

BD / Motion CVP-EVP-Fraktion / SVP-Fraktion vom 15. September 2014

## **Nachbewilligung für bereits bewilligte Bauten innerhalb und ausserhalb Bauzone**

Antrag der Regierung vom 21. Oktober 2014

### Nichteintreten.

#### *Begründung:*

Bauten und Anlagen dürfen von Bundesrechtswegen sowohl innerhalb wie ausserhalb der Bauzone grundsätzlich nur mit behördlicher Bewilligung errichtet oder geändert werden (Art. 22 Abs. 1 des Raumplanungsgesetzes [SR 700; abgekürzt RPG]). In Bezug auf die Frage, ob für die Eröffnung eines nachträglichen Baubewilligungsverfahrens eine «Verjährungsfrist» von zehn Jahren festgelegt werden kann, ist hingegen zwischen Bauten und Anlagen innerhalb der Bauzone und solchen ausserhalb wie folgt zu unterscheiden:

Die Rechtmässigkeit von Bauten und Anlagen *ausserhalb* der Bauzone beurteilt sich nach Bundesrecht. Dieses schreibt unter anderem für das Baubewilligungsverfahren eine Mitwirkung der kantonalen Behörde vor; sie hat bei allen Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone zu prüfen, ob sie zonenkonform sind oder ob für sie eine Ausnahmegewilligung erteilt werden kann (Art. 25 Abs. 3 RPG). Die Mitwirkung des Kantons soll eine rechtsgleiche Anwendung und Durchsetzung des Bundesrechts garantieren. Der Kanton wird folglich nur dann überhaupt ein nachträgliches Baugesuch verlangen, wenn entweder gar keine Bewilligung eingeholt worden ist oder aber die Gemeinde eine solche erteilt hat, ohne das Gesuch zur Mitwirkung an den Kanton weiterzuleiten. Das Bundesrecht setzt sodann für die Erneuerung, Erweiterung oder Änderung bzw. Umnutzung von zonenwidrigen privaten wie gewerblichen Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone ausdrücklich voraus, dass diese «rechtmässig» erstellt worden sind und zwar vor dem 1. Januar 1980 (Art. 37a RPG) bzw. zu einem Zeitpunkt, in welchem das betreffende Grundstück noch nicht einer Nichtbauzone zugewiesen war (Art. 24c RPG; vgl. auch Art. 41, 42 und 43 der Raumplanungsverordnung [SR 700.1; abgekürzt RPV]). Stichtag ist dabei regelmässig das Inkrafttreten des früheren Gewässerschutzgesetzes am 1. Juli 1972, mit dem erstmals eine Trennung von Bau- und Nichtbaugesamt erfolgte. Die zuständigen kantonalen und kommunalen Behörden sind folglich von Bundesrechtswegen verpflichtet, den Sachverhalt (unter Umständen) bis in die Zeit vor dem Jahr 1972 abzuklären, sofern der Bauherr die Rechtmässigkeit der betroffenen Baute oder Anlage nicht belegen kann. Die Festlegung einer «Verjährungsfrist» von zehn Jahren in Bezug auf Bauten und Anlagen ausserhalb Bauzone wäre bundesrechtswidrig.

In Bezug auf unbewilligt erstellte Bauten und Anlagen *innerhalb* der Bauzone ist massgebend, ob der in der Motion beantragte Verzicht auf Einleitung eines nachträglichen Baubewilligungsverfahrens nach Ablauf von zehn Jahren «nur» mit einem generellen Verzicht auf Wiederherstellung verbunden werden soll oder ob die nachträgliche Legalisierung ursprünglich rechtswidrig erstellter Bauten und Anlagen beabsichtigt wird.

Soweit ein Verzicht auf Wiederherstellung verlangt wird, ist festzuhalten, dass gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung bereits heute eine «Verjährungsfrist» von 30 Jahren beachtet wird, nach deren Ablauf der Anspruch der Behörden, die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands zu verlangen, aus Gründen der Rechtssicherheit grundsätzlich verwirkt. Der praktische

Nutzen einer Verkürzung dieser Frist dürfte gering sein, da die unbewilligte Realisierung von Bauvorhaben in der Regel sofort bzw. jedenfalls vor Ablauf von zehn Jahren von Nachbarn oder seitens der Behörden gerügt wird oder es sich ansonsten ohnehin nur um kleine und unbedeutende Bauten und Anlagen handelt. Auch mit Blick auf die überwiegend gute Dokumentation der Bautätigkeit innerhalb der Bauzone ist ein aktuelles Bedürfnis nach einer entsprechenden Regelung im neuen Baugesetz nicht erkennbar. Ein genereller Verzicht auf eine Wiederherstellung nach Ablauf von zehn Jahren wäre sodann wenigstens bei bedeutenderen Bauvorhaben oder Umnutzungen – mit Blick auf betroffene öffentliche oder dritte Interessen – fragwürdig.

Vom Verzicht auf eine Wiederherstellung zu unterscheiden ist eine allfällige Legalisierung bzw. eine mit dem vorgeschlagenen Ablauf von zehn Jahren einhergehende «automatische» formelle Bewilligung einer rechtswidrigen Baute. Eine derartige nachträgliche Bewilligung wäre auch innerhalb der Bauzone überhaupt nur unter dem Vorbehalt von Art. 22 RPG zulässig, d.h. die betroffenen rechtswidrigen Bauten und Anlagen müssten wenigstens dem Zweck der Nutzungszone entsprechen und auf erschlossenem Land stehen. Die übrigen Voraussetzungen des Bundesrechts und des kantonalen Rechts blieben vorbehalten (Art. 22 Abs. 3 RPG). Gegen eine ausdrückliche Legalisierung rechtswidriger Bauten und Anlagen durch Zeitablauf spricht sodann, dass die Eigentümer solcher Bauten und Anlagen von ihrem rechtswidrigen Verhalten gleich mehrfach profitieren würden. So gelangten sie zu einer formell bewilligten Baute, ohne dass sie den Aufwand und die Kosten eines Baubewilligungsverfahrens zu tragen hätten. Weiter würde auch eine materiell rechtswidrige Baute legalisiert, deren Bewilligung im ordentlichen Bewilligungsverfahren hätte verweigert werden müssen. Schliesslich würde auch eine solche Baute in der Folge die erweiterte Bestandesgarantie nach Art. 77bis des Baugesetzes (sGS 731.1) beanspruchen können. Dem Bauen ohne Bewilligung würde damit Vorschub geleistet und eine Ungleichbehandlung des Bauherrn, der sich an die Vorschriften hält, in Kauf genommen. Ebenso ist im Einzelfall eine Verletzung von Nachbarinteressen denkbar. Die Öffentlichkeit und das Gemeinwesen wiederum gingen im Fall einer automatischen Legalisierung ihrer Möglichkeit verlustig, ein Bauvorhaben bzw. eine tatsächliche Veränderung (z.B. eine Veränderung des Landschaftsbilds durch übermässige oder wiederholte Geländeänderungen) auf die Vereinbarkeit mit kantonalen und kommunalen Vorschriften und Entwicklungszielen zu überprüfen.

Hinsichtlich des von den Motionären erwähnten «immensen» Verwaltungsaufwands bleibt anzumerken, dass sowohl zur Feststellung des Verzichts auf eine Wiederherstellung als auch zur Überprüfung der Einhaltung der bundesrechtlichen Anforderungen nach Art. 22 RPG nach wie vor ein geordnetes (Baubewilligungs-)Verfahren durchgeführt werden müsste.

Abschliessend ist zudem zu betonen, dass entgegen der Darstellung der Motionäre von nachträglichen Baubewilligungsverfahren keineswegs nur unbedeutende Sachverhalte betroffen sind, sondern innerhalb und insbesondere auch ausserhalb der Bauzone durchaus immer wieder auch massgebliche bauliche Erweiterungen oder Nutzungsänderungen mit wahrnehmbaren Auswirkungen auf die Umwelt zur Diskussion stehen.