

Aktuelle Fragen im öffentlichen Baurecht

Baurechtstagung der Universität St. Gallen in Luzern

An der Baurechtstagung der Universität St. Gallen in Luzern vom letzten November sind erneut mit breitem Spektrum aktuelle Themen behandelt worden. In diesem Beitrag kann nur wenig herausgegriffen werden. S. Kissling, VLP, hat über die mit der RPG-Revision von 2012 gewachsene Bedeutung des Richtplans orientiert: Das Bundesrecht schreibt jetzt die Erarbeitung von kantonalen Raumkonzepten vor und regelt den Mindestinhalt von kantonalen Richtplänen, insbesondere im Bereich der Siedlung (Grösse und Verteilung des Siedlungsgebietes, Abstimmung auf den Verkehr, hochwertige Entwicklung nach innen). Die Berechnung der Bauzonendimensionen soll nach technischen Richtlinien erfolgen, die wohl noch einiges Kopfzerbrechen bereiten werden. Neu bedürfen Grossbauvorhaben generell einer Grundlage im Richtplan. S. Sidler, BAFU, hat die drei im Titel der Århus-Konvention genannten Pfeiler – «Übereinkommen über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten» – und deren Bedeutung für die Schweiz näher vorgestellt; die Schweiz hat die Konvention im letzten Jahr ratifiziert.

Objektiver Ästhetikbegriff und Recht

Auch auf den Inhalt des erhellenden Referats von Tagungsleiter A. Rey über das nur scheinbar abgegriffene Thema der Ästhetikklauseln kann lediglich hingewiesen werden. Im Grundsatz geht er davon aus, dass die Ästhetik (soweit sie als Gesetzmässigkeit des Schönen verstanden wird) objektive Geltung beansprucht; mit der Ästhetik verhält es sich, so Rey, wie mit der Wahrheit:

Nicht die Schönheit ist diffus, sondern die Erkenntnisfähigkeit der Menschen ist unterschiedlich. Urteile, die sich der Subjektivität des ästhetischen Empfindens unterwerfen, verfehlen ihren Gegenstand. In der Rechtsprechung lässt sich ein Zurückgreifen auf Proportionen, Massstäblichkeit und architektonische Ordnungsprinzipien (Symmetrie, Rhythmus, Hierarchie) ausmachen, womit man Objektivität des Urteils erlangen will. Der Referent hat differenziert die je nach gesetzlicher Ordnung unterschiedlichen Anforderungen an die Ästhetik aufgelistet (die vom blossen Verunstaltungsüber ein Beeinträchtigungsverbot bis zu einem Einordnungsgebot reichen), was auch dazu führt, dass die rechtlich massgebende Ästhetik der objektiven Ästhetik nur zu einem gewissen – je nach Kanton unterschiedlichen – Grad zum Durchbruch verhelfen kann. Dabei kommt der Ästhetik kein Vorrang gegenüber anderen Bauvorschriften (insbesondere über die Ausnützung, Volumetrie, Abstände) zu.

Kein Vorrang der Behördenmeinung

Rey kritisiert die anzutreffende Gerichtspraxis, die der ästhetischen Beurteilung durch die Gemeinden, so lange sie nur vertretbar ist, einen grundsätzlichen Vorrang vor anderen ästhetischen Beurteilungen zuspricht: Er ist der Auffassung, dass jedenfalls dem Eigentümer als Bauherrn, der ein Projekt mit vertretbarer ästhetischer Gestaltung zur Bewilligung vorlegt, nicht eine ebenfalls vertretbare andere Gestaltungsauffassung der Baubehörde entgegengehalten werden kann. Rey erinnert daran, dass die Baubewilligung eine polizeiliche Bewilligung ist, auf die ein Bauherr Anspruch hat, wenn die Voraussetzungen des Baurechts erfüllt sind. Ist eine ästhetische Qualifikation – auch des Bauherrn – vertretbar, stimmt sie mit den Ansprüchen des Baurechts überein und kann sie deshalb nicht mit behördlichem Geschmack überspielt werden: Die Eigentumsgarantie gebietet im Falle von beiderseitig vertretbaren Lösungen den Vorrang des vom Eigentümer vorgeschlagenen Projektes. Folgerichtig spricht sich Rey deshalb weiter dafür aus, dass ein vom Bauherrn vorgelegtes Gutachten über die Projektgestaltung von der Baubehörde (oder einer Rechtsmittelinstanz) nicht ignoriert werden

darf, sondern in die Projektprüfung einbezogen werden muss.

Der Anspruch auf Vorrang einer vertretbaren Eigentümervariante gegenüber einer ebenfalls vertretbaren Ansicht der Baubehörde ist mindestens bedenkenswert. Rechtsdogmatisch zu begründen ist dann allerdings, weshalb demgegenüber das Ermessen der Gemeinde seinen Vorrang vor einer ebenfalls vertretbaren ästhetischen Beurteilung durch eine intervenierende Nachbarschaft behält, denn auch diese verteidigt ihr (von einem missliebigen Bauvorhaben bedrängtes) Eigentum.

Aufschiebende Wirkung nur in Ausnahmefällen

Von besonderer Anziehungskraft der Tagung ist das regelmässige Referat von Bundesrichter Aemisegger, mit dem er seine umfassende und jeweils aktualisierte Tour d'Horizon zu bau- und planungsrechtlichen Urteilen des Bundesgerichts und, von besonderem Nutzen, zu dessen prozessrechtlicher Praxis präsentiert. Allerdings muss es immer beim Rosinenspicken sein Bewenden haben und werden die Teilnehmenden im Übrigen auf die schriftliche Unterlage verwiesen. Darin fehlen allerdings seine mündlichen Einwürfe. Nur etwas kann hier herausgegriffen werden: Einer Beschwerde an das Bundesgericht kommt von Gesetzes wegen keine aufschiebende Wirkung zu. Diese muss von der beschwerdeführenden Partei vielmehr beantragt werden. Aemisegger hat nun darauf hingewiesen, dass das Bundesgericht solchen Gesuchen immer seltener stattgibt, auch wenn ein Bauvorhaben mit der Beschwerde grundsätzlich in Frage gestellt wird. Das dürfte bedeuten, dass anders als früher aus der Abweisung eines Gesuchs nicht mehr fast selbstverständlich auf eine bevorstehende Abweisung der Beschwerde geschlossen werden darf. Es erhöht sich damit das Risiko der Bauherrschaft, auf das das Bundesgericht auch hinweist, dass (zwar zulässig) bereits begonnene Bauarbeiten nach einer Gutheissung der Beschwerde rückgängig gemacht werden müssen.

Bundesrichter Aemisegger ist Ende Jahr zurückgetreten. Wenn er die Praxis nicht weiterhin verfolgt und darüber referieren will, wird man seinen Über- und seinen Weitblick vermissen.

— Dominik Bachmann