Urteilskopf

139 II 271

18. Auszug aus dem Urteil der I. öffentlich-rechtlichen Abteilung i.S. Helvetia Nostra gegen X., Gemeinde Savognin, Gemeinde Disentis/Mustér und Y. (Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten) 1C_649/2012 und 1C_650/2012 vom 22. Mai 2013

Regeste (de):
Beschwerdelegitimation von Natur- und Heimatschutzverbänden gegen Baubewilligungen für Zweitwohnungsbauten (Art. 2 und 12 NHG; Art. 75b und 78 Abs. 2 BV).

Voraussetzungen für das Vorliegen einer Bundesaufgabe im Sinne von Art. 78 Abs. 2 BV und Art. 2 NHG im Allgemeinen (E. 9) und auf dem Gebiet der Raumplanung im Besonderen (E. 10).

Die Plafonierung des Zweitwohnungsbaus gemäss Art. 75b BV stellt eine Bundesaufgabe dar, die der Schonung der Natur und des heimatlichen Landschaftsbildes dient. Baubewilligungen können daher wegen Verletzung von Art. 75b BV und seiner Übergangs- und Ausführungsbestimmungen mit Beschwerde gemäss Art. 12 NHG angefochten werden (E. 11).

Regeste (fr):
Droit de recours des organisations de protection de la nature et du paysage contre les autorisations de construire des résidences secondaires (art. 2 et 12 LPN; art. 75b et 78 al. 2 Cst.).

Conditions pour reconnaître l'existence d'une tâche de la Confédération au sens des art. 78 al. 2 Cst. et 2 LPN en général (consid. 9) et dans le domaine de l'aménagement du territoire en particulier (consid. 10).

La limitation de la construction de résidences secondaires selon l'art. 75b Cst. représente une tâche de la Confédération tendant à protéger la nature et l'aspect caractéristique du paysage. Les autorisations de construire peuvent dès lors faire l'objet d'un recours, au sens de l'art. 12 LPN, pour violation de l'art. 75b Cst. et de ses dispositions transitoires et d'exécution (consid. 11).

Regesto (it):
Diritto di ricorso delle organizzazioni di protezione della natura e del paesaggio contro permessi di costruzione per abitazioni secondarie (art. 2 e 12 LPN; art. 75b e 78 cpv. 2 Cost.).

Condizioni per riconoscere l'esistenza di un compito della Confederazione ai sensi degli art. 78 cpv. 2 Cost. e 2 LPN, in generale (consid. 9) e nel campo della pianificazione del territorio in particolare (consid. 10).

La limitazione delle residenze secondarie secondo l'art. 75b Cost. rappresenta un compito della Confederazione volto a proteggere la natura e l'aspetto caratteristico del paesaggio. Le licenze edilizie possono quindi essere impugnate con un ricorso secondo l'art. 12 LPN per fare valere la violazione dell'art. 75b Cost. e delle sue disposizioni transitorie ed esecutive (consid. 11).

Sachverhalt ab Seite 271

BGE 139 II 271 S. 271

A. Am 11. Mai 2012 reichte X. (im Folgenden: Beschwerdegegner 1) bei der Gemeinde Savognin ein Gesuch um Erstellung eines Mehrfamilienhaus-Neubaus auf Parzelle Nr. 981 ein.

BGE 139 II 271 S. 272

Gegen das Bauvorhaben erhob die als Verein konstituierte Helvetia Nostra Einsprache und beantragte sinngemäss die Verweigerung der Baubewilligung, gestützt auf den am 11. März 2012 in Kraft getretenen Art. 75b BV (Zweitwohnungen). Die Gemeinde Savognin wies die Einsprache am 20. August 2012 ab und erteilte am 21. August 2012 die Baubewilligung unter Bedingungen und Auflagen.

B. Am 25. Juni 2012 reichte Y. (im Folgenden: Beschwerdegegnerin 2) bei der Gemeinde Disentis/Mustér ein Baugesuch für die Erstellung eines Mehrfamilienhaus-Neubaus auf Parzelle Nr. 2325 in Buretsch/Segnas ein. (...) Am 8. August 2012 erhob die Helvetia Nostra Einsprache gegen das Bauvorhaben wegen Verletzung von Art. 75b BV. Der Gemeindevorstand Disentis/Mustér wies die Einsprache am 20. August 2012 ab und erteilte gleichzeitig die Baubewilligung.

C. Gegen die Entscheide der Gemeinden Savognin und Disentis/Mustér erhob die Helvetia Nostra am 19. September 2012 Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden. Sie beantragte, die angefochtenen Entscheide seien aufzuheben und die Baubewilligungen seien nicht zu erteilen. Das Verwaltungsgericht verneinte die Beschwerdelegitimation der Helvetia Nostra und trat deshalb in zwei Urteilen vom 5. und 7. November 2012 auf die Beschwerden nicht ein. (...)

D. Gegen beide Urteile erhob die Helvetia Nostra am 14. Dezember 2012 Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht. (...) Am 22. Mai 2013 hiess das Bundesgericht die Beschwerden in öffentlicher Sitzung gut. Es hob die angefochtenen Urteile auf und wies die Sache zu neuer Beurteilung an das Verwaltungsgericht zurück. (Auszug)

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

3. Streitig ist in erster Linie, ob die Beschwerdeführerin gemäss Art. 12 des Bundesgesetzes vom 1. Juli 1966 über den Natur- und Heimatschutz (NHG; SR 451) zur Beschwerde befugt ist. Es ist unstreitig, dass sie zu den nach Art. 12 Abs. 1 lit. b NHG beschwerdebefugten Organisationen im Bereich des Natur- und

BGE 139 II 271 S. 273

Heimatschutzes gehört (vgl. Anhang der Verordnung vom 27. Juni 1990 über die Bezeichnung der im Bereich des Umweltschutzes sowie des Natur- und Heimatschutzes beschwerdeberechtigten Organisationen [VBO; SR 814.076]). Wie sich bereits aus dem Titel des 1. Abschnitts des NHG ergibt (”Naturschutz, Heimatschutz und Denkmalpflege bei Erfüllung von Bundesaufgaben”), steht die Verbandsbeschwerde jedoch nur offen, soweit

der angefochtene Entscheid die Erfüllung einer Bundesaufgabe im Sinne von Art. 78 Abs. 2 BV und Art. 2 NHG betrifft (ständige Rechtsprechung; vgl. z.B. BGE 123 II 5 E. 2c S. 7 f.).
(...)

9. Gemäss Art. 78 Abs. 1 BV sind für den Natur- und Heimatschutz grundsätzlich die Kantone zuständig; Bundeskompetenzen bestehen lediglich im Bereich des Biotop- und Artenschutzes (Abs. 4) und zum Schutz von Mooren und Moorlandschaften von nationaler Bedeutung (Abs. 5). Gemäss Art. 78 Abs. 2 BV nimmt jedoch der Bund bei der Erfüllung seiner Aufgaben Rücksicht auf die Anliegen des Natur- und Heimatschutzes und schont Landschaften, Ortsbilder, geschichtliche Stätten sowie Natur- und Kunstdenkmäler; er erhält sie ungeschmälert, wenn das öffentliche Interesse es gebietet.

9.1 Was unter der Erfüllung einer Bundesaufgabe im Sinne von Art. 78 Abs. 2 BV zu verstehen ist, führt Art. 2 Abs. 1 NHG in nicht abschliessender Weise aus: Dazu gehören insbesondere die Planung, Errichtung und Veränderung von Werken und Anlagen durch den Bund, wie z.B. Bauten und Anlagen der Bundesverwaltung, Nationalstrassen oder Bauten und Anlagen der Schweizerischen Bundesbahnen (lit. a), die Erteilung von Konzessionen und Bewilligungen, wie zum Bau und Betrieb von Verkehrsanlagen, Transportanstalten, Werken und Anlagen zur Beförderung von Energie, Flüssigkeiten oder Gasen oder zur Übermittlung von Nachrichten sowie Bewilligungen zur Vornahme von Rodungen (lit. b) sowie die Gewährung von Beiträgen an Planungen, Werke und Anlagen, wie Meliorationen, Sanierungen landwirtschaftlicher Bauten, Gewässerkorrektionen, Anlagen des Gewässerschutzes und Verkehrsanlagen (lit. c). Entscheide kantonaler Behörden über Vorhaben, die voraussichtlich nur mit Beiträgen nach Absatz 1 Buchstabe c verwirklicht werden, sind der Erfüllung von Bundesaufgaben gleichgestellt (Art. 2 Abs. 2 NHG).

9.2 Nach ständiger Rechtsprechung kann eine Bundesaufgabe auch dann vorliegen, wenn eine kantonale Behörde verfügt hat,

beispielsweise bei der Erteilung einer raumplanungsrechtlichen Ausnahmebewilligung gemäss Art. 24 RPG (SR 700; grundlegend BGE 112 Ib 70 E. 4b S. 74 ff.). Ausdrücklich in Art. 2 Abs. 1 lit. b NHG erwähnt ist die Rodungsbewilligung: Erteilt eine kantonale Forstbehörde eine Rodungsbewilligung oder stellt sie diese verbindlich in Aussicht, so erfüllt sie eine Bundesaufgabe (BGE 121 II 190 E. 3c/cc S. 197). Auch der Biotopschutz gemäss Art. 18 ff. NHG ist eine den Kantonen übertragene Bundesaufgabe (BGE 133 II 220 E. 2.2 S. 223). Gleiches gilt für die Bewilligung von technischen Eingriffen in ein Gewässer nach Art. 8 ff. des Bundesgesetzes vom 21. Juni 1991 über die Fischerei (BGF; SR 923.0) bzw. die Erteilung von fischereirechtlichen Bewilligungen (BGE 110 lb 160 E. 2 S. 161). Zu den Bundesaufgaben gehören auch der Gewässerschutz und die Sicherung angemessener Restwassermengen (Urteil des Bundesgerichts 1C_262/2011 vom 15. November 2012 E. 1.1, nicht publ. in: BGE 139 II 28), der Schutz von Mooren und Moorlandschaften von besonderer Schönheit und nationaler Bedeutung (BGE 118 Ib 11 E. 2e S. 15 f.) sowie von wildlebenden Säugetieren und Vögeln (BGE 136 II 101 E. 1.1 S. 103), auch wenn kantonale oder kommunale Behörden entscheiden.

9.3 Voraussetzung für das Vorliegen einer "Bundesaufgabe" ist danach in erster Linie, dass die angefochtene Verfügung eine Rechtsmaterie betrifft, die in die Zuständigkeit des Bundes fällt und bundesrechtlich geregelt ist. In seinem Zuständigkeitsbereich ist der Bund gemäss Art. 78 Abs. 2 BV verpflichtet, auf die Anliegen des Natur- und Heimatschutzes Rücksicht zu nehmen. In diesem Zusammenhang räumt Art. 12 NHG den gesamtschweizerischen Natur- und Heimatschutzverbänden ein Beschwerderecht ein, damit sie den Anliegen des Natur- und Heimatschutzes bei der Erfüllung von Bundesaufgaben notfalls gerichtlich Geltung verschaffen können (JOSEF ROHRER, in: Kommentar NHG, Allg. Teil, 1997, Keller/Zufferey/Fahrländer [Hrsg.], 3. Kap.

Rz. 4). Das Recht zur Beschwerdeführung setzt nicht voraus, dass ein vom Bund nach Art. 5 NHG inventarisiertes Schutzobjekt betroffen wird; es genügt vielmehr, dass die Verletzung von Bestimmungen gerügt wird, die der Erfüllung der Bundesaufgaben im Bereich des Natur- und Heimatschutzes dienen (so schon BGE 118 Ib 11 E. 2e S. 16; BGE 117 Ib 97 E. 3a S. 100 mit Hinweisen). Solche Bestimmungen sind insbesondere im NHG enthalten; sie können sich aber auch aus der jeweiligen Spezialgesetzgebung

ergeben (z.B. Erfordernis der Standortgebundenheit und der Interessenabwägung gemäss Art. 24 RPG; Rodungsvoraussetzungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 4. Oktober 1991 über den Wald [WaG; SR 921.0]; Voraussetzungen für technische Eingriffe in Gewässer gemäss Art. 8-10 BGF). Die Anforderungen im Bereich des Natur- und Heimatschutzes können sich auch aus einer Verfassungsbestimmung ergeben, soweit diese unmittelbar anwendbar ist (JEAN-BAPTISTE ZUFFEREY, in: Kommentar NHG, 1997, N. 12 zu Art. 2 NHG S. 151), wie beispielsweise der mit der Rothenthurm-Initiative eingeführte Art. 24sexies Abs. 5 aBV (heute: Art. 78 Abs. 5 BV). Das darin enthaltene absolute Veränderungsverbot für Moore und Moorlandschaften von besonderer Schönheit und nationaler Bedeutung konnte deshalb, schon vor seiner Umsetzung im NHG, mit Verbandsbeschwerde nach Art. 12 NHG geltend gemacht werden (BGE 118 Ib 11 E. 2e S. 15 f.).

9.4 Wie das Verwaltungsgericht zutreffend dargelegt und mit Zitaten belegt hat, genügt nicht jegliche Anwendung von Bundesrecht, um die Beschwerdebefugnis nach Art. 12 NHG auszulösen, sondern es muss eine konkrete Bundesaufgabe vorliegen, die einen Bezug zum Natur-, Landschafts- und Heimatschutz aufweist. Dies ist einerseits der Fall, wenn die bundesrechtliche Regelung (zumindest auch) den Schutz von Natur, Landschaft oder Heimat bezweckt (ZUFFEREY, a.a.O., N. 12 zu Art. 2 NHG S. 150 f.); andererseits ist eine Bundesaufgabe i.S. von Art. 78 Abs. 2 BV und Art. 2 NHG zu bejahen, wenn der bundesrechtliche Auftrag die Gefahr der Beeinträchtigung schützenswerter Natur, Orts- oder Landschaftsbilder in sich birgt und deshalb die Rücksichtnahme auf die Anliegen des Natur- und Heimatschutzes sichergestellt werden muss (BGE 131 II 545 E. 2.2 S. 547 f. mit Hinweisen; ZUFFEREY, a.a.O., N. 13 zu Art. 2 NHG S. 151 f.).

10. Im Bereich der Raumplanung sind grundsätzlich die Kantone zuständig; dem Bund steht nur (aber immerhin) eine Grundsatz-Gesetzgebungskompetenz zu (Art. 75 Abs. 1 BV).

10.1 Wo sich das RPG auf Rahmenbestimmungen beschränkt (Nutzungsplanung; Bewilligung von Bauten innerhalb der Bauzone), liegt grundsätzlich keine Bundesaufgabe i.S. von Art. 2 NHG vor. Dagegen wird eine Bundesaufgabe bejaht, soweit es um die Erteilung von Ausnahmebewilligungen ausserhalb der Bauzone geht, die vom Bund detailliert und i.d.R. abschliessend geregelt worden sind (Art. 24 ff. RPG).

10.2 Regeln jedoch Nutzungspläne oder ordentliche Baubewilligungen ausnahmsweise (ganz oder teilweise) konkrete bundesrechtliche Gesichtspunkte, so gelten sie insoweit als Verfügung i.S. von Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG; SR 172.021) und können dem Beschwerderecht nach Art. 12 NHG unterliegen (vgl. Art 12c Abs. 3 und 4 NHG; BGE 135 II 328 E. 2.1 S. 332 mit Hinweisen; PETER M. KELLER, in: Kommentar NHG, 1997, N. 3 zu Art. 12 NHG S. 256). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sind die Natur- und Heimatschutzverbände daher zur Beschwerde gegen ordentliche Baubewilligungen und Nutzungspläne befugt, die schutzwürdige Biotope berühren (Urteil 1A_44/1991 vom 19. November 1992 E.1, nicht publ. in: BGE 118 Ib 485; BGE 118 Ib 11 E. 2e S. 15/16 zu Mooren und Moorlandschaften von

nationaler Bedeutung). Gleiches gilt, wenn die Umgehung von Art. 24 RPG durch die Schaffung unzulässiger Kleinbauzonen gerügt wird (Urteil 1C_164/2007 vom 6. Dezember 2007 E. 1.3 und 3.1 mit Hinweisen).

10.3 Nach der bundesgerichtlichen Praxis ist die Erstellung von Zivilschutzbauten (Urteil 1A.231/1998 vom 12. Juli 1999 E. 1b/bb, in: RDAF 2000 I S. 141 und URP 2000 S. 659) und von Mobilfunkanlagen (BGE 131 II 545 E. 2.2 S. 547 f. mit Hinweis) eine Bundesaufgabe, und zwar auch dann, wenn dies im ordentlichen Baubewilligungsverfahren innerhalb der Bauzone geschieht. Der Bund verpflichtet die Kantone zur Gewährleistung eines ausgewogenen Schutzplatzangebots bzw. die Mobilfunkkonzessionärinnen zum Aufbau eines je eigenen, landesweiten Mobilfunknetzes, was sich negativ auf schützenswerte Landschaften und Ortsbilder auswirken kann. Die Anwendbarkeit von Art. 3 und 6 NHG ist das notwendige Korrelat, um sicherzustellen, dass diese Verpflichtung nicht auf Kosten von Natur- und Heimat erfüllt wird. Dies hat zur Folge, dass solche Baubewilligungen der Verbandsbeschwerde gemäss Art. 12 NHG unterliegen.

11. Art. 75b Abs. 1 BV setzt einen Höchstanteil für Zweitwohnungen von 20 % pro Gemeinde fest, gemessen einerseits am Gesamtbestand der Wohneinheiten und andererseits an der für Wohnzwecke genutzten Bruttogeschossfläche. Art. 75b Abs. 2 und Art. 197 Ziff. 9 Abs. 1 BV beauftragen den "Gesetzgeber", die hierfür nötigen Ausführungsbestimmungen zu erlassen.

11.1 Es entspricht einhelliger Auffassung, dass damit der Bund und nicht die Kantone zur Ausführungsgesetzgebung verpflichtet wird.

Dies lässt sich aus Art. 197 Ziff. 9 Abs. 1 BV ableiten, der den Bundesrat (und nicht die Kantonsregierungen) ermächtigt, nötigenfalls die Ausführungsbestimmungen durch Verordnung zu erlassen (BERNHARD RÜTSCHE, Vollzug des Zweitwohnungsverbots, in: Rechtliche Umsetzung der Zweitwohnungsinitiative, Norer/Rütsche [Hrsg.], 2013, S. 82). Insoweit ist der Bund nicht mehr auf eine Grundsatzgesetzgebung (nach Art. 75 BV) beschränkt; die Sicherstellung der Plafonierung des Zweitwohnungsbaus stellt vielmehr fortan eine Bundesaufgabe dar (so auch BERNHARD WALDMANN, Zweitwohnungen - vom Umgang mit einer sperrigen Verfassungsnorm, in: Schweizerische Baurechtstagung, 2013, S. 136 oben). Davon ging auch der Bundesrat in seiner Botschaft vom 29. Oktober 2008 zur eidgenössischen Volksinitiative "Schluss mit uferlosem Bau von Zweitwohnungen!" aus (BBl 2009 8757 ff.): "Da es sich um eine bundesrechtliche Regelung handelt, wäre im Prinzip letztlich der Bund für die Sicherstellung ihrer Anwendung zuständig." (a.a.O., S. 8764 Ziff. 3.3). "Die Initiative will auch dem Bund Kompetenz für die Regelung des Zweitwohnungsbaus übertragen. Der Bund wäre wohl gehalten, die Einhaltung der Kontingente zu kontrollieren und müsste Aufgaben übernehmen, die der Sache nach auf einer anderen bundesstaatlichen Ebene erfüllt werden sollten. Die Kontrolle der Kontingente wäre mit erheblichem personellem und organisatorischem Aufwand verbunden, der in diesem Umfang vom Bund allein nicht geleistet werden könnte. Ebenso verhält es sich mit der Aufarbeitung und Aktualisierung von Angaben zur Nutzung der Wohnungen im GWR." (a.a.O., S. 8768 Ziff. 4.3).

11.2 Art. 75b BV ist eine raumplanerische Bestimmung, die eine bestimmte Nutzung (Zweitwohnungen) beschränkt. Diese Beschränkung ist jedoch nicht Selbstzweck: Ziel der Initiative "Schluss mit uferlosem Bau von Zweitwohnungen" war in erster Linie der Schutz von Natur und Landschaft. So argumentierte das Initiativkomitee in den Erläuterungen zur Abstimmung vom 11. März 2012, dass durch den ausufernden Zweitwohnungsbau immer grössere Teile der Schweizer Berge verstädtert, unersetzliche Landschaften verschandelt und die Natur für immer zerstört werde; die schönsten und kostbarsten Landschaften würden durch immer neue Einzonungen, Umzonungen und Sonderbewilligungen bedroht und würden auf diese Weise Stück für Stück vernichtet. Zweit-

wohnungsprojekte, die innerhalb von RPG-konformen Bauzonen, insbesondere im bereits überbauten Gebiet, erstellt werden, zerstören in der Regel für sich allein keine Natur- und

Landschaftsobjekte. Sie verbrauchen jedoch Baulandreserven, mit der Folge, dass für andere Bauvorhaben (insbesondere Erstwohnungen, Hotel- und Gewerbebetriebe) auf Kosten von Natur- und Landschaft Neueinzonungen vorgenommen werden müssen. Insofern dient das Baubewilligungsverbot für neue Zweitwohnungen in Gemeinden, in denen der Zweitwohnungsanteil schon 20 % oder mehr beträgt, in erheblichem Mass der Schonung der Natur und des heimatlichen Landschaftsbildes. Dies genügt für die Bejahung der Beschwerdelegitimation i.S. von Art. 12 NHG. Diese Bestimmung verlangt nicht, dass sich die konkrete Baubewilligung auf ein geschütztes oder schutzwürdiges Gebiet bezieht (Urteile 1C_382/2010 vom 13. April 2011 E. 1.2, nicht publ. in: BGE 137 II 338; 1C_344/2007 vom 12. März 2010 E. 1.2, nicht publ. in: BGE 136 II 214; BGE 123 II 289 E. 1c S. 291; Urteil 1A.301/2000 vom 28. Mai 2011 E. 2b, in: ZBl 103/2002 S. 354; RDAF 2003 I S. 503).

11.3 Die Prüfung, ob eine Baubewilligung für eine Zweitwohnung nach Art. 75b Abs. 1 i.V.m. Art 197 Ziff. 9 Abs. 2 BV und seiner Ausführungsbestimmungen erteilt werden darf, erfolgt nach geltendem Recht entweder im ordentlichen Baubewilligungsverfahren (innerhalb der Bauzone) oder im Ausnahmebewilligungsverfahren nach Art. 24 ff. RPG (ausserhalb der Bauzone). Im zuletzt genannten Fall handelt es sich um eine bundesrechtliche Bewilligung, die klarerweise in Erfüllung einer Bundesaufgabe ergeht. Gleiches muss aber auch gelten, soweit die Konformität eines Bauvorhabens mit Art. 75b BV und seinen Ausführungsbestimmungen im ordentlichen Baubewilligungsverfahren geprüft wird: Insoweit stützt sich die Baubewilligung auf spezielle, bundesrechtlich geregelte Tatbestände und ergeht in Erfüllung einer Bundesaufgabe (so auch RÜTSCHE, a.a.O., S. 81 f.).

11.4 Im Ergebnis ist daher eine Bundesaufgabe i.S. von Art. 78 Abs. 2 BV und Art. 2 NHG zu bejahen. Dies hat zur Folge, dass die streitigen Baubewilligungen von der Helvetia Nostra nach Art. 12 NHG angefochten werden können. Das Verwaltungsgericht Graubünden hat daher die Einsprache- und Beschwerdebefugnis der Beschwerdeführerin zu Unrecht verneint.