



AR GVP 31/2019, Nr. 3750

Nutzungsplanung. Gefahrenkarten sind behördenverbindlich. Sie sind bei der Richt- und Nutzungsplanung zu berücksichtigen, indem Gefahrenzonen auszuscheiden sind. Da das Planungsgebiet gemäss gültiger Gefahrenkarte in einem Gefährdungsgebiet liegt, müsste der strittige Teilzonenplan T zwingend die Gefahrenzone im Plangebiet festlegen oder wäre diese zumindest gleichzeitig in einem separaten Plan mit dem strittigen Teilzonenplan zu koordinieren. Mangels Berücksichtigung der Gefahrenkarte erweist sich der strittige Teilzonenplan im vorliegenden Fall nicht als genehmigungsfähig.

Urteil des Obergerichts, 4. Abteilung, 29.08.2019, O4V 18 31

Aus den Erwägungen:

5. Gemäss Art. 3 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Wasserbau (WBauG, SR 721.100) und Art. 7 Abs. 1 des kantonalen Gesetzes über den Wasserbau und die Gewässernutzung (Wasserbaugesetz, kWBauG) gewährleisten die Kantone den Hochwasserschutz in erster Linie durch den Unterhalt der Gewässer und durch raumplanerische Massnahmen. Reicht dies nicht aus, sind die notwendigen baulichen bzw. technischen Vorkehren zu treffen. Nach Art. 21 Abs. 1 der Wasserbauverordnung (WBV, SR 721.100.1) bezeichnen die Kantone die Gefahrengebiete. Sie berücksichtigen die Gefahrengebiete und den Raumbedarf der Gewässer gemäss Art. 36a des Gewässerschutzgesetzes (GSchG, SR 814.20) bei ihrer Richt- und Nutzungsplanung sowie bei ihrer übrigen raumwirksamen Tätigkeit (Art. 27 Abs. 3 WBV und Art. 9 Abs. 2 kWBauG). Nach Art. 27 Abs. 3 WBV erstellen die Kantone Gefahrenkarten, wofür im Kanton Appenzell Ausserrhoden das kantonale Tiefbauamt zuständig ist (Art. 8 Abs. 1 lit. c i.V.m. Art. 5 Abs. 2 kWBauG). Die Gefahrenkarten sind behördenverbindlich und als Grundlagen in der Raumplanung zu berücksichtigen (ERWIN HEPERLE, in: Hettich/Jansen/Norer [Hrsg.], Kommentar zum Gewässerschutzgesetz und zum Wasserbaugesetz, 2016, N. 9 und 12 f. zu Art. 3 WBG mit Hinweisen). Solange die planerische Umsetzung nicht erfolgt ist, sind die Gefahrenkarten für die Grundeigentümer nicht verbindlich und führen nicht direkt zu Bauverboten. Sie entfalten dennoch baurechtliche Wirkungen, indem daraus hervorgeht, ob einem Bauvorhaben die Bewilligung wegen ungenügenden Schutzes vor Naturgefahren vorläufig zu verweigern ist bzw. ob und in welchem Umfang im Rahmen der Baubewilligung Objektschutzmassnahmen auferlegt werden können (HEPPERLE, a.a.O., N. 13 zu Art. 3 WBG, mit Hinweisen).

Nach Art. 36 Abs. 1 BauG umfassen Gefahrenzonen Gebiete, die aus Sicherheitsgründen, namentlich wegen Rutsch-, Steinschlag-, Lawinen- oder Hochwassergefahr, nur unter sichernden Massnahmen überbaut werden dürfen. In Gefahrenzonen können generelle Bauverbote erlassen und Auflagen verfügt werden (Abs. 2). Gemäss Art. 16 Abs. 1 des Baureglements der Gemeinde X (BauR) vom xx. 2009 bezeichnet der Zonenplan Gebiete mit Naturgefahren. Diese sind in drei Gefahrenstufen unterteilt: In der Gefahrenzone 1 sind Neubauten nicht zulässig. Umbauten, Erweiterungen und Geländeänderungen sind nur mit Zustimmung der zuständigen kantonalen Fachstelle zulässig. Sie dürfen nur bewilligt werden, falls das bestehende Gefahrenpotential durch die geplante Massnahme nicht erhöht wird. In der Gefahrenzone 2 sind alle Bauten und Anlagen sowie Geländeänderungen bewilligungspflichtig. Massnahmen, die das Gefahrenpotential beeinflussen könnten, bedürfen der Bewilligung der zuständigen kantonalen Fachstelle. Diese kann Auflagen zur Gefahrenverminderung verfügen. In der Gefahrenzone 3 bedarf die Realisierung gefahrensensibler Objekte, wie öffentliche Bau-

ten, Tiefgaragen, intensiv genutzte Untergeschosse, usw. einer Bewilligung durch die zuständige kantonale Fachstelle. Diese kann Auflagen zur Gefahrenverminderung verfügen.

5.3 Aus den Akten geht hervor, dass der Regierungsrat mit Beschluss vom xx.2009 (act. 5/16) die Gefahrenkarte der Gemeinde X erlassen und diese als behördenverbindlich erklärt hat. Nach Ziff. 2.2 dieses Beschlusses waren die Gemeinden verpflichtet, bis Ende 2011 Gefahrenzonen auszuscheiden. Zudem waren und sind Gefahrenkarten bei Zonenplanänderungen seit dem 1. September 2009 zu berücksichtigen und anzuwenden (Ziff. 4 des genannten Beschlusses). In der Gemeinde X existieren offensichtlich noch immer keine Gefahrenzonen, obwohl die beschwerdeführende Planungsträgerin diese gemäss Regierungsratsbeschluss seit mittlerweile beinahe acht Jahren hätte ausscheiden müssen und in Art. 16 BauR bereits seit dem 7. April 2009 entsprechende Zonenvorschriften normiert sind. Angesichts der Tatsache, dass das Planungsgebiet gemäss gültiger Gefahrenkarte in einem Gefährdungsgebiet liegt, müsste der strittige Teilzonenplan T aufgrund der einschlägigen Gesetzgebung (Art. 27 Abs. 3 W BV, Art. 9 Abs. 2 kWBauG, Art. 16 Abs. 1 BauR) und Ziff. 4 des genannten Beschlusses zwingend die Gefahrenzone im Plangebiet festlegen oder wäre diese zumindest gleichzeitig in einem separaten Plan mit dem strittigen Teilzonenplan zu koordinieren. Im Teilzonenplan T findet die Gefahrenkarte jedoch offenkundig keine Berücksichtigung. Daran vermögen auch die vorgesehenen Schutzmassnahmen und Nutzungseinschränkungen im Quartierplan T nichts zu ändern, zumal sich daraus keine Anhaltspunkte ergeben, ob die geplante Nutzung in der entsprechenden Gefahrenstufe der Gefahrenzone überhaupt zulässig wäre. Mit der strittigen Umzonung würde im Gegenteil vor der zwingenden Ausscheidung der grundeigentümergebundenen Gefahrenzonen eine Umnutzung präjudiziert, deren Bewilligungsfähigkeit nach Art. 16 BauR je nach Gefahrenstufe in einer Gefahrenzone unter Umständen zu verneinen wäre. Dies gilt insbesondere für die Gefahrenzone 1, in welcher grundsätzlich ein Bauverbot herrscht und wo nicht einmal Bewilligungen mit Auflagen zur Gefahrenverminderung erteilt werden könnten, falls das bestehende Gefahrenpotential durch die geplante Umnutzung erhöht wird. Da Gefahrenkarten möglichst unverändert im Zonenplan übernommen werden sollen (Empfehlung Raumplanung und Naturgefahren des ARE/BAFU 2005, S. 24), würde das rote Gebiet (erhebliche Gefährdung) entlang des K.bachs gemäss aktueller Gefahrenkarte genau in eine solche Gefahrenzone 1 zu liegen kommen. Erschwerend kommt hinzu, dass mit der geplanten vorgezogenen Umzonung die in einer Gefahrenzone nach Art. 16 BauR erforderliche Zustimmung der kantonalen Fachstelle im Baubewilligungsverfahren umgangen würde.

Soweit die Beschwerdeführerin geltend macht, dass die Gefährdungssituation durch Objektschutzmassnahmen reduziert werden konnte bzw. durch den Quartierplan reduziert wird, scheint sie zu verkennen, dass der Hochwasserschutz in erster Linie durch den Unterhalt der Gewässer und durch raumplanerische Massnahmen zu gewährleisten ist. Beim sogenannten Gefahrenzonenmodell, welches gemäss Art. 16 BauR in der Gemeinde X vorgesehen ist, handelt es sich um eine solche raumplanerische Massnahme, bei welcher die zulässige Nutzung direkt durch den Zonenplan festgelegt wird (HEPPERLE, a.a.O., N. 15 zu Art. 3 WBG). Die Objektschutzmassnahmen rechtfertigen vielleicht eine Überprüfung der Gefahrenkarte durch die Fachstelle (Art. 8 Abs. 1 lit. c WBauG), jedoch können diese die Beschwerdeführerin keinesfalls von der Ausscheidung der Gefahrenzone in den gefährdeten Gebieten entbinden. Ob die Gefahrenkarte noch aktuell ist, wäre vor der Ausscheidung der Gefahrenzonen zu prüfen und kann nicht Gegenstand dieses Verfahrens bilden, in welchem die Umzonung von der Gewerbezone in die Wohn- und Gewerbezone umstritten ist und der Teilzonenplan keine Aussagen über die Gefahrenzone macht. Damit erwiesen sich die Beweisofferten der Beschwerdeführerin im Rekursverfahren von vornherein als untauglich, weshalb keine Gehörsverletzung der Vorinstanz auszumachen ist. Immerhin ist darauf hinzuweisen, dass der Geotestbericht (act. 5/4) keine Anhaltspunkte enthält, dass das Plangebiet nicht mehr von einer Gefährdung betroffen wäre. Davon scheint auch die Beschwerdeführerin bzw. das von ihr beauftragte Raumplanungsbüro nicht auszugehen (vgl. dazu S. 10 des Planungsberichts und das Votum von A auf S. 9 des Augenscheinprotokolls, wonach das Betriebsgebäude und seine Umgebung auch nach der Realisierung weiterer Objektschutzmassnahmen zumindest noch im „blauen“ Bereich der Gefahrenkarte verbleibt).

Im Übrigen kann sich die Beschwerdeführerin als örtliche Planungsbehörde selbstredend nicht auf die fehlende Grundeigentümergebindlichkeit der Gefahrenkarte berufen, zumal sie nicht Eigentümerin der streitbetroffenen Parzelle ist. Die Behördenverbindlichkeit der Gefahrenkarte impliziert vielmehr, dass die Beschwerdeführerin (seit 8 Jahren!) in der Pflicht steht, die Gefahrenkarte in der Nutzungsplanung umsetzen und grundeigentümerverbindliche Gefahrenzonen im Sinne von Art. 16 BauR auszuschneiden, wofür jedoch auch die Vorinstanzen als Aufsichts- und Genehmigungsbehörden in der Verantwortung sind (Art. 3 Abs. 1 und 2 BauG). Dies gilt umso mehr, als dass auch der kantonale Richtplan das Areal in der T teilweise als Interessengebiet Naturgefahren bezeichnet (S. 7 des Planungsberichts) und bei der Nachführung 2015 diesbezüglich keine Anpassungen erfolgten. Damit bestand kein Grund, die Gefahrenzonenausscheidung (zusammen mit der Ortsplanungsrevision) bis zur Genehmigung des kantonalen Richtplans durch den Bundesrat zu sistieren.

5.4 In Anbetracht dieser Umstände erweist sich der Teilzonenplan T auch mangels Berücksichtigung der Gefahrenkarte nicht als genehmigungsfähig. Ob und inwiefern die strittige Umzonung im Gefahrengebiet aus Sicht des Hochwasserschutzes zulässig ist, liesse sich erst nach der Ausscheidung der Gefahrenzonen beurteilen. Das Obergericht erlaubt sich schlussendlich den Hinweis, dass eine fehlende Berücksichtigung der Gefahrenkarte bei der Zonenausscheidung im Schadensfall zu Haftungsansprüchen von Privaten gegenüber dem Gemeinwesen führen könnte (Empfehlung Raumplanung und Naturgefahren des ARE/BAFU 2005, S. 31).