BV) zu. Nicht gefolgt werden kann der Ansicht der Beschwerdeführer, es bestünden besondere Umstände, die diese öffentlichen Interessen relativieren würden. Umgekehrt konnten die Beschwerdeführer – entgegen ihrer Argumentation in der Beschwerdeschrift – nicht aufgrund der Erteilung der früheren, andere Bauten bzw. Gebäudeteile betreffenden Baubewilligungen damit rechnen, dass auch die Wohnflächenerweiterung bewilligt würde. Die vorherigen Bewilligungen schufen somit keine entsprechende Vertrauensgrundlage im Sinn von Art. 9 BV, wobei in diesem Zusammenhang noch einmal klarzustellen ist, dass mit der Verweigerung der hier streitigen Baubewilligung keine Aussagen über die Zonenkonformität des Betriebs und des ursprünglich bewilligten Wohnraums getroffen werden.

E. 6.4

Nicht entscheidend sind die von den Beschwerdeführern geltend gemachten allfälligen zukünftigen Entwicklungen, etwa der Ausbau des Betriebs zu einem landwirtschaftlichen Gewerbe oder eine Familiengründung auch des Beschwerdeführers 1. Die zulässige Wohnfläche hängt nicht von den Bedürfnissen der Beschwerdeführer ab, sondern von der Unentbehrlichkeit für den landwirtschaftlichen Betrieb (Art. 34 Abs. 3 RPV). Dass dieser selbst nach einem allfälligen Ausbau die dauernde Anwesenheit gleich beider Beschwerdeführer auf dem Hof erfordern würde, erscheint immerhin höchst zweifelhaft, ohne dass es in diesem Verfahren näher geprüft werden müsste (vgl. BGr, 20. September 2007, 1C_67/2007, E. 3.2.2 f. und 3.3 f.; 1. Dezember 2006, 1A.78/2006, E. 3.3–3.5 [beide unter www.bger.ch]). Weiter ist eine zumutbare Aufteilung des bewilligten Wohnraums zwischen dem Beschwerdeführer 1 sowie dem Beschwerdeführer 2 und dessen Familie entgegen deren Vorbringen in der Beschwerdeschrift möglich, weshalb offen bleiben kann, ob heute überhaupt Wohnraum für beide Beschwerdeführer vorhanden sein muss: Es drängt sich auf, dass die vierköpfige Familie des Beschwerdeführers 2 die 4½-Zimmer-Wohnung und der Beschwerdeführer 1 die 2½-Zimmer-Wohnung bezieht. Gegen diese Aufteilung bringen die Beschwerdeführer nur vor, dass sie nicht ihren persönlichen Bedürfnissen entspreche; diese dürfen aber keine Rolle spielen. Schliesslich sind die finanziellen Auswirkungen des Rückbaus nicht massgeblich, namentlich weil sie auf das eigenmächtige Handeln der Beschwerdeführer zurückzuführen sind.

E. 6.5

Die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands ist geeignet zur Durchsetzung des öffentlichen Interesses, da sie verhindert, dass in der Landwirtschaftszone zusätzliche Wohnfläche entsteht, ohne dass eine entsprechende Notwendigkeit für einen landwirtschaftlichen Betrieb bestünde; damit wird der Grundsatz der Trennung von Bau- und Nichtbaugebiet gewahrt. Eine mildere Massnahme kommt nicht in Betracht; insbesondere würde der von den Beschwerdeführern im Rekursverfahren eventualiter

beantragte Revers – wonach die Nutzung des Dachgeschosses zu Wohnzwecken unter dem Vorbehalt bewilligt würde, dass der landwirtschaftliche Betrieb aufrecht erhalten wird – am rechtswidrigen Zustand nichts ändern. Dasselbe gilt von dem in der Beschwerdeschrift angeregten Nutzungsverbot, das im Übrigen schwer kontrollierbar wäre. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die angeordnete Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands verhältnismässig und daher nicht zu beanstanden ist.

E. 7

Aufgrund des Verfahrensausgangs sind den Beschwerdeführern die Gerichtskosten je zur Hälfte und unter solidarischer Haftung füreinander aufzuerlegen (§ 70 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 und § 14 VRG) und ist ihnen eine Parteientschädigung zu verweigern (§ 17 Abs. 2 VRG). Demgemäss entscheidet die Kammer :

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