Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

1C 612/2014

Urteil vom 26. August 2015

I. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Fonjallaz, Präsident,
Bundesrichter Merkli, Karlen, Chaix, Kneubühler,
Gerichtsschreiberin Gerber.

Verfahrensbeteiligte
1. A.A._____,
2. B.A._____,
3. C.A._____,
4. D.A._____,
Beschwerdeführer, alle vier vertreten durch
Rechtsanwalt Dr. Robert Ettlin,

gegen

Einwohnergemeinderat Sarnen,
Regierungsrat des Kantons Obwalden,
vertreten durch das Bau- und Raumentwicklungsdepartement (BRD) des Kantons Obwalden.

Gegenstand
Revision Ortsplanung Einwohnergemeinde Sarnen,

Beschwerde gegen den Entscheid des Verwaltungsgerichts des Kantons Obwalden
vom 5. November 2014.

Sachverhalt:

A.

Die rund 10'000 m2 grosse Parzelle Nr. 225, Sarnen, liegt am Ufer der Sarneraa und ist mit zwei Wohnhäusern überbaut (Felsenheim 1 und 2 samt Carport). Eine Teilfläche von 200 m2 (mit dem Mehrfamilienhaus Felsenheim 2) ist der Wohnzone 2 zugeteilt. Der Rest der Parzelle wurde bei der Ortsplanungsrevision 1991 der Reserve- und Pufferzone (später: Übriges Gebiet) zugewiesen.

B.

Am 19. Mai 2006 ersuchte die damalige Eigentümerin, A._____, bei der bevorstehenden Ortsplanungsrevision Sarnen eine weitere Teilfläche der Parzelle Nr. 225 einzuzonen. Nachdem das Bau- und Raumentwicklungsdepartement die Einzonung im kantonalen Vorprüfungsbericht vom 9. Juni 2011 als nicht genehmigungsfähig bezeichnet hatte, sah der Entwurf des Zonenplans vom 22. Dezember 2011 keine Einzonung vor. Die

bisher im Übrigen Gebiet befindliche Fläche wurde neu der Landwirtschaftszone zugeteilt, da die revidierte Ortsplanung das Übrige Gebiet als Zonenart nicht mehr vorsieht.

Dagegen erhoben A.A._____, B.A._____, C.A._____ und D.A._____, die das Grundstück zwischenzeitlich von ihrer Mutter erworben hatten, Einsprache. Der Einwohnergemeinderat Sarnen hiess die Einsprache gut und schlug im Planungsbericht vom 19. September 2012 die Einzonung einer Teilfläche von 1'736 m2 der Parzelle Nr. 225 in die zweigeschossige Wohnzone A vor. Am 25. November 2012 stimmte das Sarner Stimmvolk dem neuen Zonenplan sowie dem neuen Bau- und Zonenreglement zu.

C.

Am 5. November 2013 genehmigte der Regierungsrat Obwalden die Ortsplanungsrevision Sarnen. Die Einzonung im Gebiet Felsenheim nahm er von der Genehmigung aus und lud den Einwohnergemeinderat ein, dazu Stellung zu nehmen. Dieser hielt am 19. Dezember 2013 am Einzonungsantrag fest. Mit Ziff. 2.1 a des Beschlusses vom 1. April 2014 lehnte der Regierungsrat die Einzonung ab und genehmigte den Zonenplan diesbezüglich nicht. Er beschloss, als Übergangsrecht für die strittige Teilfläche hätten die Bestimmungen der Landwirtschaftszone zu gelten.

D.

Dagegen erhoben A.A._____, B.A._____, C.A._____ und D.A._____ am 14. Mai 2014 Beschwerde an das Verwaltungsgericht Obwalden. Dieses wies die Beschwerde am 5. November 2014 ab.

E.

Gegen den verwaltungsgerichtlichen Entscheid haben A.A._____, B.A._____, C.A._____ und D.A._____ am 15. Dezember 2014 Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ans Bundesgericht erhoben. Sie beantragen, der verwaltungsgerichtliche Entscheid sowie Ziff. 2.1a des Entscheids des Regierungsrats Obwalden vom 1. April 2014 seien aufzuheben, und die Teilfläche von 1'736 m2 der Parzelle Nr. 225 sei entsprechend dem Beschluss der Stimmberechtigten der Einwohnergemeinde Sarnen vom 25. November 2012 der zweigeschossigen Wohnzone A zuzuweisen. Eventualiter sei die Sache an das Verwaltungsgericht bzw. den Regierungsrat Obwalden zur Genehmigung dieser Zuweisung zurückzuweisen.

F.

Das Bau- und Raumentwicklungsdepartement Obwalden und das Verwaltungsgericht beantragen Abweisung der Beschwerde. Der Einwohnergemeinderat Sarnen unterstützt den Entscheid der Sarner Stimmbevölkerung und damit auch die Beschwerde. Das Bundesamt für Raumentwicklung (ARE) ist der Auffassung, dass die beantragte Einzonung schon nach Art. 38a Abs. 2 des revidierten Raumplanungsgesetzes (RPG; SR 700) in der Fassung vom 15. Juni 2012 (AS 2014 905; in Kraft seit 1. Mai 2014) unzulässig sei. Im Übrigen habe die Vorinstanz überzeugend dargelegt, dass die Nichtgenehmigung der umstrittenen Einzonung auch nach bisherigem Recht (aRPG) nicht zu beanstanden sei.

G.

Die Beschwerdeführer halten in ihrer Replik vom 27. April 2015 an ihren Ausführungen und Anträgen fest.

Erwägungen:

1.

Da alle Sachurteilsvoraussetzungen vorliegen, ist auf die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten einzutreten.

2.

Das Verwaltungsgericht wies die Beschwerde ab, weil die beantragte Einzonung Art. 38a Abs. 2 RPG verletze.

2.1. Art. 38a RPG enthält die Übergangsbestimmungen zur RPG-Revision vom 15. Juni 2012. Danach müssen die Kantone innert fünf Jahren nach Inkrafttreten der Änderung (am 1. Mai 2014) ihre Richtpläne an die Anforderungen von Art. 8 und 8a Absatz 1 RPG anpassen (Abs. 1) und den angemessenen Ausgleich für erhebliche Vor- und Nachteile nach den Anforderungen von Artikel 5 RPG regeln (Abs. 4). Bis zur Genehmigung der Richtplananpassung durch den Bundesrat darf im betreffenden Kanton die Fläche der rechtskräftig ausgeschiedenen Bauzonen insgesamt nicht vergrössert werden (Abs. 2; sogenanntes Einzonungsmoratorium). Nach Ablauf der Frist von Absatz 1 ist die Ausscheidung neuer Bauzonen unzulässig, solange der betreffende Kanton nicht über eine vom Bundesrat genehmigte Richtplananpassung (Abs. 3) und einen angemessenen Ausgleich für erhebliche Vor- und Nachteile nach den Anforderungen von Artikel 5 RPG (Abs. 5) verfügt.

Die gleichzeitig mit dem revidierten RPG am 1. Mai 2014 in Kraft getretene Revision vom 2. April 2014 der Raumplanungsverordnung (RPV; SR 700.1) enthält folgende Übergangsbestimmung:
Art. 52a Übergangsbestimmungen zur Änderung vom 2. April 2014

1 Ist im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Änderung vom 2. April 2014 eine Beschwerde hängig gegen den Entscheid der kantonalen Behörde nach Artikel 26 RPG über die Genehmigung einer Einzonung, so ist Artikel 38a Absatz 2 RPG auf die Einzonung nicht anwendbar, wenn die Beschwerde weder zu einer Überprüfung noch zu einer materiellen Teilkorrektur des Genehmigungsentscheids führt oder wenn sie mutwillig erhoben worden ist.

2 Während der Übergangsfrist nach Artikel 38a Absatz 2 RPG dürfen Einzonungen nur genehmigt werden, wenn:
a. im Kanton seit dem Inkrafttreten dieser Bestimmung mindestens die gleiche Fläche ausgezont wurde oder dies mit dem gleichen Entscheid erfolgt;
b. Zonen für öffentliche Nutzungen geschaffen werden, in denen der Kanton sehr wichtige und dringende Infrastrukturen plant; oder
c. andere Zonen von kantonaler Bedeutung geschaffen werden, die dringend notwendig sind, und bei der Genehmigung nach Artikel 26 RPG die Fläche festgelegt und planungsrechtlich gesichert ist, die rückgezont werden muss; die Pflicht zur Rückzonung fällt dahin, wenn diese sich aufgrund des genehmigten Richtplans erübrigt.

(...)

2.2. Das Verwaltungsgericht ging davon aus, dass Art. 38a Abs. 1 RPG seit dem 1. Mai 2014 anwendbar und deshalb grundsätzlich auf die am 14. Mai 2014 eingereichte Beschwerde anwendbar sei. Eine Ausnahme gelte nur unter den in Art. 52a Abs. 1 RPV umschriebenen Voraussetzungen. Danach sei erforderlich, dass im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Änderung, d.h. am 1. Mai 2014, eine Beschwerde gegen den Genehmigungsentscheid rechtshängig gewesen sei. Vorliegend sei die Beschwerde erst am 14. Mai 2014 eingereicht worden, d.h. sie sei im Zeitpunkt des Inkrafttretens der RPG-Revision am 1. Mai 2014 noch nicht rechtshängig gewesen (BGE 140 II 298 E. 5.4 S. 302). Dies führe dazu, dass die Ausnahme von Art. 52a Abs. 1 RPV nicht greife und Art. 38a Abs. 2 RPG i.V.m. Art. 52a Abs. 2 RPV anwendbar sei. Deren Voraussetzungen seien nicht erfüllt: Im Kanton Obwalden seien seit dem 1. Mai 2014 keine Flächen ausgezont worden; die streitige Einzonung schaffe auch weder eine Zone für öffentliche Nutzungen noch von kantonaler Bedeutung i.S.v. Art. 52a Abs. 2 lit. b und c, sondern diene privaten Interessen.

2.3. Die Beschwerdeführer wenden dagegen ein, weder aus dem Wortlaut von Art. 52a Abs. 1 RPV noch aus dem Erläuternden Bericht des ARE zur Teilrevision der Raumplanungsverordnung vom 2. April 2014 (im Folgenden: Erläuternder Bericht) lasse sich entnehmen, dass die Beschwerde gegen den Genehmigungsentscheid vor dem 1. Mai 2014 eingereicht werden müsse. Entscheidend sei vielmehr, dass der Genehmigungsentscheid

vor diesem Datum ergangen und anschliessend, innerhalb der gesetzlichen Frist, angefochten worden sei. Dies sei vorliegend der Fall. Die Interpretation des Verwaltungsgerichts würde zu einer unzulässigen Verkürzung der gesetzlichen Rechtsmittelfrist und zu einer stossenden Ungleichbehandlung führen: Der Entscheid des Regierungsrats sei den Beschwerdeführern erst am 14. April 2014 zugestellt worden, d.h. sie hätten innert sechzehn Tagen (statt der gesetzlichen Beschwerdefrist von dreissig Tagen) Beschwerde erheben müssen, um in den Genuss von Art. 52a Abs. 1 RPV zu gelangen. Stelle man auf das Datum der Publikation der revidierten RPV in der Amtlichen Sammlung vom 23. April 2014 ab, wären sogar nur noch acht Tage bis zum 1. Mai 2014 verblieben.

2.4. Tatsächlich erscheint es nicht sachgerecht, nach dem Datum der Beschwerdeerhebung zu differenzieren. Art. 52a RPV will die besondere übergangsrechtliche Konstellation der Rechtsänderung zwischen Genehmigungs- und Beschwerdeentscheid regeln, wenn in einem Beschwerdeentscheid nach dem 1. Mai 2014 ein Genehmigungsentscheid beurteilt wird, der noch vor diesem Stichtag nach altem Recht ergangen ist. Diese Situation besteht auch dann, wenn die Beschwerde - wie hier - erst kurz nach Inkrafttreten des neuen Rechts erhoben worden ist.

Wie im Folgenden aufzuzeigen sein wird, ist der Entscheid des Verwaltungsgerichts dennoch im Ergebnis richtig.

2.5. Art. 52a Abs. 1 RPV setzt eine Beschwerde gegen den kantonalen Entscheid "über die Genehmigung einer Einzonung" voraus. Im Erläuternden Bericht (S. 28) wird ausgeführt, es gehe um die Auswirkungen von Art. 38a Abs. 2 RPG auf Einzonungen, in denen die Genehmigung durch die kantonale Behörde beim Inkrafttreten der Revision am 1. Mai 2014 bereits erfolgt sei, gegen diesen Entscheid aber noch ein Beschwerdeverfahren hängig sei. Eine solche Einzonung unterliege nur dann den Voraussetzungen von Artikel 38a Absatz 2 RPG und damit von Artikel 52a Absatz 2 RPV, wenn der Genehmigungsentscheid ganz oder teilweise korrigiert werden müsse oder das Verfahren aus anderen Gründen zu neuem Entscheid an die Genehmigungsbehörde zurückgewiesen werde.

Vorliegend richtet sich die Beschwerde gerade nicht gegen eine bereits genehmigte Einzonung; es trifft vielmehr das Gegenteil zu: Die Beschwerdeführer fechten einen Nichtgenehmigungsbeschluss der Regierung an, dies mit dem Ziel, die Einzonung ihrer Parzelle zu erreichen. Am Stichtag des 1. Mai 2014 lag somit kein wirksamer Einzonungsbeschluss vor, der in Rechtskraft hätte erwachsen können. Dieser Fall ist in Art. 52a Abs. 1 RPV nicht geregelt. Im Übrigen wäre er von der Unterausnahme erfasst, müsste doch bei Gutheissung der Beschwerde der Genehmigungsbeschluss der Regierung korrigiert werden.

2.6. Art. 52a Abs. 1 RPV ist als Ausnahme zu Art. 38a Abs. 2 RPG konzipiert ("ist Art. 38a Abs. 2 RPG ... nicht anwendbar, wenn..."); der Verordnungsgeber ging davon aus, dass in allen anderen Fällen die Kompensationspflicht greift. Dies entspricht den gesetzgeberischen Intentionen:

Art. 38a Abs. 2 RPG sieht vor, dass die Fläche der rechtskräftig ausgeschiedenen Bauzonen des Kantons während der fünfjährigen Übergangsfrist insgesamt nicht vergrössert werden darf. Stichtag ist das Datum des Inkrafttretens des RPG-Revision, d.h. der 1. Mai 2014. Einzonungen, die bis zu diesem Zeitpunkt nicht rechtskräftig geworden sind, müssen daher grundsätzlich kompensiert werden (Christa Perregaux DuPasquier, Übergangsbestimmungen des RPG - Worauf bei einer Einzonung zu achten ist, Inforaum VLP-ASPAN 1/2015 S. 5). Die RPG-Revision wurde als indirekter Gegenvorschlag zur eidgenössischen Volksinitiative "Raum für Mensch und Natur (Landschaftsinitiative) " konzipiert; dabei schuf der Gesetzgeber in Art. 38a RPG bewusst griffige Übergangsbestimmungen, weil nur so das Initiativkomitee der Landschaftsschutzinitiative zum Rückzug der Initiative bewegt werden konnte (Erläuternder Bericht S. 28). Das Bundesgericht ging deshalb schon im Urteil 1C 134/2014 vom 15. Juli 2014 E. 6.4 davon aus, dass Art. 38a Abs. 2 RPG im Sinne eines sofort anwendbaren Verschlechterungsverbots grundsätzlich auf hängige Beschwerdeverfahren anwendbar sei.

Art. 38a Abs. 2 RPG ist zeitlich beschränkt und gleicht insofern einer Planungszone. Nach allgemeinen übergangsrechtlichen Grundsätzen beurteilt sich die Anwendbarkeit von Planungszonen, die während eines Rechts-

mittelverfahrens in Kraft treten, aufgrund einer Abwägung der betroffenen privaten und öffentlichen Interessen, unter Berücksichtigung der Grundsätze der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes (vgl. BGE 118 Ia 510 E. 4; Urteil 1P.539/2003 vom 22. April 2004 mit Hinweisen). Es besteht ein gewichtiges öffentliches Interesse daran, dass die - in vielen Gemeinden bereits überdimensionierten - Bauzonen nicht noch vergrössert werden, um die Anpassung der Richtpläne und allenfalls gebotene Rückzonungen nicht negativ zu präjudizieren. Gründe der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes stehen in der Regel nicht entgegen, wenn der Zonenplan noch nicht in Kraft getreten ist; dies gilt erst recht, wenn der streitigen Einzonung die nach Art. 26 RPG erforderliche Genehmigung nicht erteilt worden ist.

2.7. Es ist unstreitig, dass eine Kompensation nach Art. 52 Abs. 2 lit. a RPV nicht erfolgt ist. Lit. b und c dieser Bestimmung kommen schon deshalb nicht zur Anwendung, weil es sich um eine im privaten Interesse erfolgende Einzonung handeln würde.

Es liegen auch keine Anhaltspunkte dafür vor, dass die Gemeinde gewillt wäre, Auszonungen vorzunehmen, um die streitige Einzonung nachträglich genehmigungsfähig zu machen; dies wird auch von den Beschwerdeführern nicht behauptet. Insofern durfte das Verwaltungsgericht die Beschwerde schon mangels Kompensation abweisen und war nicht verpflichtet, die Sache zu neuer Prüfung an die Gemeinde zurückzuweisen.

3.

Im Übrigen hat das Verwaltungsgericht dargelegt, dass die Beschwerde auch gestützt auf altes Recht hätte abgewiesen werden müssen. Die Beschwerdeführer vermögen nicht darzutun, dass die Einzonung der Teilfläche rechtlich geboten und der Nichtgenehmigungsbeschluss des Regierungsrats rechtswidrig war:

3.1. Zwar ist die streitige Teilfläche der Parzelle Nr. 225 schon heute baulich genutzt und erschlossen; die einzuzonende Teilfläche befindet sich jedoch zu 80 % im übergangsrechtlichen Gewässerraum gemäss Ziff. 2 lit. b ÜbBst. GSchV (SR 814.201) und vollständig in der blauen Gefahrenzone gemäss Gefahrenzonenkarte (GfZ II gemäss § 32 des Bau- und Zonenreglements der Gemeinde Sarnen vom 25. November 2012 [BNO]). Die bestehenden Bauten geniessen Bestandesschutz, auch soweit sie innerhalb des Gewässerraums liegen (Art. 41c Abs. 2 GSchV), unabhängig davon, ob sie einer Bau- oder einer Nichtbauzone zugewiesen sind. Dagegen ist eine weitere Überbauung der Teilfläche in einer hochwassergefährdeten Zone unerwünscht und im Gewässerraum unzulässig (Art. 41c Abs. 1 GSchV), was grundsätzlich gegen die begehrte Einzonung spricht.

3.2. Ein Anspruch auf Einzonung ergibt sich weder aus der bereits vorhandenen Überbauung noch aus der bisherigen Zuweisung zur Reserve- und Pufferzone bzw. zum Übrigen Gebiet, da es sich dabei unstreitig um Nichtbauzonen handelt. Es ist auch nicht ersichtlich, welche gewichtigen und nicht wieder rückgängig zu machenden Dispositionen die Beschwerdeführer im Vertrauen auf diese Zonenzuweisung getroffen hätten, datieren doch die bestehenden Bauten noch aus der Zeit vor der Auszonung der Parzelle Nr. 225.

3.3. Die Zuweisung der bereits überbauten Teilfläche zur Landwirtschaftszone kann auch nicht als rechtswidrig und sachfremd erachtet werden. Die Beschwerdeführer bestreiten nicht, dass sich die fast 10'000 m2 grosse Parzelle Nr. 225 im nicht überbauten Teil für die (im Gewässerraum nach Art. 41c Abs. 4 GSchV gebotene extensive) landwirtschaftliche Bewirtschaftung eignet. Die Gemeinde ist nicht verpflichtet, besondere Nichtbauzonen für kleine überbaute Teilflächen solcher Parzellen zu schaffen.

3.4. Soweit sich die Beschwerdeführer auf andere vom Regierungsrat genehmigte Einzonungen im Gewässerraum bzw. in einer Gefahrenzone berufen, vermögen sie keine verfassungswidrige Ungleichbehandlung aufzuzeigen. Wie das Verwaltungsgericht dargelegt hat, unterscheiden sich die Fälle in verschiedener Hinsicht; insbesondere handelt es sich beim Gebiet Zopf um eine Umzonung und nicht um eine Einzonung.

4.

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die Beschwer-

deführer kostenpflichtig und haben keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 66 und 68 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Die Gerichtskosten von Fr. 4'000.– werden den Beschwerdeführern auferlegt.

3.
Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

4.
Dieses Urteil wird den Beschwerdeführern, dem Einwohnergemeinderat Sarnen, dem Regierungsrat und dem Verwaltungsgericht des Kantons Obwalden sowie dem Bundesamt für Raumentwicklung schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 26. August 2015

Im Namen der I. öffentlich-rechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Fonjallaz

Die Gerichtsschreiberin: Gerber