



Anhang gemäss Ziff. 11.

zum

Regierungsratsbeschluss vom 27. November 2024

i.S. Bericht zur Umsetzung der Motion 184-2021 Speiser-Niess (Zweitsimmen, SVP) «Der Regierungsrat erstellt einen Bericht über die Tätigkeit des AGR» und Planungserklärung Nr. 1 aus dem Raumplanungsbericht



Anhang gemäss Ziff. 11.1

zum

Regierungsratsbeschluss vom 27. November 2024

i.S. Bericht zur Umsetzung der Motion 184-2021 Speiser-Niess (Zweitsimmen, SVP) «Der Regierungsrat erstellt einen Bericht über die Tätigkeit des AGR» und Planungserklärung Nr. 1 aus dem Raumplanungsbericht

**Bericht der Res Publica Consulting AG (RPC)
vom 24. Mai 2023 betr. «Aufgabenanalyse
Orts- und Regionalplanung / Bauen ausserhalb der Bauzonen»**



Direktion für Inneres und Justiz (DIJ)
Generalsekretariat (GS)

Aufgabenanalyse Orts- und Regionalplanung / Bauen ausserhalb der Bauzone

Bericht

Bern, 24. Mai 2023





Inhaltsverzeichnis

1	Ausgangslage und Auftrag	3
1.1	Ausgangslage.....	3
1.2	Motion 184-2021.....	4
1.3	Auftrag.....	4
1.4	Veränderte Rahmenbedingungen für die Erarbeitung der Aufgabenanalyse durch RPC	5
1.5	Raumplanungsbericht 2022 des Regierungsrats	5
2	Vorgehen und Methodik.....	7
3	Ergebnisse: Orts- und Regionalplanung	9
3.1	Geschäftsfall und -bearbeitung	9
3.2	Vorgehen im Fall negativer OLK-Berichte.....	11
3.3	Merkblätter und Arbeitshilfen	12
3.4	Bereits umgesetzte oder eingeleitete Massnahmen.....	13
3.5	Würdigung der IST-Situation und der bereits umgesetzten oder eingeleiteten Massnahmen.....	17
3.6	Weiterführung von Massnahmen und neue Vorschläge.....	17
4	Ergebnisse: Bauen ausserhalb der Bauzonen	20
4.1	Geschäftsfall und -bearbeitung	20
4.2	Vorgehen im Fall negativer OLK-Berichte.....	20
4.3	Merkblätter und Arbeitshilfen	21
4.4	Bereits umgesetzte oder eingeleitete Massnahmen.....	21
4.5	Würdigung der IST-Situation und der bereits umgesetzten oder eingeleiteten Massnahmen.....	23
4.6	Weiterführung von Massnahmen und neue Vorschläge.....	23
5	Zusammenfassung im Hinblick auf die Beantwortung der Untersuchungsgegenstände gemäss Motion.....	24
6	Schluss.....	27





1 Ausgangslage und Auftrag

1.1 Ausgangslage

Der Kanton vollzieht in den Aufgabenbereichen «Orts- und Regionalplanung» sowie «Bauen ausserhalb der Bauzone» Bundesrecht und kantonales Recht. Seine Entscheidungen und der Ablauf sowie die Dauer der entsprechenden Verfahren haben auf die Gemeinden und direkt betroffene Private substanziellen Einfluss, weshalb sie den Vollzug kritisch beobachten. Hinzu kommt, dass die Planungsverfahren in rechtlicher Hinsicht sehr anspruchsvoll sind und aufgrund ihrer Auswirkungen auf die immer knapper werdende Ressource «Boden» unter starker Beachtung von Bevölkerung und Organisationen im Bereich des Natur- und Heimatschutzes stehen. Diese Situation führt zu einem Spannungsfeld in politischer Hinsicht: Entwicklungsmöglichkeiten der Gemeinden gegen haushälterische Bodennutzung unter Schonung der natürlichen Lebensgrundlagen.

Die Ortsplanung befasst sich mit der räumlichen Ordnung des Gemeindegebiets und ist grundsätzlich Aufgabe der Gemeinden. Bei der Regionalplanung werden Raumplanungsaufgaben für mehrere Gemeinden umfassende Gebiete, die wirtschaftlich und geografisch zusammenhängen, durch Planungsregionen und Regionalkonferenzen bearbeitet. Bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone (Neu-, Umbau oder Zweckänderung) ist zu prüfen, ob es sich um ein zonenkonformes Bauvorhaben handelt bzw. ob für dieses eine Ausnahmegewilligung nach den Vorschriften des Raumplanungsgesetzes (RPG) erteilt werden kann.

Seit Längerem sieht sich das Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR) im Bereich der Orts- und Regionalplanung dem Vorwurf der Gemeinden ausgesetzt, dass die Verfahren zu lange dauerten und dass dies primär an der Arbeitsweise («formalistisch, ängstlich, perfektionistisch, zu dichte Vorgaben») des AGR bzw. der zuständigen Abteilung Orts- und Regionalplanung (O+R) liege. Zudem steht das AGR auch im Fokus der Gemeinden in Bezug auf das Bauen ausserhalb der Bauzone. Die Abteilung Bauen des AGR muss bei Baubewilligungsgesuchen in der Landwirtschaftszone seine Zustimmung erteilen. Auch hier sind die Gemeinden der Ansicht, dass der Handlungsspielraum für die Erteilung von solchen Bewilligungen nicht genügend ausgeschöpft werde.





1.2 Motion 184-2021

Der Grosse Rat behandelte in der Wintersession 2021 die Motion 184-2021 (Speiser-Niess, Zweisimmen, SVP) mit dem Titel «Der Regierungsrat erstellt einen Bericht über die Tätigkeit des AGR». Der Vorstoss forderte Folgendes:

«Der Regierungsrat wird wie folgt beauftragt:

1. Er

- untersucht die Angemessenheit der Länge der Dauer und, soweit gesetzliche Vorgaben bestehen, die Einhaltung der Termine, die das AGR benötigt, um Anfragen und/oder konkrete Vorhaben zu beantworten
- untersucht die Problematik der Vorbefassung, weil der Sekretär der OLK¹ zugleich für das AGR die Einhaltung der Zonenkonformität prüft bzw. die Ausnahmegewilligung nach Artikel 24 ff. RPG erteilt
- untersucht die Rechtmässigkeit der Interessenabwägung des AGR im Falle negativer OLK-Berichte bzw. ob eine solche Abwägung überhaupt fundiert gemacht wird
- untersucht, ob die Wegleitungen, Kreisschreiben und Richtlinien und anderen Praxisfestlegungen des AGR im Vergleich zu anderen Kantonen (z. B. Kanton Luzern) strenger sind
- schafft sofortige Massnahmen zur Verkürzung der Bewilligungsfristen nach Baugesetz, Baudekret und Koordinationsgesetz

2. Der verfasste Bericht wird dem Grossen Rat vorgelegt.»

Der Regierungsrat beantragte die Annahme der Motion. Der Grosse Rat beschloss mit 143 Ja zu 1 Nein und mit 2 Enthaltungen Annahme der Motion.

1.3 Auftrag

Die Direktion für Inneres und Justiz (DIJ) erteilte der Res Publica Consulting AG (RPC) im April 2022 im Rahmen der Umsetzung der überwiesenen Motion 184-2021 den Auftrag, eine Aufgabenanalyse vorzunehmen und dazu einen Bericht mit folgendem Inhalt zu erstellen:

- a) Aufzeigen, inwieweit die Organisationsstruktur, die Dotierung der personellen Ressourcen und die Abläufe sowie die internen Vorgaben innerhalb der beiden angesprochenen Aufgabenbereiche (Orts- und Regionalplanung sowie Bauen ausserhalb der Bauzone) geeignet sind, die gesetzlichen Aufgaben korrekt, speditiv und unter Ausschöpfung des Handlungsspielraums zugunsten der Gesuchstellenden zu erfüllen.



¹ Kantonale Kommission zur Pflege der Orts- und Landschaftsbilder



- b) Dabei die in der Motion aufgeworfenen Fragen resp. Untersuchungsgegenstände adressieren (Ausnahme: Ziffer 1, Lemma 2 betreffend OLK-Sekretariat ist nicht Gegenstand dieses Berichts, dieses Thema wird im Rahmen eines anderen überwiesenen Vorstosses bearbeitet).
- c) Bei festgestellten Mängeln umsetzbare Vorschläge für Verbesserungen aufzeigen, wobei klar zu differenzieren ist, welche im Rahmen des geltenden Rechts umsetzbar wären bzw. Gesetzesänderungen bedürften.

Diese Aufgabenanalyse soll die Grundlage für die Erstellung des Berichts an den Grossen Rat zur Erfüllung der überwiesenen Motion 184-2021 liefern.

1.4 Veränderte Rahmenbedingungen für die Erarbeitung der Aufgabenanalyse durch RPC

Kurz nach der Auftragserteilung der DIJ an RPC reichte der damalige Leiter der Abteilung O+R die Kündigung ein. Es handelte sich um die zweite Kündigung im Leitungsteam der Abteilung innert kurzer Zeit, darüber hinaus hatten mehrere erfahrene Mitarbeitende ebenfalls gekündigt.

Nachdem die DIJ die Situation und die Handlungsmöglichkeiten geklärt hatte, beauftragte sie RPC, ab 1. Juli 2022 zusätzlich die Führung der Abteilung O+R in Form einer Interimsleitung zu übernehmen. Durch diese Kombination sollte einerseits die Führungssituation in der Abteilung rasch stabilisiert und andererseits Synergieeffekte zwischen den beiden Aufträgen genutzt werden. Die DIJ hat die Gemeinden am 17. Juni 2022 über dieses Vorgehen informiert.

Die Aufgabenanalyse wurde somit durch RPC als externe Stelle, jedoch während der Dauer des Ad-interim-Mandats zur Leitung der Abteilung O+R durchgeführt. Sie trägt deshalb nicht den Charakter einer externen Untersuchung, was im Übrigen durch die überwiesene Motion 184-2021 auch nicht verlangt wird.

1.5 Raumplanungsbericht 2022 des Regierungsrats²

Im August 2022 und damit nach der Überweisung der Motion 184-2021 und auch nach der Auftragserteilung an RPC hat der Regierungsrat gestützt auf Art. 100 BauG den neuesten Raumplanungsbericht vorgelegt. Dieser beschreibt den Stand der Raumplanung im Kanton und zeigt im Ausblick die Arbeitsschwerpunkte der folgenden vier Jahre. Er bezweckt die periodische Information des Grossen Rats, einer weiteren Öffentlichkeit und des Bundes über den Stand der Raum-

²

<https://www.raumplanung.dij.be.ch/de/start/raumplanungsthemen/spezialthemen/raumplanungsbericht.html>





planung im Kanton Bern und über die laufenden und vorgesehenen wichtigen Planungsarbeiten der kantonalen Behörden. Der Grosse Rat hat den Bericht in der Wintersession 2022 zur Kenntnis genommen und dazu verschiedene Planungserklärungen abgegeben.³

Der Raumplanungsbericht äussert sich sowohl zum Thema Zunahme der Nutzungsansprüche und Komplexität der (kommunalen) Planung als auch zu den Herausforderungen und Handlungsspielräumen in Bezug auf das Bauen ausserhalb der Bauzone. Zudem verlangt die vom Grossen Rat angenommene Planungserklärung zu Kapitel 1, dass der Regierungsrat künftig periodisch mittels einer unabhängigen Expertise den Spielraum in praxisrelevanten Bereichen bei der Anwendung des eidgenössischen Raumplanungsrechts zum Bauen ausserhalb der Bauzone (zonenkonformes und zonenfremdes Bauen) im Vergleich zu anderen Kantonen mit ebenfalls ländlich geprägten Strukturen (z. B. Luzern, Ob- und Nidwalden, Tessin, Graubünden) abschätzen und darüber berichten soll. Die für die Aufgabenanalyse relevanten Ausführungen des Raumplanungsberichts werden in den nachfolgenden Abschnitten in zusammengefasster Form wiedergegeben und zusammen mit der überwiesenen Planungserklärung auch in Ziffer 4 und 5 der Aufgabenanalyse berücksichtigt.

Der Raumplanungsbericht weist in Kapitel 3.1 darauf hin, dass aufgrund der Teilrevision des RPG im Jahr 2014 die Siedlungserweiterung und Neueinzonungen zwar wirksam gebremst wurden, die angestrebte Siedlungsentwicklung nach innen jedoch verstärkte Ziel- und Interessenkonflikte und damit gestiegene Herausforderungen hervorgerufen hat. Dadurch ergeben sich vielfach komplexe und langwierige Prozesse. Speditive Vorprüfungs- und Genehmigungsverfahren sind für die Umsetzung von Schlüsselarealen umso wichtiger. Damit die Siedlungsentwicklung gegen innen und die damit verbundenen Chancen auch von der Bevölkerung mitgetragen werden, ist diese von einem möglichst frühen Zeitpunkt an in den Planungsprozess einzubinden. Mit dem Programm SEinplus unterstützt das AGR seit Anfang 2021 die Gemeinden bei konkreten Fragestellungen rund um die Siedlungsentwicklung nach innen in der Praxis.

Als weitere Herausforderungen mit zunehmender Bedeutung nennt der Raumplanungsbericht häufigere Konflikte um Flächenansprüche und Infrastrukturengpässe (Kapitel 3.1) sowie verschiedene neue Themen und Problemstellungen beim Klimaschutz und der Klimaanpassung (Kapitel 3.2). Erwähnt werden weiter in Kapitel 3.3 zunehmende Nutzungskonflikte und lange Verfahren in Bezug auf die erneuerbare Energiegewinnung (Wasserkraft, Photovoltaik, Windenergie, Holzenergie, Biomasse), die in Abstimmung mit den laufenden bundesrechtlichen Anpassungen möglichst zu beschleunigen sind. Schliesslich zählt der Raumplanungsbericht auch im Hauptziel D, Wohn- und Arbeitsstandorte differenziert aufwerten, weitere Herausforderungen für die (kommunale) Raumplanung auf.

Weiter hält der Raumplanungsbericht in Kapitel 3.5 fest, dass zunehmende Interessenskonflikte infolge vielfältigerer Ansprüche an den Raum bei gleichzeitiger Konzentration verschiedener Nutzungen auf begrenzten Flächen die Komplexität

3

<https://www.tagblatt.gr.be.ch> -> Wintersession 2022 -> Geschäft Nr. 064





der Planung in den letzten Jahren stark erhöht haben. Sich verändernde sozialpolitische Ansprüche an die Siedlungsge-
staltung (alternde Gesellschaft, Schulraumplanung, Gesundheit, Klima usw.) bewirken eine zusätzliche Komplexitätszu-
nahme.

Mit über einem Viertel aller schweizweit bestehenden Gebäude ausserhalb der Bauzonen ist der Kanton Bern besonders
von den entsprechenden nationalen Vorgaben betroffen. Im Kanton Bern liegen rund 22% der jährlichen Bauvorhaben
ausserhalb der Bauzonen. Bis auf 3 % wurden alle solchen Gesuche bewilligt. Von den 49 Entscheiden, die im Jahr 2021
bei der Oberinstanz angefochten wurden, wurden alle bis auf einen bestätigt.

Als Kanton mit einem grossen Bestand an Gebäuden ausserhalb der Bauzone und mit unterschiedlichen Landschaftsty-
pologien beteiligt sich der Kanton Bern im Rahmen des Projekts «Interkantonal koordiniertes Monitoring Bauen aus-
serhalb der Bauzonen» an der Konzeption eines solchen Monitorings. Das Projekt wird unter der Leitung der ETH Zürich
durchgeführt und läuft zwischen Mitte 2021 und Mitte 2024.

Das Bauen ausserhalb der Bauzonen ist insbesondere im Berner Oberland mit seinen spezifischen Siedlungsstrukturen
sowie den topographischen und regionalpolitischen Herausforderungen ein besonders umstrittenes Thema. Zusätzlich
zum «Kontaktgremium Planung» hat die DIJ deshalb 2021 einen Dialogprozess im Berner Oberland durchgeführt. Ge-
meinsam mit Vertreterinnen und Vertretern sollte die Zusammenarbeit zwischen Kanton, Regionen, Gemeinden und pri-
vaten Bauherrschaften optimiert werden. Dieses Vorhaben wurde im Herbst 2022 mit Ergebnissen und konkreten Umset-
zungsmassnahmen abgeschlossen, dokumentiert und kommuniziert.⁴

2 Vorgehen und Methodik

Vorgehen und Methodik der Aufgabenanalyse waren durch die Situation der Ad-interim-Leitung der Abteilung O+R ge-
prägt. Diese ermöglichte einen vertieften Einblick in das Aufgabengebiet, in die Prozesse und in die Kultur der Abteilung
und brachte zudem insbesondere auch einen Austausch mit etlichen Gemeinden und AGR-internen Stellen und Personen
mit sich. Es konnte deshalb auf eine gesonderte Informationserhebung verzichtet werden.

Im Rahmen der interimistischen Leitung der Abteilung O+R hat RPC sämtliche Aufgaben der Linienführung übernommen.
Dies umfasst insbesondere:

- Betriebliche Führung der Abteilung O+R
- Führen der Mitarbeitenden der Abteilung, insbesondere der Direktunterstellten

⁴ Vgl. Abschlusskommunikation mit den Dialogergebnissen vom Oktober 2022.





- Methodische und fachliche Unterstützung der Mitarbeitenden bei der Wahrnehmung und Ausübung ihrer operativen Aufgaben
- Führen und Bearbeiten der Projekte bzw. strategischen Dossiers, die der Abteilung zugewiesen sind
- Ausführung der übergeordneten Vorgaben und Aufgaben von Regierungsrat, DIJ und AGR

Darüber hinaus hat RPC folgende spezifisch mit der Ad-interim-Situation verbundenen Aufgaben wahrgenommen:

- Schaffen von guten Voraussetzungen für die Nachfolgerin und Einführungsunterstützung (Erarbeitung Stellenprofil, Begleitung Stellenbesetzung)
- Analyse der Führung und Organisation der Abteilung, umsetzen von Sofortmassnahmen und mittelfristig wirkenden Massnahmen

Die Informationen zur Abteilung Bauen wurden mittels Analyse schriftlicher Unterlagen sowie Interviews mit dem Abteilungsleiter sowie dem Amtsleiter AGR erhoben.

Daneben fanden mehrere Austausche mit dem VBG statt, und die Mitarbeitenden der Abteilung O+R wurden situationsgerecht einbezogen.

Auf ein wissenschaftliches Benchmarking zum Vergleich mit anderen Kantonen wurde verzichtet, da einerseits die rechtlichen Grundlagen auf Kantonsebene unterschiedlich sind und ein korrekter Vergleich dadurch kaum möglich wäre. Andererseits, weil der Fokus des Gesamtauftrags auf die Erarbeitung und Umsetzung organisatorischer Sofortmassnahmen, die für die Berner Gemeinden und die Mitarbeitenden der Abteilung O+R spürbar sind, gesetzt wurde. In Bezug auf das Bauen ausserhalb der Bauzone ist schliesslich zu beachten, dass ein fundierter Vergleich mit anderen Kantonen in Bezug auf den Spielraum in der Anwendung des eidgenössischen Raumplanungsrechts Gegenstand einer durch den Grossen Rat überwiesenen Planungserklärung zum Raumplanungsbericht 2022 darstellt. Die Umsetzung dieser Planungserklärung wird mit einem bereits erteilten entsprechenden Auftrag an den Schweizerischen Verband für Raumplanung und Umweltfragen (EspaceSuisse) umgesetzt.

Zur besseren Steuerung des Geschäftsanfalls wurde im Rahmen der interimistischen Leitung der Abteilung O+R ein neues Instrument eingeführt, das die Fallzahlen pro Mitarbeitende aufzeigt. Es verbessert die Transparenz, kann aber für sich alleine aufgrund der Verschiedenartigkeit der Geschäfte keine vollständige Objektivität herstellen.





3 Ergebnisse: Orts- und Regionalplanung

3.1 Geschäftsanfall und -bearbeitung

Die Abteilung O+R betreut die Berner Gemeinden während des gesamten Raumplanungsprozesses (Voranfragen, Vorprüfungen, Genehmigungen).

Zwischen 2018 und 2022 hat die Anzahl Geschäfte im Bereich Planung um fast einen Drittel zugenommen: Während die Abteilung im Jahr 2018 1'063 Voranfragen, Vorprüfungen und Genehmigungen zu bearbeiten hatte, waren es 2022 insgesamt 1'369 Geschäfte. Die Erhöhung des Personalbestands des AGR aufgrund der hohen Geschäftslast erfolgte dagegen in deutlich geringerem Umfang (von 62.8 Vollzeitstellen am 1. Januar 2018 auf 64.6 Vollzeitstellen per 1. Januar 2022)⁵.

Das kantonale Recht enthält Ordnungsfristen für die Behandlung der Ortsplanungsgeschäfte der Gemeinden durch die kantonalen Amtsstellen; so verlangen sowohl Art. 59 Abs. 4 BauG für die Vorprüfung als auch Art. 61 Abs. 4 BauG für die Genehmigung eine Behandlung innerhalb von drei Monaten, andernfalls ist die Gemeinde bzw. die Planungsregion bzw. Regionalkonferenz unter Angabe der Gründe zu benachrichtigen. Es ist unbestritten, dass diese Fristen unter der momentanen Geschäftslast oftmals nicht eingehalten werden können, wie die folgende Übersicht⁶ zeigt:

	2018	2019	2020	2021	2022
Arbeitsanfall auf Basis der zu verarbeitenden Geschäfte im Kalenderjahr	1'063	1'051	1'099	1'377	1'369
Anzahl Geschäfte, die sich per Stichtag Ende Jahr ausserhalb der gesetzlichen Frist befinden ⁷	180	436	381	445	577

Noch grössere Verzögerungen konnten nur verhindert werden, indem komplexe Geschäfte (z. B. Ortsplanungsrevisionen mit über hundert Einsprachen) zur Bearbeitung an externe Fachleute übergeben wurden.

⁵ Quelle: Excel-Liste «Arbeitsanfall auf der Basis der zu verarbeitenden Geschäfte» des AGR.

⁶ Quelle: Angaben des AGR, per Mail vom 14.02.2023.

⁷ Es kann keine Auswertung darüber erstellt werden, welcher Anteil der Geschäfte innerhalb eines definierten Zeitrahmens (z. B. 01.01.-31.12.) nicht innerhalb der gesetzlichen Frist bearbeitet wird. Eine Stichtagsbetrachtung ist jedoch möglich. Die Stichtagsbetrachtung per 31.12. der über der gesetzlichen Frist liegenden Geschäfte ist aus externer Sicht aber ein valabler Indikator.





Neben den steigenden Geschäftszahlen bei unterproportional steigendem Ressourcenbestand sind weitere Gründe für die langen Bearbeitungsfristen aufzuführen:

- Die **Verschärfung des Raumplanungsrechts** auf nationaler Ebene mit der Teilrevision des RPG, die 2014 in Kraft trat, hat auch auf kantonaler Ebene zu zahlreichen Rechtsänderungen geführt: Mit der Revision des kantonalen Richtplans («Richtplan 2030»; in Kraft seit 2016) und des kantonalen Baugesetzes (Änderung in Kraft seit 2017) ist die Raumplanung unbestreitbar komplexer und (zeit-)aufwendiger geworden – für die Gemeinden, aber auch für das AGR sowie die mitbeteiligten kantonalen Amts- und Fachstellen. Zudem hat das AGR immer mehr besonders zeitaufwendige Geschäftsarten zu bewältigen (koordinierte Planungs- und Baubewilligungsverfahren, bei denen das AGR zusätzlich zur Planungs- auch die Rolle der Baubewilligungsbehörde übernimmt, prioritäre Verfahren nach dem Koordinationsgesetz [KoG], kantonale Überbauungsordnungen).⁸ Auch der Raumplanungsbericht 2022 hält zusammenfassend in Kapitel 3.5 fest, dass zunehmende Interessenskonflikte infolge vielfältiger Ansprüche an den Raum bei gleichzeitiger Konzentration verschiedener Nutzungen auf begrenzten Flächen zusammen mit sich verändernden sozialpolitischen Ansprüchen an die Siedlungsgestaltung die Komplexität der Planung in den letzten Jahren stark erhöht haben.
- Wie in anderen Politikbereichen ist zudem auch eine **erhöhte Einsprache- und Beschwerdebereitschaft** zu beobachten. Die Behandlung von Einsprachen löst beim AGR einen substanziellen Arbeitsaufwand aus: Für breit akzeptierte Planungen muss das AGR Einsprachen fundiert bearbeiten und beantworten. Gegen Genehmigungen des AGR kann bei der DIJ Beschwerde und anschliessend gegebenenfalls Verwaltungsgerichtsbeschwerde bzw. sogar Beschwerde an das Bundesgericht geführt werden. Diese Rechtsmittel führen zwar nur in sehr wenigen Fällen dazu, dass eine höhere Instanz den Entscheid des AGR korrigiert⁹. Sie führen jedoch für das AGR und die anderen beteiligten Stellen zu einem Mehraufwand und sorgen für Verzögerungen. Diese sind insbesondere auch für die Planungsbehörden (Gemeinden) ärgerlich. Werden Planungsgeschäfte durch die Rechtsmittelbehörden aufgehoben, ist die Realisierbarkeit oftmals nicht mehr möglich. Fundiert abgeklärte und gut begründete Genehmigungen des AGR tragen somit dazu bei, dass Planungsvorhaben der Gemeinden innert nützlicher Frist realisiert werden können.

Neben dem quantitativen Arbeitsanfall im Bereich Orts- und Regionalplanung kann auch die qualitative Aufgabenerfüllung beurteilt werden. Die DIJ hat 2021 und 2022 eine Umfrage zum Planungsverfahren durchgeführt, an der sich sämtliche Gemeinden beteiligen konnten. Die Ergebnisse wurden allen Gemeinden in zusammengefasster Form und dem VBG im Detail kommuniziert¹⁰:



⁸ Vgl. Antwort des Regierungsrates vom 20. Oktober 2021 auf die Motion 184-2021; Raumplanungsbericht 2022 (insbesondere Kapitel 4.3).

⁹ Angaben des AGR aus dem Projekt zur Verbesserung des Plangenehmigungs- und Bewilligungsverfahrens der DIJ.

¹⁰ Quelle: Gemeindeumfrage zu Planungsverfahren 2022, w hoch 2 GmbH, 27. Oktober 2022



- Die Zusammenarbeit wird von der Mehrheit der Gemeinden grundsätzlich positiv beurteilt: 51.9% «zufrieden» oder «eher zufrieden»; 25.1% «mittelmässig»; 19% «eher unzufrieden» und 3.9% «unzufrieden». Die wichtigsten zwei Gründe für die Unzufriedenheit sind die «langsame Arbeitsweise» und «zu wenig pragmatisch / Handlungsspielraum wird nicht ausgeschöpft».
- Im Vergleich der Jahre 2022 und 2021 wurde eine zunehmende Anzahl der Geschäfte ausserhalb der Frist von 3 Monaten abgeschlossen.
- Stabile 85% stimmen der Aussage zu, dass sich das AGR auf die Prüfung der Rechtmässigkeit beschränkt. Die anderen 15% erwarten ein Ausschöpfen des Entscheidungsspielraums bzw. bemängeln, dass genehmigte Punkte der ersten Vorprüfung später beanstandet wurden.

Aus externer Sicht weisen diese Ergebnisse durchaus auf Verbesserungspotenzial hin und bestätigen insbesondere den Handlungsbedarf in Bezug auf die langen Bearbeitungsfristen.

3.2 Vorgehen im Fall negativer OLK-Berichte

Der Beizug und die Aufgaben der Kommission zur Pflege der Orts- und Landschaftsbilder (OLK) sind in Art. 10 BauG und der Verordnung zur OLK (OLKV) geregelt. Mit dem am 1. April 2023 in Kraft getretenen Art. 10 Abs. 5 BauG haben die Gemeinden neu die Wahl, ob für die Beurteilung der Ortsbild- und Landschaftsverträglichkeit eines Bauvorhabens oder Planungsgeschäfts die OLK als kantonale Fachkommission oder eine leistungsfähige örtliche Fachstelle beigezogen wird. Jede Gemeinde kann (muss aber nicht) allein oder gemeinsamen mit anderen Gemeinden eine leistungsfähige örtliche Fachstelle einsetzen. Allerdings muss die Leistungsfähigkeit von kommunalen Fachstellen bezogen auf die Fachkompetenz und Unabhängigkeit gewährleistet sein.

Die OLK erstellt im Rahmen von Baubewilligungs- und Planungsverfahren Fachberichte. Diese sind für die Behörden nicht verbindlich, die Interessenabwägung obliegt ausdrücklich der Bewilligungsbehörde. Im Planungsverfahren obliegt die Interessenabwägung der zuständigen Planungsbehörde, sprich in der Regel der Gemeinde. Das AGR prüft als Plan-genehmigungsbehörde von Bundesrechts wegen die Rechtmässigkeit der Interessenabwägung. Zu beachten ist jedoch, dass den gutachtensmässigen Berichten der OLK ein hoher Stellenwert bzw. eine erhöhte Beweiskraft zukommt. Das Verwaltungsgericht weicht von ihnen denn auch nur aus triftigen Gründen ab.¹¹



¹¹ Vgl. Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Auflage, Bern 2020, Art. 9-10 N. 9b und 9e.



Der Genehmigungsentscheid des AGR unterliegt dem Rechtsmittelweg an die DIJ, das Kantonale Verwaltungsgericht und anschliessend an das Bundesgericht. Gestützt auf die entsprechenden Entscheide der letzten Jahre liegen keine Hinweise dafür vor, dass das AGR die Prüfung der Interessen nicht rechtmässig bzw. nicht fundiert vornimmt.¹²

3.3 Merkblätter und Arbeitshilfen

Die Abteilung O+R stellt den Gemeinden analog zu anderen Kantonen Merkblätter und Arbeitshilfen zur Verfügung.¹³ Diese haben zum Ziel, die Arbeit der für die Raumplanung verantwortlichen Gemeinden zu erleichtern sowie Rechtssicherheit und -gleichheit zu gewährleisten. Die Merkblätter und Arbeitshilfen werden in erster Linie für die zuständigen Fachpersonen der Gemeinden und für unterstützende Planungsbüros, aber auch für miteinzubeziehende kantonale Stellen erstellt. Sie haben den Charakter von praxisbezogenen Wegleitungen und stellen keine gesetzlichen Vorgaben dar. Insofern können sie in einem rechtlichen Sinn nicht strenger sein als in anderen Kantonen. Zudem dürfen sie einen allfälligen rechtlichen Spielraum im Einzelfall nicht unangemessen beschränken, da allenfalls die übergeordneten Instanzen in Rechtsmittelverfahren korrigierend eingreifen würden.

Die Gesetzgebung über die Raumplanung ist wie bereits erwähnt eine gemeinsame Aufgabe von Bund, Kantonen (und Gemeinden). Das RPG und andere eidgenössische Erlasse geben oftmals lediglich den Rahmen für die von den Kantonen zu regelnden Instrumente und Verfahren vor. Soweit es um die Auslegung bzw. Anwendung von Bundesrecht geht, ist die Richtschnur für alle Kantone gleich. In Bezug auf das kantonale Recht sind Vergleiche mit anderen Kantonen aufgrund der unterschiedlichen Rechtsgrundlagen kaum möglich. Konkrete Hinweise, dass die in der Motion genannten Wegleitungen, Kreisschreiben und Richtlinien im Kanton Bern die in der Ortsplanung gemäss Art. 65 BauG gewährleistete Gemeindeautonomie unterlaufen, sind nicht bekannt. Soweit der auf solchen Unterlagen basierende Vollzug im Einzelfall die gesetzlichen Vorgaben bzw. den vorhandenen Ermessensspielraum nicht einhält, können die entsprechenden Vollzugsakte wie erwähnt auf dem Rechtsweg korrigiert werden. In Anbetracht der Tatsache, dass Entscheidungen des AGR selten von übergeordneten Instanzen korrigiert werden, ist davon auszugehen, dass die Ausgestaltung bzw. die Anwendung der Merkblätter und Arbeitshilfen rechtmässig erfolgt.

¹² Vgl. dazu auch Ziffer 3.1 bzw. Fussnote 7.

¹³ Kanton Bern: <https://www.raumplanung.dij.be.ch/de/start/arbeitshilfen.html>,
Kanton Luzern: https://rawi.lu.ch/down_loads/down_loads_rp





Die Frage der Zweckdienlichkeit kann durch die Adressaten – und damit in erster Linie durch die Gemeinden bzw. deren zuständige Fachpersonen – beantwortet werden. Sie wurde in den 2021 und 2022 vom AGR durchgeführten Gemeindebefragungen¹⁴ nicht explizit gestellt. Für 2024 ist eine neue Befragung geplant, bei der sie thematisiert werden sollte.

3.4 Bereits umgesetzte oder eingeleitete Massnahmen

Die bestehende Situation mit zu langen Bearbeitungsfristen ist unbestritten und weder für die Gemeinden, noch für die betroffenen kantonalen Stellen und die Mitarbeitenden der Abteilung O+R befriedigend. Deshalb wurden in den vergangenen Jahren bzw. grösstenteils seit Einreichung der Motion 184-2021 bereits Massnahmen in verschiedenen Bereichen getroffen:

#	Massnahme	Zeitraum	Beschreibung
1	Kontaktgremium Planung	Seit 2019	Die DIJ und der VBG haben 2019 ein paritätisch zusammengesetztes «Kontaktgremium Planung» geschaffen. Kanton und Gemeinden suchen im Dialog Möglichkeiten, um die Verfahren zu vereinfachen, zu beschleunigen und den Gemeinden mehr Handlungsspielräume einzuräumen. Das Kontaktgremium hat seither acht Massnahmen angestossen und teilweise mit der Revision des BauG umgesetzt. ¹⁵
2	Befragung der Gemeinden	2021 und 2022	2021 und 2022 wurden sämtliche Gemeinden zur Zusammenarbeit mit der Abteilung Orts- und Regionalplanung befragt. Kritisiert werden die langen Fristen; die Zusammenarbeit beurteilen die Gemeinden hingegen grossmehrheitlich positiv.



¹⁴ w hoch 2 GmbH, Gemeindeumfrage zu Planungsverfahren 2021 und 2022. Die Ergebnisse wurden allen Gemeinden Ende 2022 kommuniziert.

¹⁵ Vgl. gemeinsame Medienmitteilung der DIJ und des VBG vom 13. November 2020; Medienmitteilung des Regierungsrats vom 29. April 2022.



#	Massnahme	Zeitraum	Beschreibung
3	Digitalisierung des Planungsprozesses	Seit 1.3.2022 bzw. 2026	Der Grosse Rat hat am 3. Dezember 2020 mit einer am 1. März 2022 in Kraft getretenen Änderung des BauG die Einführung des elektronischen Baubewilligungs- und Planerlassverfahrens beschlossen. Nutzungsplanungen werden künftig in elektronischer Form erlassen, wobei für die Gemeinden eine Übergangsfrist von fünf Jahren besteht. Diese Änderung ist ein wichtiger Schritt auf dem Weg zur Strategie Digitale Verwaltung des Kantons Bern. Das Instrument besteht, die Datenmigration ist mit den Gemeinden angelaufen. Nach Umsetzung können mit einem digitalen Verfahren Zeit und andere Ressourcen eingespart werden. Die Entlastung fällt aber erst nach Abschluss der Migration der Daten der Gemeinden an, d. h. nicht vor 2026.
4	Verfahrensoptimierungen kommunale Pläne	Seit 1.4.2023	Mit der vom Grossen Rat in der Herbstsession 2022 beschlossenen Revision des BauG sind Optimierungen beim Verfahren für kommunale Pläne beschlossen worden (Einführung des obligatorischen Startgesprächs zu Beginn des Planungsprozesses und Möglichkeit zur Übernahme eines Teils des Vorprüfungsverfahrens durch die Gemeinden). Zudem wurde beschlossen, dass die OLK nicht beigezogen wird, wenn das betreffende Planungsgeschäft oder Bauvorhaben das Ergebnis eines anerkannten qualitätssichernden Verfahrens ist. Schliesslich wird klargestellt, dass das AGR im Rahmen der Vorprüfung von kommunalen Plänen ausschliesslich die Rechtmässigkeit prüft, wohingegen keine Zweckmässigkeitsprüfung (mehr) erfolgt. Diese Änderungen sind zusammen mit den dazugehörigen Ausführungsbestimmungen auf den 1. April 2023 in Kraft gesetzt worden. Mit den Anpassungen zur Optimierung des Verfahrens für kommunale Pläne wird der Handlungsspielraum der Gemeinden in der Raumplanung erweitert.
5	Priorisierung	2022	Die Abteilung O+R hat Priorisierungskriterien erarbeitet, um eine effiziente Geschäftsbearbeitung sicherzustellen.





#	Massnahme	Zeitraum	Beschreibung
6	Organisatorische Massnahmen	Seit 2022	Nach Übernahme der Ad-interim-Abteilungsleitung durch RPC wurde die Organisation der Abteilung O+R im Rahmen eines Organisationsentwicklungsprozesses überprüft und angepasst. Hauptziel war, die Entscheidungen so effizient und so nah an der Gemeinde wie möglich fällen zu können und personell stabile Arbeitsbeziehungen mit den Gemeinden sicherzustellen. Neu sind vier Teams «Bern-Mittelland», «Seeland / Jura bernois», «Emmental / Oberriggen» und «Oberland» für die vier geografischen Gebiete zuständig. Die Teams werden personell und fachlich von Personen geführt, die sowohl über die nötige raumplanerische als auch juristische Kompetenz verfügen. Mit einer Verkleinerung der Führungsspanne und einer engeren Führung durch Teamleitende sollen letztlich auch raschere Entscheidungen ermöglicht werden.
7	Entwicklung der Unternehmenskultur	Seit 2022	Im Rahmen der Ad-interim-Leitung hatte RPC einen vertieften Einblick in die Geschäftsführung. Dabei – und auch im oben erwähnten Organisationsentwicklungsprozess – hat sie sich stark für die Entwicklung einer pragmatischen und lösungsorientierten Zusammenarbeitskultur innerhalb der Abteilung O+R eingesetzt und auch die Rahmenbedingungen dafür verbessert. Frühere Unklarheiten betreffend Aufgaben, Kompetenzen und Verantwortung, die sich verlängernd auf die Verfahrensfristen ausgewirkt haben könnten, können so künftig vermieden werden. Es ist aber auch klar, dass die Unternehmenskulturentwicklung Zeit braucht und weitergeführt werden muss.





#	Massnahme	Zeitraum	Beschreibung
8	Massnahmen beim Ressourcenbestand	Seit 2022	In einem ersten Schritt wurde geprüft, ob die Belastungssituation mit AGR-internen Ressourcenverschiebungen verbessert werden kann. Das ist nicht der Fall. Auch die übrigen Abteilungen sind mit einem deutlichen Anstieg der Geschäftszahlen konfrontiert: Die Gesamtzahl der Geschäfte des AGR stieg von 2018 (6'537) bis 2022 (7'547) um rund 15%¹⁶. In der Folge hat die Abteilung O+R einzelne aufwendige Geschäfte durch externe Fachpersonen bearbeiten lassen.¹⁷ Zudem hat die DIJ im Rahmen ihrer Möglichkeiten und mit internen Verschiebungen zu Lasten anderer Aufgabengebiete vorübergehend zusätzliche Ressourcen zur Verfügung gestellt. Mit dem Ziel, Ressourcen und Geschäftsanfall nachhaltig in Einklang zu bringen, hat das AGR dem Grossen Rat mit dem Budget 2023 fünf zusätzliche Vollzeitstellen für die Abteilung O+R beantragt. Der Grosse Rat hat die Stellen befristet auf ein Jahr gesprochen und eine Verlängerung von den Ergebnissen des vorliegenden Berichts abhängig gemacht¹⁸.



¹⁶ Quelle: Excel-Liste «Arbeitsanfall auf der Basis der zu verarbeitenden Geschäfte» des AGR.
¹⁷ Aus Governance-Gründen wurden entsprechende Aufträge selbstverständlich weder von RPC vergeben noch durch RPC ausgeführt.
¹⁸ [Budgetdebatte \(Traktandum 69/70\) in der Wintersession 2022.](#)



3.5 Würdigung der IST-Situation und der bereits umgesetzten oder eingeleiteten Massnahmen

Aus Sicht von RPC ist von folgender Situation auszugehen:

- Die Verschärfung des Raumplanungsrechts mit der Teilrevision des RPG auf nationaler Ebene hat auch auf kantonaler Ebene zu zahlreichen Rechtsänderungen geführt. Die Planungsverfahren sind deshalb anspruchsvoller geworden.
- Die Planungsverfahren sind aufgrund zunehmender Interessenskonflikte infolge vielfältiger Ansprüche an den Raum bei gleichzeitiger Konzentration verschiedener Nutzungen auf begrenzten Flächen, sich verändernden sozialpolitischen Ansprüchen an die Siedlungsgestaltung und einer höheren Einsprache- und Beschwerdebereitschaft komplexer und umstrittener geworden.
- Das AGR bearbeitet seit der Teilrevision des RPG ausserordentlich viele Vorprüfungen und Genehmigungsverfahren kommunaler Nutzungsplanungen. Die Anzahl der Geschäfte ist in den letzten vier Jahren um rund ein Drittel gestiegen.
- Der Ressourcenbestand der Abteilung O+R wurde bis Ende 2022 nicht parallel zur Anzahl Geschäfte verändert. Zusätzliche Stellen ab 2023 wurden nur auf ein Jahr befristet bewilligt. Das ist in der Praxis schwer umsetzbar, weil auf einem engen Fachkräftemarkt kaum neue Mitarbeitende für kurz befristete Stellen zu motivieren sind.
- Aufgrund der zunehmenden Diskrepanz zwischen Menge und Komplexität der Geschäfte im Verhältnis zum Ressourcenbestand kann rund ein Drittel der Geschäfte nicht innerhalb der vorgegebenen Frist bearbeitet werden.
- Die unter Ziffer 3.4 aufgeführten und bereits umgesetzten oder eingeleiteten organisatorischen, prozessualen und verfahrensrechtlichen Massnahmen werden die Situation mittelfristig verbessern, sollten jedoch mit weiteren Massnahmen ergänzt werden.

3.6 Weiterführung von Massnahmen und neue Vorschläge

Gestützt auf die Würdigung gemäss Ziffer 3.5 empfiehlt RPC, folgende Massnahmen weiterzuführen:

- Kontaktgremium Planung: Das Kontaktgremium hat sich bewährt und erfolgreich Massnahmen initiiert. Das Austauschgremium ist geeignet, den Dialog in Planungsfragen zwischen Kanton und Gemeinden weiterzuführen.
- Befragung der Gemeinden: Die Befragung der Gemeinden sollte alle zwei Jahre wiederholt werden, wobei die Fragen jeweils auf aktuelle Problempunkte anzupassen sind. So sollte bei der nächsten Befragung beispielsweise die Zweckdienlichkeit der Merkblätter und Arbeitshilfen thematisiert werden (vgl. vorstehende Ziffer 3.3).





Folgende weitere Massnahmen sollten ergriffen werden:

#	Massnahme	Zeitraum	Beschreibung
1	Weitere Vereinfachung der Verfahren	Laufend	Nachdem die Änderungen im Baugesetz eine breite Mehrheit fanden, scheint es auch politisch möglich, diese Schiene weiter zu verfolgen. Mit dem Projekt «Optimierung Planungs- und Genehmigungsverfahren PGBV» sind bereits entsprechende Arbeiten im Gang. Das Genehmigungs- und Beschwerdeverfahren soll optimiert werden. Mit zusätzlichen Änderungen in der Baugesetzgebung können der Grosse Rat und der Regierungsrat gezielte Reduktionen der Komplexität erreichen. Rasche, partnerschaftliche und qualitätsvolle Raumplanungsverfahren sind das Ziel.
2	Weiterentwicklung von Aufbau- und Ablauforganisation sowie Unternehmenskultur weiterführen	Laufend	In der Abteilung O+R ist die neue Organisation zu festigen und die Unternehmenskultur weiterzuentwickeln (vgl. Massnahmen 6 und 7 von Ziffer 3.4). Dazu gehört beispielsweise, • die inhaltliche und prozessuale Entscheidungskompetenz auf Stufe Teamleitung weiter zu stärken und damit rasche Entscheidungen zu ermöglichen (z. B. Unterschriftsberechtigungen), • mit einer guten Führung die Fluktuationsrate tief zu halten und damit eine personell stabile Zusammenarbeit zwischen Mitarbeitenden des AGR und der Gemeinden zu fördern und • die Einarbeitung von neuen Mitarbeitenden rascher und zielgerichteter vorzunehmen mit dem Ziel, die Produktivität zu erhöhen. Diese Massnahmen wurden im Rahmen der Ad-interim-Leitung mehrheitlich bereits umgesetzt oder gestartet. RPC unterstützt die Weiterführung durch eine sorgfältige Übergabe an die neue Abteilungsleitung.





#	Massnahme	Zeitraum	Beschreibung
3	Personelle Ressourcen	Ab 2024	RPC empfiehlt, die Abteilung O+R mit den zur Bewältigung des Arbeitsanfalls nötigen Ressourcen auszustatten. Die von der DIJ vorgenommenen internen Verschiebungen sind nur vorübergehend verantwortbar, da sie zu Lasten anderer wichtiger Aufgabenbereiche gehen (z. B. Grundbuchwesen). Es ist davon auszugehen, dass die neue Organisation und Kultur zu greifen beginnt, was sich positiv auf die Effizienz auswirken sollte. In Anbetracht der teilweise deutlich überschrittenen Fristen und der negativen Auswirkungen dieser Überschreitungen auf Bevölkerung und Wirtschaft im Kanton Bern empfiehlt RPC dennoch, den Sollbestand des AGR um vier bis fünf Stellen zu erhöhen. Damit wird auch dem Umstand Rechnung getragen, dass die temporären Verschiebungen der DIJ wieder wegfallen werden. Der Arbeitsanfall der Abteilung O+R ist auf mehrere Jahre im Voraus schlecht zu prognostizieren. Es ist möglich, dass die Geschäftszahlen wieder sinken oder die Geschäfte wegen Prozessverbesserungen (vgl. PGBV) oder besserer Instrumente (z. B. ePlan) rascher abgewickelt werden können. Verglichen mit anderen Aufgabenbereichen des Kantons können diese Entwicklungen recht objektiv überwacht werden (Anzahl Geschäfte, pendente Geschäfte über der gesetzlich festgelegten Bearbeitungsfrist, Anzahl Einsprachen und Beschwerden etc.). Zudem ist es aus Sicht RPC notwendig, den Ressourcenbedarf künftig zeitnaher und präziser zu steuern. Siehe dazu Empfehlung 4.
4	Monitoring Geschäftszahlen	Laufend	Ein zeitnahes, mindestens quartalsweises Monitoring der Geschäftszahlen sowie von entscheidenden Kennzahlen (insbesondere Verhältnis Fallzahlen zu personellen Ressourcen; Anzahl Einsprachen und Beschwerden) sollte aufgebaut werden, um eine bessere Steuerung der Ressourcen zu ermöglichen.





4 Ergebnisse: Bauen ausserhalb der Bauzonen

4.1 Geschäftsanfall und -bearbeitung

Wie unter Ziffer 3.3 unter Verweis auf den Raumplanungsbericht 2022 erwähnt, ist der Kanton Bern mit rund einem Viertel aller schweizweit bestehenden Gebäude ausserhalb der Bauzonen besonders von den entsprechenden nationalen Vorgaben betroffen. Beim Vollzug des Bundesrechts setzt sich der Regierungsrat dafür ein, dass der verfassungsrechtliche Grundsatz der Trennung zwischen Bau- und Nichtbaugebiet befolgt wird. Wo dieser Grundsatz nicht in Frage gestellt ist, ist es für die wirtschaftliche Entwicklung im ländlichen Raum aber auch wichtig, dass der vorhandene Handlungsspielraum genutzt werden kann.¹⁹ Im Kanton Bern liegen rund 22% der jährlichen Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen. Bis auf 3% davon wurden alle solche Gesuche bewilligt. Von den 49 Entscheiden, die im Jahr 2021 bei der Oberinstanz angefochten wurden, wurden bis auf einen alle bestätigt.

Diese Situation schlägt sich auch in der hohen Anzahl Geschäften nieder. Geschäftszahlen²⁰ der Abteilung Bauen sind seit 2018 leicht gestiegen, haben sich nach einer Spitze im 2021 im 2022 aber wieder stabilisiert.²¹

	2018	2019	2020	2021	2022
Arbeitsanfall auf Basis der zu verarbeitenden Geschäfte im Kalenderjahr	4'049	4'153	4'676	4'992	4'675

In den vergangenen Jahren konnten die Baugesuche und Voranfragen ohne überlange Bearbeitungszeiten erledigt werden.²²

4.2 Vorgehen im Fall negativer OLK-Berichte

Der Bereich Bauen ausserhalb der Bauzonen ist mit einem kleinen Mengengerüst konfrontiert. Jährlich gibt es zu wenigen Prozent der Gesuche OLK-Berichte (20 - 25). Das Vorgehen entspricht jenem bei der Abteilung O+R (vgl. Ziffer 3.2).



¹⁹ Vgl. Raumplanungsbericht 2022, S. 16 f.

²⁰ Verfügungen, Projektänderungen, Voranfragen, Rückweisungen mit rechtl. Gehör und zurückgezogenen Geschäfte.

²¹ Angaben des AGR, Abteilung Bauen.

²² Angaben des AGR, Abteilung Bauen.



4.3 Merkblätter und Arbeitshilfen

Der Kanton Bern ist der Kanton mit den meisten Baugesuchen ausserhalb der Bauzonen. Andere Kantone orientieren sich deshalb auch am Kanton Bern. Zum Bauen ausserhalb der Bauzonen bestehen im Internet verfügbare Merkblätter und Arbeitshilfen. Sie werden von den Gemeinden, aber auch Architekten und Privatpersonen oft genutzt. Auch hier muss die Zweckdienlichkeit in erster Linie durch die Adressaten beurteilt werden; insofern kann auf Ziffer 3.3 verwiesen werden.

Die Rechtsgrundlagen zum Bauen ausserhalb der Bauzonen finden sich im Bundesrecht (RPG und RPV). Im Rahmen des Vollzugs des Bundesrechts ist zentral, dass der verfassungsrechtliche Grundsatz der Trennung zwischen Bau- und Nichtbaugelände befolgt wird. Wo dieser Grundsatz nicht in Frage gestellt ist, ist es für die wirtschaftliche Entwicklung im ländlichen Raum aber wichtig, dass der vorhandene Handlungsspielraum genutzt wird. Grundsätzlich sollten die Unterschiede in der Auslegung zwischen den Kantonen deshalb klein sein. Die aufgrund der überwiesenen Planungserklärung geforderte unabhängige Expertise ist geeignet, um den Spielraum bzw. die Anwendung des eidgenössischen Raumplanungsrechts zum Bauen ausserhalb der Bauzonen im Vergleich mit anderen Kantonen aufzuzeigen (vgl. Massnahme 3 in Ziffer 4.4).

4.4 Bereits umgesetzte oder eingeleitete Massnahmen

#	Massnahme	Zeitraum	Beschreibung
1	Weiterbildung für Gemeindemitarbeitende	Laufend	Die Bauinspektoren sind als Referenten in Weiterbildungen tätig (bwd-Weiterbildungen für Gemeindemitarbeitende).
2	Verbesserung Monitoring	2021	Der Bund führt bereits ein Monitoring zum Bauen ausserhalb der Bauzonen. Die Daten sind jedoch auf kantonaler Ebene in stark unterschiedlichem Detailgrad vorhanden bzw. unvollständig. Ein Projekt der ETH Zürich zur Verbesserung des Monitorings läuft. Der Kanton Bern ist dabei eine der drei Untersuchungsregionen.





#	Massnahme	Zeitraum	Beschreibung
3	Expertise zum bundesrechtlichen Spielraum (Umsetzung der Planungskklärung des Grossen Rates)	2023	Der Grosse Rat hat am 5. Dezember 2022 der folgenden Planungserklärung zum Raumplanungsbericht 2022 zugestimmt: «Um den Spielraum in der Anwendung des eidgenössischen Raumplanungsrechts zum Bauen ausserhalb der Bauzonen (zonenkonformes und zonenfremdes Bauen) abzuschätzen, lässt der Regierungsrat periodisch mittels einer unabhängigen Expertise prüfen, wie andere Kantone mit ebenfalls ländlich geprägten Strukturen (z. B. Luzern, Ob- und Nidwalden, Tessin, Graubünden) in praxisrelevanten Bereichen ihren Spielraum ausnutzen. Der Regierungsrat erstattet der BaK ²³ und/oder dem Grossen Rat Bericht.» Diese Planungserklärung wird mit einem bereits erteilten Auftrag an den Schweizerischen Verband für Raumplanung und Umweltfragen (EspaceSuisse) umgesetzt.
4	Interkantonaler Erfahrungsaustausch	Laufend	Der Kanton Bern nimmt am interkantonalen Erfahrungsaustausch des Bundesamts für Raumentwicklung (ARE) teil, bereits seit längerem mit den Kantonen AG, BL, SO, AG und VD, neu auch mit VS, VD, JU, NE und GE.



²³ Bau-, Energie-, Verkehrs- und Raumplanungskommission



4.5 Würdigung der IST-Situation und der bereits umgesetzten oder eingeleiteten Massnahmen

Aus Sicht von RPC ist von folgender Situation auszugehen:

- In den vergangenen Jahren konnten die Baugesuche und Voranfragen ohne überlange Bearbeitungszeiten erledigt werden.
- Die Organisationsstruktur und die Abläufe geben aus externer Sicht keinen Anlass zur Beanstandung.
- Die Abteilung engagiert sich aktiv in der Informationsverbreitung und fördert so den Austausch mit den Gemeinden, was zu begrüssen ist.
- Dass sich die Gemeinden teilweise mehr Freiheit im Bereich Bauen ausserhalb der Bauzonen wünschen, ist nachvollziehbar. Massgebend ist jedoch das relevante Bundesrecht. Gestützt auf die sehr geringe Anzahl anderslautender oberinstanzlicher Entscheide ist davon auszugehen, dass der bundesrechtliche Handlungsspielraum rechtmässig genutzt wird. Ein fundierter und über einen längeren Zeitraum aussagekräftigen Vergleich mit anderen Kantonen lässt sich mit der Umsetzung der Planungserklärung zum Raumplanungsbericht 2022 erreichen. Zudem ist der Erfahrungsaustausch mit anderen Kantonen und dem ARE zum Vergleich geeignet.

4.6 Weiterführung von Massnahmen und neue Vorschläge

Aus externer Sicht besteht kein zusätzlicher Handlungsbedarf in Bezug auf das Aufgabengebiet «Bauen ausserhalb der Bauzonen».





5 Zusammenfassung im Hinblick auf die Beantwortung der Untersuchungsgegenstände gemäss Motion

Untersuchungsgegenstand	Antwort
Angemessenheit der Dauer der Verfahren, Einhaltung der gesetzlichen Termine	In den letzten Jahren sind die Geschäftseingänge im Aufgabenbereich <i>Orts- und Regionalplanung</i> klar gestiegen. Gleichzeitig haben Nutzungskonflikte, die rechtlichen Anforderungen auf den Ebenen Bund und Kanton sowie die Einsprache- und Beschwerdebereitschaft zugenommen. Trotzdem wurden die Ressourcen in der Abteilung O+R nur geringfügig angepasst. Die gesetzlich geregelten Bearbeitungsfristen können aus diesen Gründen nicht immer eingehalten werden. Die Verfahren dauern oftmals zu lange, was für alle beteiligten Stellen ärgerlich ist. Verschiedene Massnahmen wurden bereits ergriffen. Es sind jedoch zusätzliche Anstrengungen nötig, um die Verfahren im Aufgabenbereich Orts- und Regionalplanung in angemessener Dauer erledigen zu können (vgl. Ausführungen zum nachfolgenden Untersuchungsgegenstand betreffend Sofortmassnahmen). Im Aufgabenbereich <i>Bauen ausserhalb der Bauzonen</i> können die Verfahren demgegenüber in angemessener Dauer erledigt werden.
Rechtmässigkeit der Interessenabwägung des AGR im Falle negativer OLK-Berichte bzw. ob eine solche Abwägung überhaupt fundiert gemacht wird	OLK-Berichte sind für die Behörden nicht verbindlich, die Interessenabwägung obliegt ausdrücklich der Bewilligungsbehörde. Im Planungsverfahren obliegt die Interessenabwägung der zuständigen Planungsbehörde, sprich in der Regel der Gemeinde. Das AGR prüft als Plange-nehmigungsbehörde die Rechtmässigkeit der Interessenabwägung. Allerdings kommt den gut-achtensmässigen Berichten der OLK ein hoher Stellenwert bzw. eine erhöhte Beweiskraft zu, sodass von ihnen gemäss Gerichtspraxis nur aus triftigen Gründen abgewichen werden darf. Falls das AGR seine Aufgabe in dieser Frage nicht rechtmässig erfüllen würde, würden seine Entscheidungen regelmässig von übergeordneten Instanzen korrigiert. Das ist nicht der Fall. Es liegen somit keine Anhaltspunkte dafür vor, dass das AGR die ihm obliegende Aufgabe im Bereich der Interessenabwägung betreffend OLK-Berichte nicht rechtmässig bzw. nicht fundiert vornimmt.





Untersuchungsgegenstand	Antwort
Strenge der Wegleitungen, Kreisschreiben und Richtlinien und anderen Praxisfestlegungen des AGR im Vergleich zu anderen Kantonen (z. B. Kanton Luzern)	Sowohl die Abteilung O+R als auch die Abteilung Bauen stellen Merkblätter und Arbeitshilfen zur Verfügung. Diese haben zum Ziel, die Arbeit der Gemeinden und beigezogenen Planungsbüros, aber auch von anderen kantonalen Stellen und Privatpersonen zu erleichtern. Die genannten Unterlagen sind somit wichtige Instrumente, um Planungs- und Bewilligungsverfahren effizient und gesetzeskonform durchführen zu können. Sie stellen keine gesetzlichen Vorgaben dar, gewährleisten jedoch einen rechtmässigen und rechtsgleichen Vollzug. Sie befreien nie von einer Einzelfallbeurteilung. Aufgrund der oberinstanzlichen Rechtspraxis liegen keine Hinweise dafür vor, dass die Wegleitungen, Kreisschreiben und Richtlinien bzw. deren Anwendung besonders streng wären. Dieser Punkt wird zudem im Bereich Bauen ausserhalb der Bauzonen in Umsetzung einer überwiesenen Planungserklärung des Grossen Rates mittels einer Expertise durch EspaceSuisse abgeklärt. Daneben muss bei Wegleitungen, Kreisschreiben und Richtlinien vor allem beurteilt werden, ob sie zweckdienlich sind. Diese Frage soll den Gemeinden bei der nächsten Befragung 2024 explizit gestellt werden.





Untersuchungsgegenstand	Antwort
Sofortmassnahmen des AGR zur Verkürzung der Bewilligungsfristen nach Baugesetz, Baudekret und Koordinationsgesetz	Um die Bearbeitungsfristen zu verkürzen, wurden bereits verschiedene (Sofort-)Massnahmen ergriffen: Der Dialogprozess mit den Gemeinden wurde verstärkt, die Digitalisierung der Planungsprozesse und Optimierungen für das kommunale Planverfahren mittels gesetzlicher Anpassungen aufgegleist. Zudem wurden in der Abteilung O+R organisatorische und unternehmenskulturelle Massnahmen getroffen, die Geschäftsbearbeitung stärker priorisiert und für komplexe Geschäfte externe Unterstützung genutzt. Beim Ressourcenbestand hat die DIJ als vorübergehende Sofortmassnahme eine Aufstockung zu Lasten anderer Aufgabengebiete umgesetzt. Zudem hat der Grosse Rat fünf zusätzliche auf ein Jahr befristete Stellen gesprochen. Aufgrund der kurzen Befristung war diese Massnahme jedoch mit wesentlichen Nachteilen behaftet: Einerseits finden sich keine qualifizierten Fachkräfte für eine derart kurze Frist. Andererseits ist die Einarbeitung neuer Mitarbeitender für nur wenige Monate produktiven Einsatz nicht sinnvoll. Auch die Gemeinden wären dadurch mit wenig erfahrenen und wechselnden Sacharbeitenden konfrontiert. Für eine breite Akzeptanz der Planungsverfahren und um der Rechtskontrolle vor übergeordneten Rechtsmittelinstanzen Stand halten zu können, liegt es auch zukünftig stark im Interesse der Gemeinden, dass im AGR qualitativ hochstehend und effizient gearbeitet werden kann. Aus diesem Grund sollten <i>im Aufgabenbereich Orts- und Regionalplanung</i> zusätzliche Optimierungsmassnahmen ergriffen werden: Weitere Vereinfachung der Verfahren, Weiterentwicklung der Aufbau- und Ablauforganisation sowie der Unternehmenskultur in der Abteilung O+R. Auch um die wegfallenden, befristeten direktionsinternen Ressourcenverschiebungen auffangen zu können, sollte der Sollbestand des AGR um vier bis fünf Stellen erhöht werden. Um den Ressourcenbedarf künftig zeitnaher und präziser steuern zu können, sollte schliesslich ein griffiges Monitoring der Geschäftszahlen aufgebaut werden. Im Aufgabenbereich <i>Bauen ausserhalb der Bauzonen</i> braucht es momentan keine zusätzlichen (Sofort-)Massnahmen, da hier die Verfahren in angemessener Dauer erledigt werden können.





6 Schluss

Wir danken allen Beteiligten für ihre tatkräftige Mitarbeit bei der Erarbeitung des vorliegenden Berichts.

Res Publica Consulting AG

Peter Seiler
Partner / CEO

Simon Bühler
Partner / Mitglied Geschäftsleitung

Bern, 24. Mai 2023





Anhang gemäss Ziff. 11.2

zum

Regierungsratsbeschluss vom 27. November 2024

i.S. Bericht zur Umsetzung der Motion 184-2021 Speiser-Niess (Zweitsimmen, SVP) «Der Regierungsrat erstellt einen Bericht über die Tätigkeit des AGR» und Planungserklärung Nr. 1 aus dem Raumplanungsbericht

Expertise von EspaceSuisse vom 28. Juni 2024 betr. «Raumplanungsrecht: Kantonaler Ermessensspielraum beim Bauen ausserhalb Bauzonen»



Expertise

Raumplanungsrecht: Kantonaler Ermessensspielraum beim Bauen ausserhalb der Bauzonen

Version 2.2

Autorenschaft

Samuel Kissling / MLaw, Raumplaner MAS ETH, Leiter Recht

Barbara Jud / lic.utr.iur

Karine Markstein Schmidiger / lic.iur. HSG, Raumplanerin MAS ETH
(bis Ende 2023)

EspaceSuisse / Verband für Raumplanung

Sulgenrain 20

3007 Bern

031 380 76 76

info@espacesuisse.ch

Bern, 28. Juni 2024

Inhalt

1	Abstract.....	5
2	Ausgangslage im Kanton Bern.....	8
2.1	Planungserklärung vom 8. Dezember 2022 zum Bauen ausserhalb der Bauzonen.....	8
2.2	Mengengerüst im Kanton Bern und anderen Kantonen	9
2.3	Grundlagen	10
3	Auftrag und Inhalt.....	11
4	Grundsätzliches zum Bauen ausserhalb der Bauzonen.....	13
4.1	Verfassungsgrundsatz, Ziele und Grundsätze der Raumplanung.....	13
4.2	Haushälterische Nutzung des Bodens.....	14
4.3	Trennung von Bau- und Nichtbaugebiet	14
4.4	Fazit	16
5	Ermessensspielraum der Kantone.....	17
5.1	Raumplanung als Sache der Kantone	17
5.2	Bauen ausserhalb der Bauzonen im Bundesrecht	17
5.3	Spielraum der Kantone	18
5.4	Ermessensspielraum vs. unbestimmter Rechtsbegriff	18
5.5	Fazit	21
6	Praxisvergleich: Zonenkonformes Wohnen mit Fokus auf den Begriff der «Unentbehrlichkeit»	22
6.1	Allgemeine Voraussetzungen nach Artikel 16a RPG und Artikel 34 RPV.....	22
6.2	Spezifische Voraussetzungen für landwirtschaftliche Wohnbauten	25
6.3	Welcher Spielraum besteht für die Kantone?	29
6.4	Vollzugspraxis im Kanton Bern.....	29
6.5	Praxisvergleich.....	31
6.6	Fazit	36
7	Praxisvergleich: «Erweiterte Besitzstandsgarantie für bestehende zonenwidrige Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen mit Fokus auf die heute geltenden Voraussetzungen für Erweiterungen, insbesondere auch bei Abbruch und Wiederaufbau.».....	38
7.1	Allgemeine Voraussetzungen nach Artikel 24c RPG und Artikel 41 f. sowie 43a RPV	39
7.2	Welcher Spielraum besteht für die Kantone?	53
7.3	Vollzugspraxis im Kanton Bern.....	53
7.4	Ergebnis Praxisvergleich	58
7.5	Fazit	62
8	Praxisvergleich: «Gestaltungsgrundsätze ausserhalb der Bauzone mit Fokus auf Dachflächenfenster».....	63
8.1	Planungsgrundsatz im RPG	63
8.2	Grundlage im NHG	64
8.3	Allgemeines zu den Gestaltungsgrundsätzen	65
8.4	Gestaltung bei der Erstellung oder Änderung zonenkonformer Bauten und Anlagen .	67
8.5	Gestaltung bei der Änderung bestehender besitzstandsgeschützter Bauten	68
8.6	Welcher Spielraum besteht für die Kantone?	68

8.7	Vollzugspraxis im Kanton Bern	69
8.8	Ergebnis Praxisvergleich	72
8.9	Fazit	73
9	Praxisvergleich: «Bewilligungsfähigkeit von Wegbefestigungen»	75
9.1	Allgemeines zur Erschliessung ausserhalb der Bauzonen.....	75
9.2	Zonenkonforme Wegbefestigungen.....	75
9.3	Zonenfremde Wegbefestigungen	77
9.4	Exkurs: Fuss- und Wanderwege.....	79
9.5	Welcher Spielraum besteht für die Kantone?	79
9.6	Vollzugspraxis im Kanton Bern	80
9.7	Ergebnis Praxisvergleich	81
9.8	Fazit	84
10	Beantwortung der Hauptfragen	85
10.1	Frage 1 zum Spielraum der Kantone beim Bauen ausserhalb der Bauzone	85
10.2	Frage 2 zum Praxisvergleich	86
10.3	Schlussbemerkungen	87

1 Abstract

Der Grosse Rat des Kantons Bern hat den Raumplanungsbericht 2022 am 8. Dezember 2022 mit mehreren überwiesenen Planungserklärungen zur Kenntnis genommen. Eine Planungserklärung verlangt im Wesentlichen, dass der Regierungsrat einen Bericht darüber erstattet, wie andere Kantone mit ländlichen Strukturen ihren Spielraum beim Bauen ausserhalb der Bauzonen ausnutzen. Der vorliegende Bericht vergleicht die Praxis des Kantons Bern mit den Kantonen Freiburg, Graubünden, Luzern, Solothurn und Waadt – mit Fokus auf praxisrelevante Bereiche wie zonenkonformes Wohnen und Besitzstandsgarantie.

Einleitend wird festgehalten, dass trotz der abschliessenden bundesrechtlichen Regelung zum Bauen ausserhalb der Bauzonen der Gesetzgeber und auch der Verordnungsgeber nicht in der Lage sind oder es nicht zweckmässig ist, für jedes konkrete Problem bereits im Voraus eine Lösung zu treffen. Es braucht deshalb so genannt offene Normen, die den Behörden ein Ermessen einräumen oder unbestimmte Rechtsbegriffe enthalten. Der Spielraum der Kantone beim Bauen ausserhalb der Bauzonen beschränkt sich primär auf einen «Beurteilungsspielraum» bezüglich der unbestimmten Rechtsbegriffe und ist somit eingeschränkt. Mit diesem Beurteilungsspielraum kann der Vielgestaltigkeit der lokalen Verhältnisse Rechnung getragen werden. Unbestimmte Rechtsbegriffe gestatten einen Ausgleich zwischen dem Anliegen, durch Normen Vorausssehbarkeit und Rechtssicherheit zu schaffen, und jenem, eine den Umständen des Einzelfalls gerecht werdende Lösung zu ermöglichen.

In der vorliegenden Expertise wurden verschiedene auserwählte praxisrelevante Bereiche in einem ersten Schritt auf den vorhandenen Spielraum untersucht. Dabei zeigte sich wenig überraschend, dass bei zonenkonformen Bauvorhaben ein gewisser Spielraum im Sinne von Konkretisierungsmöglichkeiten für die zuständigen Behörden besteht. Die zonenfremden Nutzungen regelt das Bundesgericht dagegen äusserst detailliert und lässt – mit Blick auf den Trennungsgrundsatz konsequenterweise – den rechtsanwendenden Behörden nur wenig Spielraum. Unbestimmte Rechtsbegriffe wurden grossmehrheitlich in der bundesgerichtlichen Rechtsprechung konkretisiert. Deutlich zeigt sich der Unterschied beispielsweise bei der Frage der zulässigen Gestaltung von Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone. Bei zonenkonformen Gebäuden ist die Gestaltung ein nicht zu vernachlässigendes Element der raumplanerischen Interessenabwägung und stützt sich auf den Planungsgrundsatz von Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe b RPG sowie allfällige (offen formulierte) Ästhetikklauseln in den kantonalen Raumplanungs- und Baugesetzen sowie kommunalen Baureglementen. Bei der Gestaltung altrechtlicher zonenfremder Gebäude erweist sich die sogenannte Wesensgleichheit bzw. die Identität als Bewilligungserfordernis als deutlich einschränkender (Art. 42 Abs. 1 – 3 RPV).

In einem zweiten Schritt wurde die Praxis des Kantons Bern der Praxis der Vergleichskantone – namentlich Freiburg, Graubünden, Luzern, Solothurn, Waadt – in den auserwählten praxisrelevanten Bereichen gegenübergestellt. Dabei ergab sich Folgendes:

Grundsätzlich liegen die verschiedenen kantonalen Praxen im Bereich Bauen ausserhalb Bauzone nahe beieinander. Die Unterschiede sind auf den ersten Blick nicht wesentlich. Das ist vor dem Hintergrund des im RPG für das Nichtbaugebiet detailliert festgelegten maximalen bundesrechtlichen Rahmen wenig erstaunlich bzw. zu erwarten. Dennoch gibt es Unterschiede in der Praxis – und diese dürften im sensiblen Nichtbaugebiet ungleich grössere Auswirkungen zeitigen als entsprechende Unterschiede beim Bauen innerhalb der Bauzone. Abweichungen im Sinne einer grosszügigeren Regelung dürften im Regelfall als bundesrechtswidrig beurteilt werden.

Unterschiede in der kantonalen Praxis lassen sich in erster Linie bei **zonenkonformen Bauvorhaben** feststellen, so beispielsweise bei der Bewilligung neuer **landwirtschaftlicher Wohnbauten**. Einzelne Kantone verzichten unzulässigerweise auf die zwingende Voraussetzung, dass der ersuchende Landwirtschaftsbetrieb die Gewerbegrenze nach Artikel 7 des BGGB erreichen muss, um Wohnraum vor Ort

zu beanspruchen. Der Kanton Bern hält sich jedoch – wie die grosse Mehrheit der untersuchten Kantone – an diese bundesrechtliche Vorgabe. Gewisse Unterschiede sind auch bei der Beurteilung der Unentbehrlichkeit erkennbar. So kennen diverse Kantone fixe Distanzwerte oder festgelegte Grössen des Tierbestands, um die Unentbehrlichkeit zu messen. Der Kanton Bern macht keine solchen Vorgaben. Dies dürfte in einem heterogenen Kanton wie Bern angemessen und sinnvoll sein. Ob schlussendlich der Einzelfall beurteilt wird oder klare Grenzen vorgegeben werden, ist an sich nicht wesentlich, solange die Schranken respektiert werden, welche das Bundesrecht und die bundesgerichtliche Rechtsprechung setzen.

Etwas anders verhält es sich bei den **altrechtlichen Bauten**. In diesem Bereich sind die bundesrechtlichen Vorgaben ungleich detaillierter und eröffnen konsequenterweise weniger Spielraum für die kantonalen Behörden. Die untersuchten Kantone halten sich grossmehrheitlich an die Spielregeln, die das RPG und die RPV vorgeben. Es fällt jedoch auf, dass sich alle untersuchten Kantone an der oberen Grenze des Zulässigen bewegen – und allenfalls in Einzelfällen auch bundesrechtswidrig darüber hinaus gehen. So musste der Kanton Bern seine Praxis, wonach er Erweiterungen gegen aussen um 30 % generell zuließ, aufgrund einer Intervention des ARE im Jahre 2016 korrigieren. Weiter unterscheidet sich die Praxis der untersuchten Kantone bezüglich des Begriffs des zeitgemässen Wohnens (Art. 24 Abs. 4 RPG). Das Bundesgericht legt den unbestimmten Rechtsbegriff eng und restriktiv aus. Die meisten Kantone (inkl. Bern) haben – insbesondere was Fahrzeugunterstände angeht – offenbar eine grosszügigere Praxis. Zudem kennt der Kanton Bern die Praxis, dass bei Abbruch und Wiederaufbau das Gebäudevolumen um maximal 30 Prozent reduziert werden darf. Im Einzelfall können dadurch Ersatzneubauten erstellt werden, deren Volumen über das gemäss Bundesrecht Ausbaubare hinausgehen. Eine Korrektur dieser Praxis durch die Gerichte ist nach hier vertretener Auffassung nicht unwahrscheinlich.

Schwieriger werden Praxisvergleiche bei Fragen der **Gestaltung**. Der Planungsgrundsatz der Einordnung – seit 1.1.1980 in Kraft – hat flächendeckend an Bedeutung gewonnen. Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen müssen sich in die Landschaft einordnen. Die meisten Kantone kennen inzwischen zur Konkretisierung entsprechende Weisungen, Leitfäden oder Planungshilfen. In diesem Bereich – wo es stark um optische Eindrücke und die landschaftlichen Qualitäten vor Ort geht – dürfte eine Beurteilung entsprechender Bauten ohne Fachexpertinnen und -experten schwierig sein. Entsprechend verfügen etliche Kantone – wie auch der Kanton Bern (beispielsweise mit der OLK) – über eine kantonale Fachstelle, die sich vor und während dem Baubewilligungsverfahren mit der Einpassung des Bauvorhabens in das Ortsbild und die Landschaft auseinandersetzen. Bei altrechtlichen, besitzstandsgeschützten Bauten ist die Gestaltung zudem Bewilligungserfordernis – indem solche Bauten nach Artikel 24c RPG ihre ursprüngliche Identität wahren müssen.

Somit dürfte das Thema **Dachflächenfenster** vor allem bei zonenkonformen Bauten eine Rolle spielen – sind doch bei altrechtlichen Bauten in den seltensten Fällen Dachveränderungen unter dem Identitätserfordernis zulässig. Bei landwirtschaftlichen Bauten muss die Einordnung von Bauten und Anlagen in die Landschaft in der Interessenabwägung angemessen berücksichtigt werden. Die Kantone verfügen dabei über einen gewissen Spielraum. Einzelne Kantone schliessen denn auch mit Verweis auf ihre Landschaftstypologie und Baukultur für zonenkonforme Bauten Dachflächenfenster in aller Regel aus, andere beurteilen im Einzelfall. Bei altrechtlichen besitzstandsgeschützten Bauten und Anlagen (Art. 24c RPG) ist der Spielraum aufgrund der Schranken des Bundesrechts und der strengen Rechtsprechung des Bundesgerichts stark eingeschränkt. Vor diesem Hintergrund erscheint die Praxis des Kantons Bern mit detaillierten Vorgaben bezüglich Dachflächenfenster als grosszügig. In keinem der Vergleichskantone wurde in den Arbeitshilfen eine ähnliche Praxis ausgemacht.

Die untersuchten Kantone unterscheiden zwischen landwirtschaftlichen **Erschliessungswegen** und solchen, welche der Erschliessung altrechtlicher Bauten und Anlagen dienen. Bei den landwirtschaftlichen

Wegen obliegt in vielen Kantonen die Beurteilung der Notwendigkeit der kantonalen landwirtschaftlichen Fachstelle. Alle Kantone stellen dabei – soweit ersichtlich – auf ein Kreisschreiben des BLW ab. Diese Praxis kann zu Konfliktsituationen führen – so wenn die landwirtschaftliche Beurteilung zu einem anderen Ergebnis führt als es die raumplanungsrechtlichen Rahmenbedingungen zuliesse, beispielsweise wenn Subventionen zur landwirtschaftlichen Strukturverbesserung einen weitergehenden Ausbau (insb. Asphaltierung) ermöglichen, obwohl dieser aus raumplanerischer Sicht nicht notwendig ist. Bei konkreten Vorhaben ist nämlich stets einzelfallweise mittels umfassender Interessenabwägung zu prüfen, ob die **Wegbefestigung** in ihrer konkreten Ausgestaltung notwendig und nicht überdimensioniert ist. Einzelne Kantone erlauben in (zu) grosszügiger Weise generell Asphaltierungen von landwirtschaftlichen Zufahrten. Eine Korrektur dieser Praxis durch die Gerichte ist wahrscheinlich. Einigkeit scheint dagegen in den untersuchten Kantonen darüber zu bestehen, dass für altrechtliche Bauten und Anlagen im Einklang mit dem Bundesrecht die bestehende Erschliessung kaum oder äusserst marginal ausgebaut werden darf.

Die Untersuchungen zeigen, dass der Kanton Bern den (geringen) vorhandenen Spielraum ausschöpft. Die Obergrenze des beim Bauen ausserhalb der Bauzone Zulässigen wird abschliessend durch das Bundesrecht festgelegt. Ob er diese stellenweise auch in bundesrechtswidriger Weise überschreitet, müsste anhand konkreter Anwendungsfälle im Einzelnen geprüft werden. In der vorliegenden Expertise konnte nur ein Bruchteil des komplexen Regelungsgefüges zum Bauen ausserhalb der Bauzonen auf seine kantonale Anwendung untersucht werden.

Die zum Vergleich herangezogenen Kantone unterscheiden sich nicht wesentlich vom Kanton Bern. Nicht unerwähnt bleiben soll jedoch an dieser Stelle, dass es (ausserhalb der Vergleichskantone) durchaus Kantone gibt, die – zumindest in Teilbereichen – eine strengere Linie beim Bauen ausserhalb Bauzone verfolgen. Beispielhaft sei hier der Kanton Zürich erwähnt, welcher bei landwirtschaftlichen Wegen Betonfahrspuren grundsätzlich ablehnt mit Verweis auf die mangelhafte Einpassung in die Landschaft. Daneben gibt es aber auch Kantone, die eine grosszügigere Praxis kennen – auch wenn das Bundesrecht für eine solche keinen Platz bietet.

Die Gründe für die Unterschiede liegen in den von den Kantonen entwickelten Praxen, die sich auch auf die kantonalen Entscheide der nächsthöheren Instanzen (im Kanton Bern das Rechtsamt der Bau- und Verkehrsdirektion und das Verwaltungsgericht) sowie auf die kantonale Gesetzgebung stützen. Immer wieder führen indes innerkantonale parlamentarische Vorstösse dazu, dass letztere angepasst werden muss. Entscheiden zudem nächsthöhere gerichtliche Instanzen abweichend von der zuständigen kantonalen Behörde, so muss diese ihre Praxis überprüfen und gegebenenfalls anpassen. Ein daraus resultierendes Hin und Her von Lockerung und Verschärfung der Praxis ist der Rechtssicherheit abträglich.

2 Ausgangslage im Kanton Bern

2.1 Planungserklärung vom 8. Dezember 2022 zum Bauen ausserhalb der Bauzonen

Anlass für die vorliegende Expertise bildet eine überwiesene Planungserklärung, die im Zusammenhang mit der Kenntnisnahme des kantonalen Raumplanungsberichts 2022¹ abgegeben wurde. Im Raumplanungsbericht beschreibt der Regierungsrat zuhanden des Grossen Rats einmal pro Legislaturperiode den Stand der Raumplanung im Kanton und erläutert die wesentlichen bevorstehenden Arbeiten und Massnahmen. Bezogen auf das Bauen ausserhalb der Bauzonen wird im Raumplanungsbericht 2022 zusammenfassend Folgendes festgehalten: «Mit rund einem Viertel aller schweizweit bestehenden Gebäude ausserhalb der Bauzonen ist der Kanton Bern besonders von den entsprechenden nationalen Vorgaben betroffen. Im Kanton Bern liegen gut 20% der jährlichen Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen. Gleichzeitig sind die gesetzlichen Bestimmungen zur Sicherstellung der Fruchtfolgeflächen einzuhalten. Beim Vollzug des Bundesrechts ist dafür zu sorgen, dass der verfassungsrechtliche Grundsatz der Trennung zwischen Bau- und Nichtbaugebiet befolgt wird. Gleichzeitig ist es für die wirtschaftliche Entwicklung im ländlichen Raum wichtig, dass der vorhandene Handlungsspielraum genutzt werden kann.»²

Der Raumplanungsbericht 2022 wurde vom Grossen Rat am 8. Dezember 2022 unter anderem mit der oben erwähnten Planungserklärung zur Kenntnis genommen. Die Planungserklärung verlangt unter anderem, dass der Regierungsrat einen Bericht darüber erstattet, wie andere Kantone mit ländlichen Strukturen ihren Spielraum beim Bauen ausserhalb der Bauzonen ausnutzen: «Um den Spielraum in der Anwendung des eidgenössischen Raumplanungsrechts zum Bauen ausserhalb der Bauzonen (zonenkonformes und zonenfremdes Bauen) abzuschätzen, lässt der Regierungsrat periodisch mittels einer unabhängigen Expertise prüfen, wie andere Kantone mit ebenfalls ländlich geprägten Strukturen (z. B. Luzern, Ob- und Nidwalden, Tessin, Graubünden) in praxisrelevanten Bereichen ihren Spielraum ausnutzen. Der Regierungsrat erstattet der BaK und/oder dem Grossen Rat Bericht.» Damit soll Klarheit darüber erlangt werden, ob und wie der Kanton Bern sich noch verbessern könnte. Antragsteller Patrick Freudiger (SVP) hält in seiner Begründung³ fest, dass die das Bauen ausserhalb der Bauzone betreffenden Kreisschreiben, Richtlinien und Merkblätter des Amtes für Gemeinden und Raumordnung des Kantons Bern (AGR) «im Grossen und Ganzen relativ einengend» seien. Es solle deshalb zuerst Kenntnis darüber erlangt werden, wie andere Kantone mit ländlichen Strukturen ihre Spielräume nutzen, um dann beurteilen zu können, ob die heutige Praxis des Kantons Bern mehr Flexibilität zulasse. Mit der Planungserklärung wünschen die Ratsmitglieder, dass diese Überprüfung durch eine externe Stelle vorgenommen wird.

Auch die am 6. September 2021 eingereichte Motion Nr. 184-121⁴ «Der Regierungsrat erstellt einen Bericht über die Tätigkeit des AGR» beauftragte den Regierungsrat unter anderem zu untersuchen, ob die Wegleitungen, Kreisschreiben und Richtlinien und anderen Praxisfestlegungen des AGR im Vergleich zu anderen Kantonen (z. B. Kanton Luzern) strenger sind.

¹ Gemäss Artikel 100 des Baugesetz des Kantons Bern vom 9. Juni 1985 (BauG; BSG 721.0).

² [Raumplanungsbericht 2022](#), S. 3.

³ Siehe Votum: [Patrick Freudiger - Raumplanungsbericht 2022 - Tagblatt des Grossen Rates](#).

⁴ <https://www.gr.be.ch/de/start/geschaeft/geschaeftssuche/geschaeftsdetail.html?gnumber=2021.RRGR.284>.

2.2 Mengengerüst im Kanton Bern und anderen Kantonen

Der Kanton Bern hat im Vergleich zu den anderen untersuchten Kantonen mit seinen über 4'000 Geschäften zu Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone pro Jahr mit Abstand das grösste Mengengerüst an Fällen vorzuweisen.

Kanton	Kantonsfläche, davon Landwirtschaftsfläche in %	Anzahl Gemeinden	Anzahl Gesuche pro Jahr
Bern	5'959 km ² davon 42% Landwirtschaftsfläche ⁵	335 ⁶	ca. 4'000 ⁷
Graubünden	7'105 km ² Davon 28.8% Landwirtschaftsfläche ⁸	108 ⁹	ca. 1'500 ¹⁰
Freiburg	1'671 km ² Davon 56% Landwirtschaftsfläche ¹¹	126 ¹²	ca. 900 ¹³
Luzern	1'493 km ² Davon 53% Landwirtschaftsfläche ¹⁴	80 ¹⁵	ca. 950 ¹⁶
Solothurn	790 km ² Davon 42% Landwirtschaftsfläche ¹⁷	107 ¹⁸	ca. 480 ¹⁹
Waadt	3'212 km ² Davon 42% Landwirtschaftsfläche ²⁰	300 ²¹	ca. 3'000 ²²

Abb. 1: Vergleich zwischen den untersuchten Kantonen bezüglich Landwirtschaftsfläche, Anzahl Gemeinden und Anzahl BaB-Gesuche pro Jahr (eigene Darstellung).

⁵ [Bern > Bundesamt für Statistik \(admin.ch\)](#).

⁶ [Kennzahlen Kanton Bern \(2021\)](#).

⁷ Rückmeldung AGR.

⁸ [Graubünden > Bundesamt für Statistik \(admin.ch\)](#).

⁹ Kanton Graubünden, Amt für Wirtschaft und Tourismus, Statistik und Register, [Ständige Wohnbevölkerung nach Eckwerten, Gemeinden 2022](#), Chur 31.12.2022.

¹⁰ Rückmeldung Kanton Graubünden, Amt für Raumentwicklung.

¹¹ [Freiburg > Bundesamt für Statistik \(admin.ch\)](#).

¹² [Freiburg > Bundesamt für Statistik \(admin.ch\)](#).

¹³ Rückmeldung Kanton Freiburg, Service des constructions et de l'aménagement, vom 6. Dezember 2023.

¹⁴ [Luzern > Bundesamt für Statistik \(admin.ch\)](#).

¹⁵ [Institutionelle Gliederung - LUSTAT Statistik Luzern](#).

¹⁶ Rückmeldung Kanton Luzern, Amt für Raum und Wirtschaft.

¹⁷ [Solothurn > Bundesamt für Statistik \(admin.ch\)](#).

¹⁸ [Bezirke Kanton Solothurn > Allgemeine Informationen > Kanton Solothurn](#).

¹⁹ Siehe [Geschäftsbericht ARP SO 2022](#).

²⁰ [Waadt > Bundesamt für Statistik \(admin.ch\)](#).

²¹ [DeWiki > Gemeinden des Kantons Waadt](#).

²² Rückmeldung Kanton Waadt, Direction des autorisations de construire, vom 8. Dezember 2023.

2.3 Grundlagen

Das Bauen ausserhalb der Bauzonen wird weitestgehend durch das Bundesrecht selbst geregelt, und zwar in den Artikeln 16 - 16b, 24 - 24e sowie 37a des Raumplanungsgesetzes (RPG)²³ und in Artikel 33 - 43 der Raumplanungsverordnung (RPV)²⁴. Auf diese Bestimmungen im Bundesrecht wird in Ziffer 5.2 eingegangen.

Auf Stufe Kanton sind folgende gesetzliche Grundlagen des Kantons Bern massgebend:

- Das kantonale Baugesetz²⁵
- Die kantonale Bauverordnung²⁶
- Das Dekret über das Baubewilligungsverfahren²⁷
- Das kantonale Koordinationsgesetz²⁸

Hinzu kommt, dass spezifische Themen in sogenannten BSIG (Bernische Systematische Information Gemeinden)²⁹ erläutert werden. Mit einer BSIG wird informiert, wie eine Vorschrift zu verstehen und umzusetzen ist. BSIG können von allen kantonalen Stellen geschrieben werden. BSIG zum Thema Bauen ausserhalb der Bauzonen werden in der Regel vom AGR mit weiteren Beteiligten wie dem kantonalen Amt für Landwirtschaft und Natur (LANAT), den Regierungsstatthalterämtern (RSTH), dem kantonalen Bauernverband (BEBV) usw. erarbeitet. Hinzu kommen Themenblätter³⁰, die in der Regel auch mit den obengenannten Beteiligten erarbeitet werden. Es handelt sich bei diesen Dokumenten um Verwaltungsverordnungen, d.h. um allgemeine Weisungen generell-abstrakter Natur der vorgesetzten Behörde an die ihr unterstellten Behörden bzw. – wie hier – um Bestimmungen generell-abstrakten Inhalts, mit denen Behörden ihre Praxis für sich selbst oder für Dritte kodifizieren und kommunizieren. Verwaltungsverordnungen werden insbesondere dazu genutzt, offene und unbestimmte Rechtsnormen zu konkretisieren. Ihre Hauptfunktion besteht darin, im Sinn einer behördlichen Meinungsäusserung über die Auslegung der anwendbaren Bestimmungen eine einheitliche, gleichmässige und sachgerechte Bewilligungspraxis sicherzustellen.³¹ Zudem gibt das AGR in loser Folge sogenannte Newsletter³² heraus.

Zuständig für die Beurteilung der Baugesuche sämtlicher Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone ist das AGR³³. Das Bundesgericht hat mit Urteil vom 14. August 2002³⁴ die bis zu jenem Zeitpunkt herrschende, bernische Zuständigkeitsordnung nach Artikel 84 Absatz 1 des Baugesetzes als bundesrechtswidrig aufgehoben und die Bewilligungshoheit von den Regierungsstatthalterämtern auf das AGR übertragen: zo-

²³ Bundesgesetz über die Raumplanung vom 22. Juni 1979 (RPG; SR 700).

²⁴ Raumplanungsverordnung vom 28. Juni 2000 (RPV, SR 700.1).

²⁵ Baugesetz vom 9. Juni 1985 (BauG-BE, BSG 721.0).

²⁶ Bauverordnung vom 6. März 1986 (BauV-BE, BSG 721.1).

²⁷ Dekret über das Baubewilligungsverfahren vom 22. März 1994 (Baubewilligungsdekret, BewD-BE, BSG 725.1).

²⁸ Koordinationsgesetz vom 21. März 1994 (KoG-BE, BSG 724.1).

²⁹ [Bernische Systematische Information Gemeinden \(BSIG\)](#).

³⁰ [Themenblätter AGR zum Bauen ausserhalb der Bauzonen](#).

³¹ [Urteil Verwaltungsgericht BE 100.2016.255](#) vom 16.05.2016, E. 3.3, Grindelwald BE; HÄFELIN ULRICH/MÜLLER GEORG/UHLMANN FELIX, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl. 2020 N. 81 ff., nachfolgend zitiert: HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht; TSCHANNEN PIERRE/ZIMMERLI ULRICH/MÜLLER MARKUS, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2014, S. 390 ff., nachfolgend zitiert: TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht; UHLMANN FELIX/BINDER IRIS, Verwaltungsverordnungen in der Rechtssetzung: Gedanken über Pechmarie, in: LEGES 2009/2 | S. 151 – 174.

³² [Newsletter Abteilung Bauen \(be.ch\)](#).

³³ Art. 84 Abs. 1 BauG-BE und Art. 108a Abs. 1 BauV-BE.

³⁴ [Urteil BGER 1P.494/2001](#) vom 14.8.2002, E. 4.7, Kt. BE: Die Kompetenz zur Beurteilung von Gesuchen für Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone gemäss Art. 25 Abs. 2 RPG muss einer zentralen kantonalen Behörde zukommen; eine Delegation der Zuständigkeit auf dezentralisierte Kantonsbehörden ist mit dem Bundesrecht nicht vereinbar.

nenkonforme Bauvorhaben in der Landwirtschaftszone als auch Ausnahmegewilligung nach den Bestimmungen der Artikel 24 ff. RPG werden durch das AGR geprüft und bewilligt.³⁵ Der Entscheid des AGR – in Form einer Verfügung – ist für die Baubewilligungsbehörde bindend.

3 Auftrag und Inhalt

Am 24. Februar 2023 fand eine erste Vorbesprechung zur Formulierung des Auftrags zwischen dem AGR – vertreten durch Daniel Wachter, Amtsvorsteher des AGR und Bruno Mohr, Vorsteher Abteilung Bauen – und EspaceSuisse – vertreten durch Samuel Kissling, Leiter Recht und Karine Markstein Schmidiger, juristische Beratung, statt. Am 28. März 2023 folgte eine zweite Besprechung zwischen dem AGR und EspaceSuisse zur Festlegung der zu prüfenden «praxisrelevanten Bereiche» und zur Klärung weiterer Vorgehensfragen, insbesondere zur Wahl der Vergleichskantone. Am 6. April 2023 wurde seitens von EspaceSuisse dem AGR eine Offerte und Kostenschätzung für die gewünschte Expertise unterbreitet und gleichentags vom Amtsvorsteher der Auftrag per Mail erteilt.

Vor dem Hintergrund der eingangs genannten Planungserklärung beauftragt der Kanton Bern EspaceSuisse mit der Klärung der folgenden Fragen:

1. Welchen Spielraum lässt das Bundesrecht beim Bauen ausserhalb der Bauzone mit Blick auf die einzelnen «praxisrelevanten Bereiche» zu?
2. Wie werden diese allfälligen Spielräume vom Kanton Bern und in den zum Vergleich herangezogenen Kantonen genutzt?

Ein umfassender Vergleich sämtlicher Spielräume beim Bauen ausserhalb der Bauzone würde den vernünftigen Rahmen eines solchen Berichts deutlich sprengen. Es ist daher unabdingbar, eine Auswahl von sogenannten «praxisrelevanten Bereichen» zu treffen. Um einerseits ein ausgewogenes Bild über zonenkonforme Bewilligungen als auch über die Ausnahmeregelungen zu erhalten und andererseits Fälle mit praktischer Relevanz und Aktualität zu widerspiegeln, wurden folgende «praxisrelevante Bereiche» bestimmt:

- Zonenkonformes Wohnen mit Fokus auf den Begriff der «Unentbehrlichkeit».
- Erweiterte Besitzstandsgarantie für bestehende zonenwidrige Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen mit Fokus auf die heute geltenden Voraussetzungen für Erweiterungen, insbesondere auch bei Abbruch und Wiederaufbau.
- Gestaltungsgrundsätze ausserhalb der Bauzone mit Fokus auf Dachflächenfenster.
- Bewilligungsfähigkeit von Wegbefestigungen.

Für den Vergleich werden exemplarisch folgende Kantone herangezogen: Freiburg, Graubünden, Luzern, Solothurn und Waadt. Die Wahl der zu vergleichenden Kantone erklärt sich einerseits mit der geografischen Nähe zum Kanton Bern und den gemeinsamen regionaltypischen Begebenheiten, andererseits mit ihrer Grösse und ländlichen Struktur. Die gewählten Kantone begegnen – wie der Kanton Bern – einer Vielzahl von Anwendungsfällen beim Bauen ausserhalb der Bauzonen (siehe Tabelle in Ziff. 2.2). Dies begünstigt die Vergleichbarkeit der Vollzugspraxen.

Diese Expertise schafft eine erstmalige Übersicht.

³⁵ ZAUGG ALDO/LUDWIG PETER, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band II, 5. Aufl., Bern 2024, Art. 84 N. 1, nachfolgend zitiert: ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band II.

Nach einem einleitenden Kapitel zu Ziel und Zweck der bundesrechtlichen Regelung zum Bauen ausserhalb der Bauzonen (Ziff. 4) erfolgt eine allgemeine Einführung zum Ermessensspielraum der Kantone (Ziff. 5). Daran schliesst der Hauptteil an: Die Prüfung der Handlungsspielräume pro praxisrelevanten Bereich anhand der bundesrechtlichen Vorgaben, der angewandten Praxis im Kanton Bern und anschliessend der Praxis der Vergleichskantone. Zur Ermittlung der jeweiligen kantonalen Bewilligungspraxen hat EspaceSuisse insbesondere die bestehenden öffentlich zugänglichen Richtlinien, Check-Listen, Arbeitshilfen, Wegleitungen, Handbücher usw. der genannten Kantone beigezogen. Es handelt sich hierbei – wie bei den entsprechenden BSIG und Themenblättern des Kantons Bern – um vollzugslenkende Verwaltungsverordnungen (vgl. Ziff. 2.3)³⁶ Darüber hinaus wurden klärende und vertiefende Gespräche mit Mitarbeitenden der Fach- bzw. Vollzugsbehörden geführt sowie die kantonale Rechtsprechung wo möglich berücksichtigt. Die sich daraus ergebenden Ergebnisse werden – soweit nicht öffentlich zugänglich – im Schlussbericht anonymisiert wiedergegeben.

³⁶ [Urteil Verwaltungsgericht BE 100.2016.255](#) vom 16.05.2016, E. 3.3, Grindelwald BE; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl. 2020 N. 81 ff, N 81 ff.; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 390 ff.; UHLMANN FELIX/BINDER IRIS, Verwaltungsverordnungen in der Rechtsetzung: Gedanken über Pechmarie, in: LEGES 2009/2 | S. 151 – 174.

4 Grundsätzliches zum Bauen ausserhalb der Bauzonen

4.1 Verfassungsgrundsatz, Ziele und Grundsätze der Raumplanung

1969 hat die Schweizer Bevölkerung – nach einer Phase heftiger politischer Auseinandersetzung über die Ausgestaltung der neuen Bodenordnung – zwei neuen Verfassungsartikeln zugestimmt: dem Artikel über die Gewährleistung des Eigentums (aArt. 22^{ter} BV, Art. 26 BV)³⁷ und jenem über die Raumplanung (aArt. 22^{quater} BV, Art. 75 BV). Der Verfassungsartikel legt die Raumplanung grundsätzlich in die Hände der Kantone. Den Bund verpflichtet er, eine Grundsatzgesetzgebung zu erlassen, die raumplanerischen Bestrebungen der Kantone zu koordinieren und bei seinen eigenen raumwirksamen Tätigkeiten die Anliegen der Raumplanung zu berücksichtigen.³⁸ Die Bundesverfassung verlangt zudem ausdrücklich eine «zweckmässige und haushälterische Nutzung des Bodens» sowie eine «geordnete Besiedlung des Landes».³⁹

Artikel 75 Bundesverfassung BV

¹ Der Bund legt Grundsätze der Raumplanung fest. Diese obliegt den Kantonen und dient der zweckmässigen und haushälterischen Nutzung des Bodens und der geordneten Besiedlung des Landes.

² Der Bund fördert und koordiniert die Bestrebungen der Kantone und arbeitet mit den Kantonen zusammen.

³ Bund und Kantone berücksichtigen bei der Erfüllung ihrer Aufgaben die Erfordernisse der Raumplanung.

Artikel 1 Absatz 1 Raumplanungsgesetz RPG

¹ Bund, Kantone und Gemeinden sorgen dafür, dass der Boden haushälterisch genutzt und das Baugebiet vom Nichtbaugebiet getrennt wird. Sie stimmen ihre raumwirksamen Tätigkeiten aufeinander ab und verwirklichen eine auf die erwünschte Entwicklung des Landes ausgerichtete Ordnung der Besiedlung. Sie achten dabei auf die natürlichen Gegebenheiten sowie auf die Bedürfnisse von Bevölkerung und Wirtschaft.

Dieser Verfassungsauftrag wird in den Zielen des Raumplanungsgesetzes (RPG)⁴⁰ wiederholt und verdeutlicht. Konkret nennt Artikel 1 Absatz 1 RPG jene Ziele, die den Verfassungsauftrag der Raumplanung ausmachen und die daher im zentralen Wirkungsbereich der Raumplanung und ihres Instrumentariums liegen:

- haushälterische Nutzung des Bodens,
- Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet,
- Abstimmung aller raumwirksamen Tätigkeiten und
- Ausrichtung dieser Tätigkeiten auf eine anzustrebende räumliche Entwicklung.

Die Raumplanung trägt die Hauptverantwortung dafür, dass diese Ziele tatsächlich erreicht werden. Dies wird nicht zuletzt aus der Wortwahl des Gesetzgebers deutlich (Bund, Kantone und Gemeinden «sorgen dafür», «stimmen ... ab» und «verwirklichen»)⁴¹.

³⁷ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101).

³⁸ BÜHLMANN LUKAS, in: EspaceSuisse, Lehrbuch Einführung in die Raumplanung, 2021, S. 18.

³⁹ In einem gewissen Spannungsfeld dazu stehen u.a. Art. 104 und 104a BV. So nennt z.B. Art. 104 Abs. 1 BV als Ziele eine nachhaltige und gleichzeitig auf den Markt ausgerichtete Produktion, die einen wesentlichen Beitrag zur Versorgungssicherheit, zum Erhalt der natürlichen Lebensgrundlagen, zur Pflege der Kulturlandschaft sowie zur dezentralen Besiedlung des Landes leisten soll. Die Bundesverfassung ist kein in sich geschlossenes, widerspruchsfreies Normensystem, sondern eine historisch entstandene Rechtsammlung unterschiedlichsten Detaillierungsgrades. Verfassungsnormen sind gleichrangig und darum koordiniert anzuwenden. Ausführungsgesetzgebung und Rechtsprechung müssen für eine Harmonisierung der beiden Regelungen sorgen. Wie sie das tun, zeigt die Praxis namentlich zu Art. 16 und 16a RPG. Mehr dazu bei MUGGLI RUDOLF, Vorbemerkungen zu den Art. 16 bis 16b N. 6 ff., in: AEMISEGGER HEINZ/MOOR PIERRE/RUCH ALEXANDER/TSCHANNEN PIERRE (Hrsg.): Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Zürich/Basel/Genf 2017, nachfolgend zitiert: MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone.

⁴⁰ Bundesgesetz über die Raumplanung vom 22. Juni 1979 (RPG; SR 700).

⁴¹ TSCHANNEN PIERRE, Art. 1 N 8, in: AEMISEGGER HEINZ/MOOR PIERRE/RUCH ALEXANDER/TSCHANNEN PIERRE (Hrsg.): Praxiskommentar RPG: Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, Zürich/Basel/Genf 2019, nachfolgend zitiert: AUTOR, Praxiskommentar RPG: Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung.

Für die vorliegende Expertise sind von den genannten Zielen vor allem das Ziel der haushälterischen Nutzung des Bodens und der Grundsatz der Trennung des Bau- vom Nichtbaugebiet näher zu beleuchten.

4.2 Haushälterische Nutzung des Bodens

In der haushälterischen Nutzung des Bodens liegt das zentrale Ziel der Raumplanung. Dies wird durch eine äusserst reichhaltige höchstrichterliche Rechtsprechung bestätigt.⁴² Das Ziel umfasst gemäss TSCHANNEN sowohl einen quantitativen als auch einen qualitativen Aspekt.⁴³

- In *quantitativer Hinsicht* verlangt die haushälterische Nutzung des Bodens nach einer Eindämmung des Flächenverbrauchs. Dieses Postulat auferlegt den Behörden zunächst die Pflicht, nach Möglichkeiten einer sparsamen Bodenverwendung zu suchen. Darüber hinaus und grundsätzlich sind sie gehalten zu prüfen, ob sich ein Neuverbrauch an Fläche vermeiden liesse.
- In *qualitativer Hinsicht* zielt haushälterische Nutzung auf optimale räumliche Zuordnung der verschiedenen Nutzungen. Hierbei kommt es nicht allein darauf an, die Nutzungsbedürfnisse und die Bodeneignung in Rechnung zu stellen. Zu bedenken sind ebenso die funktionalen Zusammenhänge zwischen den Nutzungen und die möglichen Wechselwirkungen.

Aus der Verpflichtung zur haushälterischen Bodennutzung hat die Rechtsprechung das *Konzentrationsprinzip*⁴⁴ abgeleitet. Dieses verlangt, «dass die verschiedenen Nutzungen örtlich sinnvoll zusammengefasst werden, d.h. Bauten und Anlagen sind grundsätzlich auf räumlich zusammenhängende, vom umliegenden Nichtsiedlungsgebiet klar abgegrenzte und auf das Notwendige beschränkte Zonen zu konzentrieren».⁴⁵ Damit dient es zugleich dem «fundamentalen Anliegen der Raumplanung, das Bau- vom Kulturland zu trennen» (siehe unten Ziff. 4.3).⁴⁶

4.3 Trennung von Bau- und Nichtbaugebiet

Die Trennung des Bau- vom Nichtbaugebiet ist ebenso zentral wie die haushälterische Bodennutzung.⁴⁷ Im Grunde handelt es sich dabei aber nicht um ein eigenständiges Ziel, sondern eher – wie auch beim Konzentrationsprinzip – um eine Ableitung aus der haushälterischen Bodennutzung. Lehre und Rechtsprechung bezeichnen das Ziel denn auch als «Trennungsgrundsatz».⁴⁸ Der Gesetzgeber hat den Trennungsgrundsatz mit der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes vom 15. Juni 2012 (Revision RPG 1)⁴⁹ zum eigenständigen Ziel erhoben. Das Prinzip galt aber seit je als ungeschriebenes Verfassungsrecht;⁵⁰ eine Aufnahme ins Gesetz wäre eigentlich nicht nötig gewesen. Mit der am 29. September 2023 be-

⁴² «Ein zentrales Anliegen dieser Neuordnung des Bodenrechts bildet die Festlegung der zulässigen Nutzung des Bodens in Beachtung des Gebotes der haushälterischen Nutzung»: [BGE 122 II 326](#), E. 4a S. 328, Dietikon ZH in JT 1997 I 433 und in RDAF 1997 477. Siehe auch [BGE 122 II 103](#), E. 3 S. 107, Kirchberg BE, JT 1997 I 461 und in RDAF 1997 545; [BGE 119 Ib 124](#), E. 2a S. 127, Seengen AG, JT 1995 I 396 und in Pra 1994 Nr. 133; [BGE 118 Ib 38](#), E. 2a S. 40, Flims GR in JT 1994 I 391; [BGE 118 Ia 151](#), E. 3b/bb S. 155, Bottmingen BL, in JT 1994 I 411; [BGE 112 Ia 65](#) E. 4 S. 68, Bever GR, in JT 1988 I 516 und in Pra 1987 Nr. 113.

⁴³ TSCHANNEN, Praxiskommentar RPG: Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, Art. 1 N. 12 mit weiteren Hinweisen.

⁴⁴ TSCHANNEN, Praxiskommentar RPG: Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, Art. 1 N. 13.

⁴⁵ [Urteil BGE 1C 119/2007](#) vom 13.11.2008, E. 3.7.3, Paspels GR in RDAF 2010 I 395 und in ZBI 2009 315.

⁴⁶ [BGE 116 Ia 335](#) E. 4a S. 336, Büsserach SO, in JT 1992 I 451 und Pra 1991 Nr. 175.

⁴⁷ [Urteil BGE 1C 109/2014](#) vom 4.3.2015, E. 6.5, Kanton LU.

⁴⁸ Vgl. TSCHANNEN, Praxiskommentar RPG: Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, Art. 1 N. 16 ff., mit Hinweisen auf die Rechtsprechung.

⁴⁹ [Revision Raumplanungsgesetz – 1. Etappe](#).

⁵⁰ Botschaft vom 20. Januar 2010 zu einer Teilrevision des Raumplanungsgesetzes, BBl 2010 1054, nachfolgend zitiert: [Botschaft Revision RPG 2012](#).

schlossenen zweiten Etappe der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes (RPG 2) erfährt der Trennungsgrundsatz keine Änderung (auch wenn durch das Bundesparlament weitere Lockerungen vorgenommen wurden).

Folgerichtig hält dies auch der Kanton Bern in seinen Grundlagen zum Bauen ausserhalb der Bauzonen ausdrücklich fest: «Um diese Trennung zu gewährleisten und um das Kulturland, die natürlichen Lebensgrundlagen, die Landschaft und die Umwelt zu schützen, muss das Nichtbaugebiet so weit wie möglich von jeglichen Bauten frei bleiben.»⁵¹

Die Trennung des Baugebiets vom Nichtbaugebiet wurde seinerzeit auch im Interesse der Landwirtschaft eingeführt; denn eine verstärkte bauliche Nutzung der Nichtbauzone kann der in Artikel 104 BV erwähnten (produzierenden) Landwirtschaft in hohem Masse schaden. Ihre Existenzgrundlage sind die grossen zusammenhängenden Flächen unbebauten Bodens. Zudem hat der Bodenpreis entscheidenden Einfluss auf die Produktionskosten. Nicht zuletzt steigt mit einer engeren Verflechtung von landwirtschaftlicher Produktion und anspruchsvoller Wohnbevölkerung das Konfliktpotenzial.⁵²

Im Wesentlichen verlangt der Trennungsgrundsatz inhaltlich, dass Bauten und Anlagen in Bauzonen errichtet werden: das heisst in Nutzungszonen, die zu Siedlungszwecken bestimmt sind. Ausserhalb dieser Zonen gilt grundsätzlich ein Bauverbot, ausser es handle sich um gesetzlich explizit zugelassene Vorhaben.⁵³

Der Trennungsgrundsatz wird durch zahlreiche Einzelvorschriften bestätigt. Er spiegelt sich zunächst in den gleichen Planungsgrundsätzen, die schon dem Konzentrationsprinzip zudienen (Art. 3 RPG: Abs. 2 Bst. a, Abs. 3 Ingress sowie Bst. a und a^{bis}), vor allem aber – allerdings gemäss Lehre nicht mit wünschenswerter Konsequenz – in den Bestimmungen zur Zonenkonformität in der Landwirtschaftszone (Art. 16a ff. RPG) sowie im Ausnahmeregime ausserhalb der Bauzonen (Art. 24 ff. RPG).⁵⁴ Auch das Bundesgericht misst diesem Grundsatz in seinen Urteilen zum Bauen ausserhalb der Bauzonen folgerichtig grösste Bedeutung bei.⁵⁵

Die Abweichungen vom Trennungsgebot sind jedoch zahlreich, weil das Bundesparlament die Vorschriften seit Inkrafttreten des RPG am 1. Januar 1980 in mehreren Schritten gelockert hat (Art. 24a bis 24e RPG und Art. 37a RPG).⁵⁶ So erfasst der Kreis der in Landwirtschaftszonen konformen Bauten und Anlagen auch gewisse Vorhaben zur bodenunabhängigen Produktion (Art. 16a Abs. 1, 1^{bis} und 2, Art. 16a^{bis} RPG).⁵⁷ Die Kantone können Speziallandwirtschaftszonen vorsehen, die überwiegend oder gar ausschliesslich der bodenunabhängigen Bewirtschaftungsweise gewidmet sind (Art. 16a Abs. 3 RPG). Nüchtern betrachtet handelt es sich dabei um «landwirtschaftliche Bauzonen».⁵⁸ Weiter sind auf Land-

⁵¹ Kanton Bern, Direktion für Inneres und Justiz, Amt für Gemeinden und Raumordnung, Bauen ausserhalb der Bauzonen, Übersicht, [Grundlagen, 2. Abschnitt](#).

⁵² MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Vorbemerkungen zu den Art. 24 bis 24e und 37a N. 17.

⁵³ [BGE 147 II 309](#) E. 5.5 S. 317, Neuenkirch LU; TSCHANNEN, Praxiskommentar RPG: Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, Art. 1 N. 17; GRIFFEL ALAIN in: Basler Kommentar, Bundesverfassung, 2015, Art. 75 BV N. 21.

⁵⁴ Vgl. statt vieler TSCHANNEN, Praxiskommentar RPG: Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, Art. 1 N. 18.

⁵⁵ [BGE 116 Ia 335](#), E. 4a S. 336, Büsserach SO in JT 1992 I 451 und Pra 1991 Nr. 175; BLIND SONIA/PERREGAUX CHRISTA, Landwirtschaftliche (Wohn-)Bauten und ihre Einpassung in die Landschaft – Grundsatz, Rechtsprechung und kantonale Praxis, in: EspaceSuisse, Raum & Umwelt 3/2022, S. 31, nachfolgend zitiert: BLIND/PERREGAUX, Raum & Umwelt 3/2022.

⁵⁶ INAUEN DAVID, Bewilligungen nach Art. 24c RPG – unter besonderer Berücksichtigung von Wohnbauten, Diss. St. Gallen 2021, Dissertation Nr. 5180 Herisau 2022 N. 129 ff., 155, nachfolgend zitiert: [INAUEN, Dissertation](#) 2021; TSCHANNEN, Praxiskommentar RPG: Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, Art. 1 N. 19: «[...] sie gehen samt und sonders auf das Konto eines Gesetzgebers, der dem Hang zur gewerblich und freizeitlich geprägten Bautätigkeit im Nichtbaugebiet nur halbherzig entgegenzutreten mochte.» Kritisch auch GRIFFEL, Raumplanungs- und Baurecht, 7 ff.; MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzonen, Vorb. zu Art. 16–16b N. 45 f. WALDMANN BERNHARD/HÄNNI PETER, Handkommentar RPG, Bern 2006, Vorbemerkungen Art. 14 ff. N. 1 ff., nachfolgend zitiert: WALDMANN/HÄNNI, Handkommentar RPG.

⁵⁷ RUCH/MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 16a N. 6, mit einer Übersicht über die erfolgten Revisionen.

⁵⁸ [BGE 141 II 50](#), E. 2.5 S. 54, Golaten BE, JT 2016 I 296, RDAF 2016 I 340; JUD BARBARA, Das Konzentrationsprinzip gilt auch ausserhalb der Bauzonen, in: EspaceSuisse (VLP-ASPAN), Inforum 2/2015, S. 10 ff.

wirtschaftsbetrieben gewisse Bauten und Anlagen zur Einrichtung gewerblicher Nebenbetriebe bewilligungsfähig (Art. 24b RPG). Nachsichtig zeigt sich das Gesetz ebenso gegenüber Begehrlichkeiten hobby-mässiger Tierhalter (Art. 24e RPG).⁵⁹

Die Verfassungsmässigkeit dieser Häufung der Privilegien ist gemäss TSCHANNEN zumindest diskutabel. MUGGLI erwähnt in diesem Zusammenhang die Revision 2007 als «erstmalige Erweiterung der besonderen Ausnahmegründe auf Bedürfnisse der Freizeitbeschäftigung» (aArt. 24d Abs. 1bis RPG⁶⁰, hobby-mässige Tierhaltung). Damit habe der Gesetzgeber eine neue Linie überschritten. Wenn ein Anliegen als förderungswürdig erachtet werde, so könne dafür der Trennungsgrundsatz von Artikel 75 BV durchbrochen und Gelegenheit geboten werden, den wegen des Trennungsgrundsatzes billigeren Boden ausserhalb der Bauzonen zu nutzen. Damit werde der Trennungsgrundsatz stärker relativiert als es die bisherigen Ausnahmen insbesondere für die Bedürfnisse der ausserhalb der Bauzonen immer noch vorherrschenden Landwirtschaft waren.⁶¹

4.4 Fazit

Die Bundesverfassung verlangt eine «zweckmässige und haushälterische Nutzung des Bodens» sowie eine «geordnete Besiedlung des Landes». Aus diesem Verfassungsartikel leitet das Bundesgericht neben dem Konzentrationsprinzip den Grundsatz der Trennung von Baugebiet vom Nichtbaugebiet ab, die wohl wichtigste Errungenschaft der Schweizer Raumplanung. Angesichts dieser zentralen Bedeutung ist eine strenge Praxis angezeigt. Der Trennungsgrundsatz darf nicht durch eine zu grosszügige Bewilligungspraxis ausgehöhlt werden.

Es erscheint fraglich, ob das heutige Regelungsgefüge zum Bauen ausserhalb der Bauzone mit Blick auf den Trennungsgrundsatz materiellrechtlich noch als verfassungskonform bezeichnet werden kann.⁶² Zudem muss festgestellt werden, dass der Trennungsgrundsatz immer mehr aufgeweicht wird. Dies vorab aus politischen Gründen, die darauf abzielen, die Möglichkeiten des Bauens ausserhalb der Bauzonen auszuweiten.⁶³

⁵⁹ TSCHANNEN, Praxiskommentar RPG: Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, Art. 1 N. 19.

⁶⁰ Inzwischen mit der Teilrevision des RPG vom 22. März 2013 in Art. 24e RPG verschoben.

⁶¹ MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Vorbemerkungen zu den Art. 24 bis 24e und 37a N. 10, mit weiteren Hinweisen: Immerhin sei die Landwirtschaft Hauptnutzerin dieser Flächen und könne sich im Gegensatz zu den Freizeitbeschäftigungen auch auf Förderbestimmungen von Verfassungsrang berufen.

⁶² MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Vorbemerkungen zu den Art. 24 bis 24e und 37a N. 10; GRIFFEL ALAIN, Raumplanungs- und Baurecht in a nutshell, 4. Auflage 2021, S. 143.

⁶³ BLIND/PERREGAUX, Raum & Umwelt 3/2022, S. 30.

5 Ermessensspielraum der Kantone

5.1 Raumplanung als Sache der Kantone

Die Raumplanung obliegt in erster Linie den Kantonen. 1969 hat die Bundesverfassung die Raumplanung zur öffentlichen Aufgabe erklärt und wie erwähnt bestimmt, dass der Bund dabei nicht über eine umfassende Gesetzgebungskompetenz verfügt, sondern auf die Festlegung von «Grundsätzen» beschränkt ist (Art. 75 Abs. 1 BV).⁶⁴ Der daraus fliessende knappe Inhalt des eidgenössischen Raumplanungsgesetzes ist von föderalistischer Zurückhaltung geprägt: Das RPG beschränkt sich grundsätzlich – in vereinfachter Darstellung – auf allgemein gehaltene Ziele und Grundsätze und eine Abhandlung des bundesrechtlichen Instrumentariums der Sachpläne und Konzepte, Richtpläne, Nutzungspläne und Baubewilligung. Dazu kommen Verfahrens- und Rechtsschutzvorschriften.⁶⁵ Der Begriff der Grundsatzgesetzgebungskompetenz ist jedoch missverständlich. Der Bund ist nicht von vornherein und durchwegs auf den Erlass von Normen mit Grundsatzcharakter beschränkt, sondern auch befugt, einzelne Fragen oder Teilbereiche dicht, abschliessend und unmittelbar anwendbar zu regeln.⁶⁶

5.2 Bauen ausserhalb der Bauzonen im Bundesrecht

Der Bundesgesetzgeber kann also einzelne, aus gesamtschweizerischer Sicht besonders wichtige Fragen dichter normieren.⁶⁷ Dies ist insbesondere der Fall für das Bauen ausserhalb der Bauzone.⁶⁸ Weil das Hauptaugenmerk des Verfassungsgebers auf dem Raum ausserhalb der Bauzonen liegt, sind nach allgemein anerkannter Auffassung auch gestützt auf eine Grundsatzgesetzgebungskompetenz detaillierte, direkt anwendbare Regelungen zulässig.⁶⁹ GRIFFEL erachtet das geltende Recht zum Bauen ausserhalb der Bauzone jedoch als überschüssend und jedenfalls mit Blick auf die Grundsatzgesetzgebungskompetenz als nicht verfassungskonform.⁷⁰ In instrumenteller Hinsicht sei es nicht erforderlich, die Konkretisierung dessen, was in der Landwirtschaftszone zonenkonform bzw. ausnahmbewilligungsfähig ist, generell-abstrakt und damit undifferenziert für sämtliche Landwirtschaftszonen bzw. sämtliche Flächen einer Landwirtschaftszone festzulegen, jedenfalls nicht für besondere Nutzungen.⁷¹

Der Bundesrat hat bereits in der Botschaft vom 27. Februar 1978 zum Raumplanungsgesetz zum Ausdruck gebracht, dass die Regelung über die Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone in ihrer Gesamtheit als Bundesrecht zu betrachten sei.⁷² Auch das Bundesgericht behandelt seit dem Inkrafttreten

⁶⁴ [BGE 142 II 509](#), E.2.3, Adligenswil LU mit weiteren Hinweisen.

⁶⁵ MUGGLI RUDOLF, Ist der Föderalismus an der Zersiedelung schuld? – Pilotstudie und Thesen, Sophie und Karl Binding Stiftung (Hrsg.), Zürich 2014, S. 88 (nachfolgend: MUGGLI, Zersiedelung).

⁶⁶ GRIFFEL ALAIN, Raumplanungs- und Baurecht in a nutshell, 4. Auflage 2021, S. 17 f.

⁶⁷ [Botschaft vom 20. Januar 2010 zu einer Teilrevision des Raumplanungsgesetzes, BBl 2010 1082](#), Ziff. 5.1 mit Hinweis auf MARTIN LENDI, Die Schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, 2. Aufl. 2008 N. 25 zu Art. 75 BV und RICCARDO JAGMETTI, in: Kommentar zur Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874 N. 116 zu Art. 22^{quater} BV.

⁶⁸ [BGE 147 II 309](#), E. 5.2, Neuenkirch LU; [BGE 142 II 509](#), E.2.3, Adligenswil LU; vgl. auch [Urteil BGer 1C 17/2015](#) vom 16.12.2015, Amlikon-Bissegg TG, E. 1.1.

⁶⁹ GRIFFEL ALAIN, Raumplanungs- und Baurecht in a nutshell, 4. Auflage 2021, S. 143.

⁷⁰ GRIFFEL ALAIN, Die Grundsatzgesetzgebungskompetenz gemäss Art. 75 Abs. 1 BV: Tragweite und Grenzen, Rechtsgutachten zuhanden des Bundesamtes für Raumentwicklung ARE, 2017, S. 46 f, nachfolgend zitiert: GRIFFEL, Grundsatzgesetzgebungskompetenz.

⁷¹ GRIFFEL, Grundsatzgesetzgebungskompetenz, S. 46: Angebracht sei dies lediglich für die allgemeine Umschreibung der Zonenkonformität in der Landwirtschaftszone (Art. 16a Abs. 1 und 2 RPG), die Formulierung der allgemeinen Voraussetzungen für eine Ausnahmbewilligung (Art. 24 RPG), die Festlegung des Umfangs der Besitzstandsgarantie (Art. 24c RPG) sowie – allenfalls – für die Regelung des Umgangs mit schützenswerten Bauten und Anlagen (Art. 24d Abs. 2 und 3 RPG). Hingegen sei es – um den Zielen von Art. 75 Abs. 1 BV gerecht zu werden – nicht erforderlich, im gesamten Landwirtschaftsgebiet der Schweiz undifferenziert Bauten und Anlagen zur Gewinnung von Energie aus Biomasse (Art. 16a Abs. 1bis RPG), Bauten und Anlagen für die Pferdehaltung (Art. 16abis RPG), nichtlandwirtschaftliche Nebenbetriebe mit bzw. ohne engen sachlichen Bezug zum landwirtschaftlichen Gewerbe (Art. 24b RPG), Bauten und Anlagen für die hobbymässige Tierhaltung (Art. 24e RPG) oder allfällige weitere derartige Spezialnutzungen zuzulassen.

⁷² [BGE 142 II 509](#), E.2.3, Adligenswil LU.

des RPG dessen Artikel 24 in ständiger Rechtsprechung als übergeordnetes, direkt anwendbares Bundesrecht. Dieser Bestimmung komme für das Raumplanungsrecht tragende Bedeutung zu, werde doch durch sie die Trennung des Baugebiets vom Nichtbaugebiet gewährleistet⁷³

5.3 Spielraum der Kantone

Der Bund muss Vorkehren treffen, damit der Trennungsgrundsatz in der Baubewilligungspraxis auch wirklich durchgesetzt wird. Aus diesem Grund wird für das Nichtbaugebiet in Artikel 16 bis 16b und Artikel 24 bis 24e und 37a RPG ein maximaler bundesrechtlicher Rahmen der Baumöglichkeiten festgelegt.⁷⁴ Zudem entscheidet gemäss Artikel 25 Absatz 2 RPG bei allen Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen die dafür zuständige kantonale Behörde.⁷⁵ Ziel dieser Regelung ist, eine schweizweit weitestgehend einheitliche Bewilligungspraxis im Nichtbaugebiet zu gewährleisten. Gleichzeitig kann der Bund aber gestützt auf die Grundsatzgesetzgebungskompetenz den Kantonen einen Gestaltungsspielraum zustehen. Ausdrückliche Spielräume hat der Bund den Kantonen eingeräumt, indem er ihnen erlaubt:

- den bundesrechtlichen Rahmen in ihrer Gesetzgebung einzuschränken (Art. 27a RPG: gilt für die Art. 16a Abs. 2, 24b, 24c und 24d RPG); und
- mit der kantonalen Richtplanung auf besondere örtliche Verhältnisse zugeschnittene Lösungen für Streusiedlungsgebiete vorzusehen (Art. 39 RPV).⁷⁶

Darüber hinaus gibt es nur wenig Spielraum für die Kantone: Sie können zwar strengere Regeln anwenden als das Bundesrecht, nicht aber grosszügigere.⁷⁷ In letzteren Fällen droht die Gefahr, dass das Bundesgericht die Praxis der Kantone als rechtswidrig beurteilt.⁷⁸ Das schliesst gewisse Praxisunterschiede im Rahmen des Vollzugsföderalismus⁷⁹ nicht aus – solange diese den Trennungsgrundsatz respektieren⁸⁰ und dem Grundsatz der Gesetzmässigkeit entsprechen. Man spricht in diesen Fällen im Allgemeinen von Ermessens- oder auch Entscheidungsspielraum.⁸¹

5.4 Ermessensspielraum vs. unbestimmter Rechtsbegriff

Der Grundsatz der Gesetzmässigkeit verlangt, dass die Verwaltung nur gestützt und im Rahmen einer gültigen gesetzlichen Grundlage handeln darf.⁸² Der Grundsatz dient der Rechtssicherheit, der Rechtsgleichheit und der demokratischen Legitimation von Verwaltungstätigkeit.⁸³ Obschon der Grundsatz der Gesetzmässigkeit eine genügend bestimmte Norm erfordert, ist der Gesetzgeber nicht in der Lage beziehungsweise ist es nicht zweckmässig, für jedes konkrete Problem bereits im Voraus eine Lösung zu treffen. Es braucht deshalb so genannt offene Normen, die den Behörden ein *Ermessen einräumen* oder

⁷³ [BGE 112 Ib 70](#) E. 4a S. 74, Feusisberg SZ mit Hinweisen auf: [BGE 111 Ib 213](#), E. 5 S. 220 f., Gontenschwil AG;; [BGE 110 Ib 141](#), E. 3b, S. 143, Landschlacht TG; [BGE 108 Ib 53](#), E. 3b, S. 132 f., Meiringen BE.

⁷⁴ MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzonen, Vorbemerkungen zu den Art. 16 bis 16b N.3.

⁷⁵ [Urteil BGer 1P.494/2001](#) vom 14.8.2002, E. 3.3, Kt. BE, publiziert in: [BGE 128 I 254](#), E.3, Kt. BE; BGE 145 II 83, E.4, Arosa GR; ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band II, Art. 81 N. 1 f.

⁷⁶ MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Vorbemerkungen zu den Art. 24 bis 24e und 37a N. 18.

⁷⁷ ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band II, Art. 81 N. 2.

⁷⁸ BLIND/PERREGAUX, Raum & Umwelt 3/2022, S. 30.

⁷⁹ KLEY: "Bundesstaat", in: Historisches Lexikon der Schweiz (HLS), Version vom 13.4.2016. Online: <https://hls-dhs-dss.ch/de/articles/009801/2016-04-13/>, konsultiert am 6.3.2023: Dieser sogenannte Vollzugsföderalismus stand und steht in diametralem Gegensatz zum Gebot der rechtsgleichen Gesetzesanwendung, wie Beispiele aus dem Raumplanungs- und Bundessteuerrecht zeigen.

⁸⁰ MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzonen, Art. 27a N. 8.

⁸¹ Die Begriffe werden aber nicht einheitlich verwendet.

⁸² HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht N. 378 ff.

⁸³ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht N. 390.

unbestimmte Rechtsbegriffe enthalten.⁸⁴ Im Folgenden wird kurz und zusammenfassend auf die beiden Begriffe eingegangen.⁸⁵

5.4.1 Ermessen

Unter Ermessen ist die Entscheidungsbefugnis der Verwaltungsbehörden zu verstehen, die ihr der Gesetzgeber durch die offene Normierung überträgt. Es eröffnet den Behörden Entscheidungsspielraum für sachgerechte Lösungen im Einzelfall.⁸⁶ In der Regel ist der Entscheidungsspielraum dadurch gekennzeichnet, dass den Verwaltungsbehörden die Wahl zwischen verschiedenen Rechtsfolgen bleibt oder auch die Entscheidung, ob überhaupt eine Rechtsfolge angeordnet werden soll.⁸⁷ Beispiele sind kann-Vorschriften, aber auch das sogenannte Tatbestandsermessen oder der Beurteilungsspielraum (z.B.: Behörden haben Spielraum in der Frage, ob sie die Voraussetzung für die Anordnung von Massnahmen erfüllt sehen). Letzterer wird von einem Teil der Lehre abgelehnt – offen formulierte Normen seien stattdessen zu den unbestimmten Rechtsbegriffen zu zählen.⁸⁸ Typisches Wirkungsfeld des Ermessens ist die kommunale Nutzungsplanung beziehungsweise konkret die Zonenzuweisung. Die Gemeinden verfügen als Planungsträgerinnen im Rahmen des eidgenössischen und kantonalen Rechts und der übergeordneten Planung über einen Ermessensspielraum, innerhalb dessen sie relativ frei entscheiden können. Ein Beispiel beim Bauen ausserhalb der Bauzone ist die Regelung in Artikel 39 Absatz 1 Buchstabe b RPV, wonach die Kantone in ihren Richtplänen Gebiete mit traditioneller Streubauweise festlegen und in diesen die Änderung der Nutzung bestehender Bauten als standortgebunden bewilligen «können».⁸⁹ Zu Zwecken des örtlichen Kleingewerbes darf in Streusiedlungsgebieten der Gewerbetreibende «in der Regel» nicht mehr als die Hälfte der Baute oder des Gebäudekomplexes beanspruchen (Art. 39 Abs. 1 Bst. b RPV). Der Ausdruck «können» stellt es den Behörden frei, ob sie überhaupt tätig werden und Streusiedlungsgebiete festlegen wollen, in denen Umnutzungen zugelassen werden können.⁹⁰ Die Wendung «in der Regel» stellt eine darüber hinausgehende Flexibilität ins Ermessen der Bewilligungsbehörde.⁹¹

5.4.2 Unbestimmter Rechtsbegriff

Ein unbestimmter Rechtsbegriff liegt vor, wenn der Rechtssatz die Voraussetzungen der Rechtsfolge oder die Rechtsfolge selbst in offener, unbestimmter Weise umschreibt (z.B. «wichtige Gründe», «Eignung»). Nach TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER ist ein unbestimmter Rechtsbegriff «nichts anderes als eine im Anwendungsfall mit zutreffendem Rechtssinn zu füllende Leerformel im Tatbestand».⁹² Während also die Einräumung von Ermessen der Verwaltung Entscheidungsspielräume verschafft – die sie zwar sachgerecht, aber doch unter gewissen Opportunitätsgesichtspunkten handhaben kann –, bildet die Verdeutlichung eines unbestimmten Rechtsbegriffs grundsätzlich das Ergebnis eines Auslegungsvorgangs.⁹³

⁸⁴ Vgl. dazu HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht N. 391 ff.

⁸⁵ Ausführlich dazu: HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht N. 390 ff.; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 213 ff.; SCHINDLER BENJAMIN, Verwaltungsermessen: Gestaltungskompetenzen der öffentlichen Verwaltung in der Schweiz, Habil. Zürich 2010, nachfolgend zitiert SCHINDLER, Verwaltungsermessen.

⁸⁶ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht N. 396 ff.

⁸⁷ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht N. 396; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 213 ff.

⁸⁸ U.a. TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 216, 222; vgl. auch [Hufen Christian, Ermessen und unbestimmter Rechtsbegriff](#), in: ZJS – Zeitschrift für das Juristische Studium, 2. Jahrgang, Ausgabe 5/2010, S. 603 – 607.

⁸⁹ MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Vorbem. Art. 24 bis 24e und 37a, 24 N. 36.

⁹⁰ MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24 N. 34.

⁹¹ MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24 N. 36.

⁹² TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 221.

⁹³ TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 222; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht N. 413 ff.; vgl. auch [Hufen Christian, Ermessen und unbestimmter Rechtsbegriff](#), in: ZJS – Zeitschrift für das Juristische Studium, 2. Jahrgang, Ausgabe 5/2010, S. 603 – 607.

Unbestimmte Rechtsbegriffe sind beim Bauen ausserhalb der Bauzone beispielsweise die Identität, Wesensgleichheit bzw. die massvolle Erweiterung. Weil diese Begriffe aber in der täglichen Praxis der Behörden zu Unsicherheit geführt haben, hat man schon früh mit Faustregeln gearbeitet: Das Gewässerschutzrecht vor dem Raumplanungsgesetz 1979 begrenzte Erweiterungen auf ein Viertel, und unter dem Raumplanungsgesetz 1979 galt in der Praxis bis zum September 2000 die Faustregel, dass die Identität jedenfalls bei Erweiterungen ab einem Drittel nicht mehr gewahrt sei. Lagen die Erweiterungen darunter, so blieb weiter zu prüfen, ob andere Aspekte der Annahme entgegenstanden, die Identität bleibe gewahrt. Das Bundesgericht lehnte demgegenüber schematische Regeln konsequent ab und neigte beim Entscheid, ob die Identität gewahrt sei, der heute geltenden breit angelegten Abwägung aller massgeblichen Gesichtspunkte zu.⁹⁴ Das überforderte die Praxis gelegentlich, weshalb der Bundesrat mit der Raumplanungsverordnung 2000 wenigstens für den Begriff der massvollen Erweiterung zahlenmässige Obergrenzen einführte (heute Art. 42 Abs. 3 RPV).⁹⁵ Ein anderes Beispiel für einen unbestimmten Rechtsbegriff ist beispielsweise die Unentbehrlichkeit von landwirtschaftlichen Wohnbauten (Art. 34 Abs. 3 RPV). Dieser Begriff wird im Raumplanungsrecht nicht weiter präzisiert.

Die nicht einfach zu verstehende Unterscheidung zwischen Ermessensspielraum und unbestimmten Rechtsbegriffen ist deshalb von Bedeutung, weil Ermessensentscheidungen der Verwaltungsbehörden von Gerichten grundsätzlich nur beschränkt, die Anwendung von unbestimmten Rechtsbegriffen dagegen voll überprüft werden können.⁹⁶ Auch bei der Anwendung von unbestimmten Rechtsbegriffen ist jedoch nach herrschender Lehre unter Umständen eine gewisse Zurückhaltung bei der Überprüfung durch eine gerichtliche Instanz angezeigt.⁹⁷

5.4.3 Interessenabwägung

Das Planungs- und Umweltrecht enthält besonders viele und weite Handlungsspielräume. In solchen Fällen ist eine Interessenabwägung angezeigt.

Interessen abzuwägen gehört zum (Raum-)Planungsalltag und stellt einen wesentlichen Bestandteil der Planungsarbeit dar. Es erlaubt den Behörden, Ermessen gesetzeskonform auszuüben und Handlungsspielräume sinnvoll zu nutzen. Entscheidungen werden dadurch besser nachvollziehbar und überprüfbar. Die Interessenabwägung wird auch als «Argumentationstechnik zur kontrollierten Konkretisierung von rechtlich vermittelten Handlungsspielräumen» bezeichnet.⁹⁸ Sie führt von der offenen Norm zur fallbezogenen Entscheidung, indem sie alle in der Sache erheblichen Gesichtspunkte nach einem bestimmten Muster verarbeitet und dabei dem Ziel verpflichtet bleibt, diese Gesichtspunkte in optimaler Weise zu berücksichtigen.⁹⁹ Die Rechtsprechung wie auch die Lehre haben deshalb die grosse Bedeutung

⁹⁴ [Urteil BGer 1A.301/2000](#) vom 28.5.2001, E. 4d, Gonten Al.

⁹⁵ [Urteil BGer 1C 415/2014](#) vom 1.10.2015, E. 3.6, Walchwil ZG; vgl. dazu ARE, Bewilligungen 24c RPG.

⁹⁶ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht N. 393. Eine neuere Lehrmeinung will auf die Unterscheidung verzichten und für die Überprüfbarkeit von Entscheidungen drauf abstellen, zu welchem Zweck der Gesetzgeber den Verwaltungsbehörden mit der offenen Normierung einen Entscheidungsspielraum gewährt hat. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht N. 393 ff. mit weiteren Hinweisen. Die Autoren halten die neuere Lehre für überzeugender. Siehe auch TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 224 ff. In seiner jüngsten Rechtsprechung weicht das Bundesverwaltungsgericht zwar nicht von der bisherigen Unterscheidung von Ermessen und unbestimmten Rechtsbegriffen ab, bezieht aber die neuere Lehrmeinung in seine Beurteilung mit ein ([BVG 2015/2](#) F.4.3.4 und 7.2.3 f.).

⁹⁷ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht N. 413 ff., 419. Das trifft vor allem zu, wenn die Verwaltungsbehörden zur Beurteilung der konkreten Umstände besser geeignet sind als die Gerichte. Siehe auch TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 222 ff.

⁹⁸ Siehe auch TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 226.

⁹⁹ Siehe zur Methode der Interessenabwägung: TSCHANNEN, Praxiskommentar RPG: Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, Art. 3 N. 21 ff.; BLIND SONIA/PERREGAUX CHRISTA, Interessenabwägung – Chance für eine zweckmässige und haushälterische Bodennutzung, in: EspaceSuisse, Raum & Umwelt 1/2020, S. 13 ff.

einer umfassenden Interessenabwägung stets betont.¹⁰⁰ Oder anders ausgedrückt: «Ohne Interessenabwägung gibt es keine Raumplanung; sie ist das Kernstück der Raumplanung».¹⁰¹

Interessenabwägungen müssen vorgenommen werden, wenn entweder das anwendbare Recht solche ausdrücklich verlangt oder wenn es hierfür Spielraum lässt. In der Raumplanung erfolgen Interessenabwägungen in erster Linie beim Erlass von Sach-, Richt-, Nutzungs- und Sondernutzungsplänen – und dies auf allen Stufen (Bund, Kanton und Gemeinde). Eine gewichtige Rolle spielt die Interessenabwägung bei der kommunalen Nutzungsplanung. Stehen beispielsweise bei einer Ein- oder Umzonung mehrere Gebiete zur Diskussion, gilt es abzuwägen, welches Gebiet dafür am geeignetsten ist. Im Baubewilligungsverfahren innerhalb der Bauzonen ist der Spielraum für Interessenabwägungen hingegen klein. Anders verhält es sich, wenn Baubewilligungen ausserhalb der Bauzone erteilt werden – auch hier ist die Interessenabwägung von zentraler Bedeutung.

Ob die Interessen vollständig erfasst worden sind, ist eine Rechtsfrage. Die relative Gewichtung der potenziell widerstreitenden Interessen ist dagegen weitgehend Ermessensfrage.¹⁰²

5.5 Fazit

Der Bund hat in jenem Bereich, der den Grundsatz der Trennung des Baugebiets vom Nichtbaugebiet umsetzt, abschliessende Detailregelungen getroffen. Es bleibt wenig Spielraum für die Kantone: Sie können zwar strengere Regeln anwenden als das Bundesrecht, nicht aber grosszügigere.¹⁰³ Gewisse Praxisunterschiede im Rahmen des Vollzugsföderalismus¹⁰⁴ sind nicht ausgeschlossen – solange diese den Trennungsgrundsatz respektieren. Ist dies nicht der Fall, droht eine Korrektur durch das Bundesgericht.

Da der Gesetzgeber nicht in der Lage ist oder es nicht zweckmässig scheint, für jedes konkrete Problem bereits im Voraus eine Lösung zu treffen, braucht es so genannt offene Normen, die den Behörden ein *Ermessen einräumen* oder *unbestimmte Rechtsbegriffe enthalten*. Der Spielraum der Kantone beim Bauen ausserhalb der Bauzonen beruht grundsätzlich auf einem Entscheidungs- bzw. Ermessensspielraum und auf einem Beurteilungsspielraum bezüglich der unbestimmten Rechtsbegriffe – wobei letzterer im Vordergrund steht. Oftmals kann nur mit unbestimmten Rechts- oder Gesetzesbegriffen der Vieltätigkeit der Verhältnisse Rechnung getragen werden. Sie gestatten einen Ausgleich zwischen dem Anliegen, durch Normen Voraussichtbarkeit und Rechtssicherheit zu schaffen, und jenem, eine den Umständen des Einzelfalls gerecht werdende Lösung zu ermöglichen.¹⁰⁵

¹⁰⁰ Statt vieler: TSCHANNEN, Praxiskommentar RPG: Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, Art. 3 N. 19 ff.; AEMISEGGER/KISSLING, Praxiskommentar RPG, Vorbemerkungen zur Nutzungsplanung, N. 10; je mit weiteren Hinweisen.

¹⁰¹ HEER PETER, Die raumplanungsrechtliche Erfassung von Bauten und Anlagen im Nichtbaugebiet. Diss. Zürich 1996, S. 83.

¹⁰² [Urteil BGer 1C 305/2015](#) vom 14.12.2015 E. 3.2 (Luzern LU).

¹⁰³ Mit der am 29. September 2023 beschlossenen zweiten Etappe der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes (RPG 2) wird dieser Spielraum etwas erweitert.

¹⁰⁴ KLEY ANDREAS, Bundesstaat, in: Historisches Lexikon der Schweiz (HLS), Version vom 13.4.2016. Online: <https://hls-dhs-dss.ch/de/articles/009801/2016-04-13/>, konsultiert am 12.2.2024: Dieser sogenannte Vollzugsföderalismus stand und steht in diametralem Gegensatz zum Gebot der rechtsgleichen Gesetzesanwendung, wie Beispiele aus dem Raumplanungs- und Bundessteuerrecht zeigen.

¹⁰⁵ [BGE 109 Ia 273](#) E.4d S. 284; ZAUGG ALDO/LUDWIG PETER, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 9-10 N. 8, nachfolgend zitiert: ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band I.

6 Praxisvergleich: Zonenkonformes Wohnen mit Fokus auf den Begriff der «Unentbehrlichkeit»

«Das Recht, in der Landwirtschaftszone zu wohnen, bleibt einem relativ engen Personenkreis vorbehalten. Dazu zählen nur Leute, die als Betriebsinhaber oder Hilfskräfte unmittelbar in der Landwirtschaft tätig sind, sowie die Familienangehörigen und die abtretende Generation, welche ein Leben lang in der Landwirtschaft tätig waren. Die Wohnbauten müssen zudem hinsichtlich des Standorts und der Ausgestaltung in einer unmittelbaren funktionalen Beziehung zum landwirtschaftlichen Gewerbe stehen. Das Erfordernis, dass dieses über ein Wohnhaus verfügt, hängt nicht nur von den objektiven Zielen des Gewerbes, sondern auch von dessen Entfernung von der nächsten Bauzone ab.»¹⁰⁶

Dieses aus dem Französischen übersetzte Zitat aus einem Urteil des Bundesgerichts von 1986 zeigt auf, welche Überlegungen die Richter bezüglich der Schaffung von neuem Wohnraum, wenige Jahre nach Inkrafttreten des Bundesgesetzes über die Raumplanung angestellt haben. Schon damals verfolgte das Bundesgericht eine strenge Linie bezüglich der Zonenkonformität von neuen Wohnbauten in der Landwirtschaftszone. Davon ist es in den letzten Jahren nicht abgewichen.¹⁰⁷ Die Rechtsprechung des Bundesgerichts ist von besonderer Bedeutung, weil das Raumplanungsrecht nur teilweise konkretisierte Kriterien zur Beurteilung der eben genannten Zonenkonformität enthält – dies letztlich auch, weil es sich beim RPG um ein sogenanntes Grundsatzgesetz handelt, welche sich auf eine allgemeine Umschreibung beschränken muss.¹⁰⁸

Im Folgenden steht die Frage im Vordergrund: Wann gilt Wohnraum als unentbehrlich? In Artikel 34 Absatz 3 RPV wird festgehalten: «Zonenkonform sind schliesslich Bauten für den Wohnbedarf, der für den Betrieb des entsprechenden landwirtschaftlichen Gewerbes *unentbehrlich* ist.» Umgangssprachlich bedeutet der Begriff der «Unentbehrlichkeit», dass etwas unbedingt nötig ist bzw. dass nicht darauf verzichtet werden kann.

6.1 Allgemeine Voraussetzungen nach Artikel 16a RPG und Artikel 34 RPV

Artikel 16a RPG regelt die Zonenkonformität von Bauten und Anlagen in der Landwirtschaftszone. Die Zonenkonformität muss für jedes einzelne Bauvorhaben – d.h. für Neubau, Umbau, Anbau, Nutzungsänderung etc. – nachgewiesen werden.¹⁰⁹ Zur Beurteilung der Zonenkonformität werden verschiedene Kriterien genannt, die sich nicht immer in aller Klarheit erschliessen. Hinzu kommt, dass der etwas umständliche Aufbau der Bestimmung (welcher diversen Gesetzesanpassungen und den damit verbundenen politischen Kompromissen geschuldet ist) ein eigentliches Regelungssystem vermissen lässt.¹¹⁰ Es ist deshalb unumgänglich bei der Prüfung von Bauvorhaben, welche die Schaffung von neuem oder die Erweiterung von bestehendem Wohnraum vorsehen, die grundsätzliche Zonenkonformität des Vorhabens zu prüfen. Grundlage hierfür bildet Artikel 34 RPV:

¹⁰⁶ [BGE 112 Ib 259](#), Kanton VD.

¹⁰⁷ Auswahl: [Urteil BGer 1C 319/2018](#) vom 7.2.2019, Wölflinswil AG, publiziert in [BGE 145 II 182](#); [Urteil BGer 1C 647/2012](#) vom 3.9.2014, Horw LU; [Urteil BGer 1C 227/2014](#) vom 11.5.2014, Jonschwil SG; [Urteil BGer 1C 67/2007](#) vom 20.9.2007, Nusschov BL.

¹⁰⁸ Botschaft zu einer Teilrevision des Bundesgesetzes über die Raumplanung (RPG) vom 22. Mai 1996, S.20.

¹⁰⁹ RUCH/MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzonen, Art. 16a N 8.

¹¹⁰ RUCH/MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzonen, Art. 16a N 8; KARINE MARKSTEIN SCHMIDIGER, Wohnraum für die abtretende Generation – eine raumplanerische Einordnung, in: Blätter für Agrarrecht, 2/3 2023, S. 77 ff., S. 81, nachfolgend zitiert: MARKSTEIN SCHMIDIGER.

Artikel 34 Raumplanungsverordnung RPV

¹ In der Landwirtschaftszone zonenkonform sind Bauten und Anlagen, wenn sie der bodenabhängigen Bewirtschaftung oder der inneren Aufstockung dienen oder – in den dafür vorgesehenen Gebieten gemäss Artikel 16a Absatz 3 RPG – für eine Bewirtschaftung benötigt werden, die über eine innere Aufstockung hinausgeht, und wenn sie verwendet werden für:

- a. die Produktion verwertbarer Erzeugnisse aus Pflanzenbau und Nutztierhaltung;
- b. die Bewirtschaftung naturnaher Flächen.

² Zonenkonform sind zudem Bauten und Anlagen, die der Aufbereitung, der Lagerung oder dem Verkauf landwirtschaftlicher oder gartenbaulicher Produkte dienen, wenn:

- a. die Produkte in der Region und zu mehr als der Hälfte auf dem Standortbetrieb oder auf den in einer Produktionsgemeinschaft zusammengeschlossenen Betrieben erzeugt werden;
- b. die Aufbereitung, die Lagerung oder der Verkauf nicht industriell-gewerblicher Art ist; und
- c. der landwirtschaftliche oder gartenbauliche Charakter des Standortbetriebs gewahrt bleibt.

³ Zonenkonform sind schliesslich Bauten für den Wohnbedarf, der für den Betrieb des entsprechenden landwirtschaftlichen Gewerbes unentbehrlich ist, einschliesslich des Wohnbedarfs der abtretenden Generation.

⁴ Die Bewilligung darf nur erteilt werden, wenn:

- a. die Baute oder Anlage für die in Frage stehende Bewirtschaftung nötig ist;
- b. der Baute oder Anlage am vorgesehenen Standort keine überwiegenden Interessen entgegenstehen; und
- c. der Betrieb voraussichtlich längerfristig bestehen kann.

⁵ Bauten und Anlagen für die Freizeitlandwirtschaft gelten nicht als zonenkonform.

Folgende Voraussetzungen sind bei jedem Bauvorhaben zu prüfen. Für landwirtschaftliche Wohnbauten kommen weitere Voraussetzungen hinzu (Ziff. 6.2).

6.1.1 Landwirtschaftlicher oder gartenbaulicher Zweck

Zonenkonform kann nur sein, was dem Zweck der Landwirtschaftszone entspricht. Was das Raumplanungsrecht unter Landwirtschaft versteht, wird in Artikel 34 Absatz 1 und 2 RPV ausgeführt und basiert nicht auf der landwirtschaftlichen Gesetzgebung (namentlich dem Bundesgesetz über die Landwirtschaft¹¹¹). D.h. nicht alles, was im Sinne des Landwirtschaftsrechts unter dem Begriff der «Landwirtschaft» fällt, ist aus Sicht der Raumplanung in der Landwirtschaftszone zonenkonform. Oder anders ausgedrückt, die Landwirtschaft im Sinne des Landwirtschaftsrechts ist nicht eine bestimmte Art der Bodennutzung, sondern eine Tätigkeit. Werden diese Tätigkeiten über die landwirtschaftliche Gesetzgebung erweitert, stellt sich unmittelbar die Frage, ob für diese Tätigkeiten in der Landwirtschaftszone zonenkonform neue Bauten und Anlagen errichtet oder allenfalls mittels einer Ausnahmegewilligung bestehende Bauten und Anlagen umgenutzt oder erweitert werden dürfen. Was an baulichen Möglichkeiten in der Landwirtschaftszone zulässig ist, umschreibt das Bundesrecht abschliessend in Artikel 16a und

¹¹¹ Bundesgesetz über die Landwirtschaft (Landwirtschaftsgesetz, LwG) vom 29. April 1998.

16a^{bis} RPG mit den dazugehörigen Verordnungsbestimmungen. Einem landwirtschaftlichen oder gartenbaulichen Zweck entspricht demnach nur, was der *bodenabhängigen Bewirtschaftung* oder einer inneren Aufstockung (siehe unten b) Produktionsweise dient.¹¹²

6.1.2 Produktionsweise

Bei der Produktionsweise wird zwischen der bodenabhängigen und der bodenunabhängigen Bewirtschaftung unterschieden:

Bei der bodenabhängigen landwirtschaftlichen Bewirtschaftung dient der Boden massgeblich der Produktion bzw. ist der Boden als Produktionsfaktor unentbehrlich (Art. 37 Abs. 2 RPV). Dasselbe gilt auch für den produzierenden Gartenbau (Freilandbetrieb). Als bodenabhängig gelten die traditionellen Formen des Acker- und Gemüsebaus. Die Nutztierhaltung ist dann bodenabhängig, wenn die Tiere überwiegend mit dem, auf dem eigenen Land produzierten Futter, ernährt werden.¹¹³ Gemäss RUCH/MUGGLI verlangt die Praxis keine vollständige, jedoch eine wesentliche bzw. überwiegende Bodenabhängigkeit der Bewirtschaftung. Es lässt sich nicht ausschliessen, dass gewisse Produkte zugekauft werden müssen, wie beispielsweise das Kraftfutter für die Tiere.¹¹⁴

Die bodenunabhängige Bewirtschaftung ist unter gewissen Voraussetzungen zonenkonform; nämlich dann, wenn der bodenunabhängige Betriebszweig demjenigen der bodenabhängigen Produktion untergeordnet ist.¹¹⁵ Es handelt sich dabei um eine sogenannte innere Aufstockung (Art. 16a Abs. 2 RPG). Deren Voraussetzungen und Grenzen sind in Artikel 36 und 37 der RPV geregelt.

6.1.3 Notwendigkeit

Betrieblich nötig sind Bauten und Anlagen nur, wenn der landwirtschaftliche Betrieb voraussichtlich längerfristig existenzfähig ist. Damit soll die wirtschaftliche Rentabilität bzw. die Überlebensfähigkeit des Betriebs bei einem Bauvorhaben geprüft werden. Ob die längerfristige Existenzfähigkeit erfüllt ist, lässt sich nur im Einzelfall prüfen. Dabei sind die Betriebsstruktur, die Grösse und die lokalen Verhältnisse zu berücksichtigen.¹¹⁶ Ziel und Zweck dieser Prüfung ist zu verhindern, dass neue zonenkonforme Bauten errichtet werden, welche kurze Zeit später von der Landwirtschaft nicht mehr genutzt und infolgedessen leer stehen.

Mit Blick auf das Ziel, die Landwirtschaftszone weitgehend von Überbauungen freizuhalten, muss auch der Standort einer Baute und Anlage objektiv notwendig sein. (Art. 34 Abs. 4 Bst. a RPV). Es gibt also für zonenkonforme Bauvorhaben keine freie Standortwahl, wie sie von der Bauzone her bekannt ist.¹¹⁷ Der Standort wird meist im Rahmen der Interessenabwägung eingehend überprüft.

Weiter muss die Baute oder Anlage für ihren individuellen Zweck nötig sein – sie darf also beispielsweise nicht überdimensioniert sein.¹¹⁸ Dies folgt wiederum aus dem Ziel, die Landwirtschaftszone weitgehend von Überbauungen freizuhalten. Für diese Abklärungen bedarf es einer Stellungnahme der landwirtschaftlichen Fachstelle.¹¹⁹

¹¹² Ausser Acht gelassen wird die sog. Speziallandwirtschaftszone nach Artikel 16a Absatz 3 RPG, welche über ein Planungsverfahren die zulässigen Bauten und Anlagen bestimmt; MARKSTEIN SCHMIDIGER, S. 80 f.

¹¹³ RUCH/MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzonen, Art. 16a, N 31 f.

¹¹⁴ RUCH/MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzonen, Art. 16a, N 33.

¹¹⁵ [Urteil BGer 1C 426/2016](#), E. 6.4, Waldkirch SG.

¹¹⁶ JUD/MARKSTEIN SCHMIDIGER, Bauen ausserhalb der Bauzonen Begriffe von A bis Z, in: EspaceSuisse, Raum & Umwelt 3/2020, S. 40 ff.

¹¹⁷ RUCH/MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzonen, Art. 16a N. 46 mit weiteren Hinweisen.

¹¹⁸ [Urteil BGer 1C 647/2012](#) vom 3.9.2014, E. 11, Horw LU; [Urteil BGer 1C 266/2013](#) vom 9.10.2013, E. 3.1.1. und 3.1.2 mit Verweisen, Founex VD.

¹¹⁹ RUCH/MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzonen, Art. 16a N. 47.

6.1.4 Interessenabwägung

Sind die vorstehenden Kriterien geprüft, stellt sich noch die Frage, ob überwiegende Interesse durch das Vorhaben am gewählten Standort bzw. die gewählte Ausgestaltung verletzt werden (Art. 34 Abs. 4 Bst. b RPV).¹²⁰ Massgebend zur Beurteilung sind die Ziele und Grundsätze von Artikel 1 und 3 des RPG, namentlich der Landschafts- oder Gewässerschutz, aber auch weitere Interessen wie beispielsweise die Luftreinhaltung (Geruchsemissionen). Auch dem Erhalt genügender Flächen von geeignetem Kulturland kommt grosse Bedeutung zu (Art. 3 Abs. 2 Bst. a RPG).¹²¹ Die Interessenabwägung kann zur Anpassung des Bauprojekts oder zur Verweigerung der Baubewilligung führen.¹²²

6.2 Spezifische Voraussetzungen für landwirtschaftliche Wohnbauten

Im Zusammenhang mit der Bewilligung neuer oder der Erweiterung bestehender Wohnbauten sind die obgenannten Kriterien zu prüfen. Hinzu kommen weitere Voraussetzungen, die in Artikel 34 Absatz 3 RPV festgehalten sind. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung hat diese präzisiert.¹²³

6.2.1 Landwirtschaftliches Gewerbe nach Artikel 7 BGG

Es muss sich beim Landwirtschaftsbetrieb um ein landwirtschaftliches Gewerbe nach den Vorgaben von Artikel 7 des Bundesgesetzes über das bäuerliche Bodenrecht (BGG; SR 211.412.11)¹²⁴ handeln.¹²⁵ Für die Bewirtschaftung landwirtschaftlicher Gewerbe muss eine Standardarbeitskraft (SAK) nötig sein, was einen Mindestumfang des Betriebes erfordert.¹²⁶ Das Wohnen in der Landwirtschaftszone ist damit Betrieben vorbehalten, die eine gewisse Grösse aufweisen.¹²⁷ Hier ist anzumerken, dass die Kantone die in Artikel 7 BGG genannte Grenze des landwirtschaftlichen Gewerbes nicht herabsetzen können¹²⁸ – Artikel 5 BGG findet bei Wohnbauten keine Anwendung.¹²⁹ Diese Sichtweise wurde vom Bundesgericht bekräftigt: «Die Bewilligung von zonenkonformem Wohnraum kommt nur für ein landwirtschaftliches Gewerbe im Sinne von Art. 7 BGG in Frage.»¹³⁰

Die Ermittlung der Betriebsgrösse erfolgt mittels standardisierter Kriterien im Zusammenhang mit der landwirtschaftlichen Tätigkeit (Grösse und Nutzung der bewirtschafteten Fläche / Anzahl Grossvieheinheiten usw.).¹³¹ Auf dieser Grundlage wird dann die sogenannte Standardarbeitskraft (SAK) ermittelt, die als Einheit der Betriebsgrösse gilt.¹³²

¹²⁰ RUCH/MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzonen, Art. 16a N. 56.

¹²¹ RUCH/MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzonen, Art. 16a N. 56.

¹²² RUCH/MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzonen, Art. 16a N. 56.

¹²³ So zum Beispiel das Kriterium der funktionalen Beziehung zwischen Wohnraum und Betrieb (vgl. etwa [BGE 121 II 307](#), Arni BE; ZBI 1995, S. 376 ff).

¹²⁴ Bundesgesetz über das bäuerliche Bodenrecht (BGG) vom 4. Oktober 1991 (BGG, SR 211.412.11).

¹²⁵ [Urteil BGE 1A.184/2006](#) vom 15.2.2007, Walchwil ZG, E.2.2: erwähnt sind 0.75 SAK. Mit der Revision von 2007 in Kraft seit 1. September 2008, hat der Gesetzgeber die Grenze aber von 0,75 auf 1 SAK erhöht (AS 2008 3585 3586); HOFER EDUARD, Art. 7 BGG N 15, in: SCHWEIZERISCHER BAUERNVERBAND, TREUHAND UND SCHÄTZUNGEN (Hrsg.): Das bäuerliche Bodenrecht, Kommentar zum Bundesgesetz über das bäuerliche Bodenrecht vom 4. Oktober 1991, Vollständig überarbeitete 2. Auflage, Brugg 2011, nachfolgend zitiert: HOFER, Kommentar BGG; MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzonen, Vorbem. zu den Art. 16 bis 16b, N. 27; Art. 16a N. 52.

¹²⁶ Vgl. HOFER, Kommentar BGG; Art. 7 N 15.

¹²⁷ RUCH/MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzonen, Art. 16a N. 52.

¹²⁸ «[...] dass die Bewilligung von zonenkonformem Wohnraum nur für landwirtschaftliche Gewerbe im Sinne von Artikel 7 BGG in Frage kommt.». ARE, Neues Raumplanungsrecht, Erläuterungen zur Raumplanungsverordnung und Empfehlungen für den Vollzug, Teil I, Erläuterungen zur Raumplanungsverordnung, Bern Februar 2001, S. 30 f, nachfolgend zitiert: [ARE, Erläuterungen RPV 2000/2001](#).

¹²⁹ Ein Blick in die Rechtsprechung und in die Erläuterungen RPV 2000/2001 des ARE zeigt, dass mit der Bestimmungsbestimmung die damalige bundesgerichtliche Praxis – nämlich die «höhere Schwelle» von 1 SAK – übernommen werden sollte und dass die Kantone sie nicht herabsetzen können. Wäre Artikel 5 BGG gemeint gewesen, hätte der Verordnungsgeber dies explizit erwähnen müssen, so wie es für die nichtlandwirtschaftlichen Nebenbetriebe nach Artikel 24b RPG der Fall ist.

¹³⁰ [Urteil BGE 1A.184/2006](#) vom 15.2.2007, Walchwil ZG, E.2.2; MARKSTEIN SCHMIDIGER, S. 85.

¹³¹ [Urteil BGE 2C 494/2022](#) vom 12.12.2023, Kt. FR, E. 4 f.; HOFER, Kommentar BGG, Art. 7 BGG N. 42a ff.

¹³² BLIND/PERREGAUX, Raum & Umwelt 3/2022.

6.2.2 Unentbehrlichkeit

Wohnbauten müssen für den Betrieb des landwirtschaftlichen Gewerbes unentbehrlich sein – dies schreibt die Raumplanungsverordnung in Artikel 34 Absatz 3 ausdrücklich vor. Dabei handelt es sich um einen unbestimmten Rechtsbegriff. Die Unentbehrlichkeit objektiv zu prüfen, erweist sich in der Praxis oftmals als schwierig.

Der Verordnungsgeber knüpfte im Jahr 2000 mit dieser Voraussetzung an die damalige Rechtsprechung des Bundesgerichts an: Demnach sind weder die subjektiven Vorstellungen und Wünsche des Gesuchstellers, noch die persönliche Zweckmässigkeit und Bequemlichkeit massgebend.¹³³ Vielmehr ist in jedem einzelnen Fall anhand objektiver Kriterien zu prüfen, ob eine betriebliche Notwendigkeit besteht, auf dem Landwirtschaftsbetrieb zu wohnen.¹³⁴ So führte das ARE in den Erläuterungen zur RPV 2000/2001 aus, dass die dauernde Anwesenheit der betreffenden Personen auf dem Hof unentbehrlich sein muss. Ob dies der Fall ist, hängt insbesondere von der Distanz zur Bauzone sowie von den betriebsnotwendigen Überwachungsaufgaben ab.¹³⁵

Nicht nur die Bewirtschafterin oder der Bewirtschafter, sondern auch allfällige Familienmitglieder und Angestellte können in der Landwirtschaftszone Wohnsitz nehmen, soweit die unmittelbare Anwesenheit jeder einzelnen dieser Personen auf dem zu bewirtschaftenden Land für den Betrieb objektiv erforderlich ist.¹³⁶ Somit ist das Kriterium der ständigen Anwesenheit für jede Einzelperson bzw. Personengruppe zu prüfen. So kann es erforderlich sein, dass Auszubildende auf dem Betrieb wohnen,¹³⁷ hingegen kann Angestellten zugemutet werden, in einer naheliegenden Wohnzone zu wohnen.¹³⁸

Zur Beurteilung des Kriteriums der Unentbehrlichkeit sind folgende Einzelaspekte zu prüfen:

- Betriebstyp.
- Betriebsnotwendige Überwachungsaufgaben.
- Distanz zur nächsten Wohnzone.

Fehlt es an einer dieser Voraussetzungen, ist keine Notwendigkeit gegeben, in der Landwirtschaftszone Wohnsitz zu nehmen.

Betriebstyp

Die verschiedenen landwirtschaftlichen Betriebszweige werden in Bezug auf das Erfordernis der ständigen Anwesenheit unterschiedlich gehandhabt. Der Acker- und Gartenbau erfordert grundsätzlich keine ständige Anwesenheit.¹³⁹

Bei der Viehhaltung hingegen ist die Frage der Unentbehrlichkeit schwieriger zu beantworten. Hier spielen insbesondere die betriebsnotwendigen Überwachungsaufgaben eine entscheidende Rolle. Die Unentbehrlichkeit basiert auf der bisherigen Bewirtschaftung. Sollte die Bewirtschaftung bis anhin von einem entfernt gelegenen Wohnhaus möglich gewesen sein, wäre die Schaffung von neuem Wohnraum nicht erlaubt.¹⁴⁰

¹³³ [BGE 121 II 307](#) E. 3b, Arni BE und [BGE 121 II 67](#) E. 3c, Wetzikon ZH.

¹³⁴ WALDMANN/HÄNNI, Handkommentar RPG, Art. 16a, N 14.

¹³⁵ [ARE, Erläuterungen RPV 2000/2001](#) S. 30.

¹³⁶ [Urteil BGer 1C 806/2013 vom 4.6.2014](#) E. 2.4, Horw LU; RUCH/MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzonen, Art. 16a N. 53.

¹³⁷ BLIND/PERREGAUX, Raum & Umwelt 3/2022, S. 10 – siehe bspw. Regierungsratsbeschluss des Kantons AG vom 20. August 2014 (RRB-AG Nr. 2014-000900).

¹³⁸ [Urteil BGer 1C 631/2021, 1C 639/2021](#) vom 16.10.2023, Tuggen SZ.

¹³⁹ BLIND/PERREGAUX, Raum & Umwelt 3/2022, S. 12; BGE 113 Ib 138, Wallisellen ZH.

¹⁴⁰ MARKSTEIN SCHMIDIGER, S. 87 f.; RUCH/MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzonen, Art. 16a N. 53.

Betriebsnotwendige Überwachungsaufgaben

Nach RUCH/MUGGLI ist Wohnraum in der Landwirtschaftszone im Allgemeinen nötig, wenn der Bewirtschafter oder die Bewirtschafterin für die Aufrechterhaltung des Betriebs objektiv dauernd auf dem Betrieb wohnen muss.¹⁴¹ In einem Urteil aus dem Jahr 2007 folgte das Bundesgericht beispielsweise den Ausführungen der Vorinstanz, dass die Mutterkuhhaltung keine ständige Anwesenheit des Landwirten unmittelbar vor Ort erfordere, da diese Form der Tierhaltung wenig Kontrolle bedürfe und sich diese vom bestehenden Wohnhaus in der Bauzone – aus etwas mehr als 400 Meter Distanz – aufrecht erhalten liess.¹⁴²

Anderer Meinung war die Bau- und Verkehrsdirektion BE in einem Entscheid aus dem Jahr 2021: Sie bestätigte die Zonenkonformität einer Aussiedlung und bewilligte ein neues Wohn- und Ökonomiegebäude für die Mutterkuhhaltung in einer Entfernung von 600 Metern Luftlinie und 750 Metern Wegdistanz zum bestehenden Betriebszentrum am Siedlungsrand in der Landwirtschaftszone.¹⁴³ Das Verwaltungsgericht des Kantons Bern kam auf Beschwerde hin aber zu einem anderen Schluss: «Im vorliegenden Fall ist die Wegstrecke [...] praktisch flach und durchgehend asphaltiert, weshalb davon ausgegangen werden kann, dass die Fahrt zum neuen Kuhstall mit dem Auto oder dem Velo höchstens fünf Minuten dauert. Auch ein (zügiger) Fussmarsch nimmt nicht mehr als zehn Minuten in Anspruch».¹⁴⁴ Weiter hielt das Gericht fest: «Zusammenfassend erweist sich die Wegdistanz von 750 m zwischen dem heutigen Wohnort und dem neuen Stall bei günstigen topografischen Gegebenheiten gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung als zumutbar. Das neue Wohnhaus in der Landwirtschaftszone ist somit nicht zonenkonform, da der vorgesehene Mutterkuhhaltungsbetrieb ohne übermässigen Zeitverlust auch vom heutigen Wohnhaus aus bewirtschaftet werden kann».¹⁴⁵

Erreichbarkeit von der nächst gelegenen Bauzone

Das Bundesgericht nimmt in seiner Rechtsprechung¹⁴⁶ jeweils eine Einzelfallbeurteilung vor, ohne allgemeingültige Abstandsregelungen aufzustellen:

Bereits kurz nach Inkrafttreten des RPG befasste sich das Bundesgericht mit der Frage der Distanz zur nächsten Bauzone und hielt fest: «Le choix de l'intimé d'installer sa résidence sur la parcelle No 751 serait d'ailleurs, vu sous cet angle, peu judicieux, dans la mesure où la parcelle en cause est relativement éloignée du centre d'exploitation du domaine (environ 800 m) – lequel serait accessible en hiver après un détour d'au moins 2 km -, alors que la zone à bâtir la plus proche est distante d'environ 500 m.»¹⁴⁷

In einem Urteil von 1991 prüfte das Bundesgericht die Unentbehrlichkeit einer Personalwohnung für einen Restaurationsbetrieb auf der Alp Stüz GR. Es erachtete die Distanz zur nächsten Wohnzone von knapp einem Kilometer und der Weg von der Wohnzone bis zum Restaurant von einem Fussmarsch von 20-30 Minuten als zumutbar.¹⁴⁸

In einem weiteren Urteil aus dem Jahre 1995 bestätigte das Bundesgericht für ein landwirtschaftliches Vorhaben, dass ein Fussmarsch von 20-30 Minuten zumutbar ist. So führte das Gericht aus, dass in

¹⁴¹ RUCH/MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzonen, Art. 16a N. 53. Siehe auch [Urteil BGer 1C 408/2012](#) vom 19.8.2013, Oberberg SZ.

¹⁴² [Urteil BGer 1C 67/2007](#) vom 20.9.2007, Nusslihof BL; [Urteil Kantonsgericht BL KGE VV 810 06 125](#) vom 7.3.2007, E. 8.3; Von der strengen Linie des Bundesgerichts abweichend das Urteil BGer 1C_647/2012 vom 3.9.2014, Gemeinde Horw LU, wonach einem Weinbaubetrieb neuer Wohnraum zugestanden wurde; MARKSTEIN SCHMIDIGER, S. 90 f.

¹⁴³ Entscheid der Bau- und Verkehrsdirektion BE (BVD) 110/2020/66 vom 17.2.2021, Kt. BE, E. 6.c ff.

¹⁴⁴ [Urteil Verwaltungsgericht BE 100 2021 80](#) vom 11.4.2023, Kt. BE, E. 4.5.

¹⁴⁵ [Urteil Verwaltungsgericht BE 100 2021 80](#) vom 11.4.2023, Kt. BE, E. 4.8.

¹⁴⁶ [Urteil BGer 1C 227/2014](#) vom 11.5.2016, E. 3.4, Jonschwil SG, MARKSTEIN SCHMIDIGER, S. 89 f.

¹⁴⁷ [BGE 112 Ib 259](#) E. 2b, Kt. VD.

¹⁴⁸ [BGE 117 Ib 266](#), E.2.b S. 268 vom 22.7.1991, Churwalden/Alp Stüz GR.

jedem einzelnen Fall anhand objektiver Kriterien zu prüfen sei, ob eine betriebliche Notwendigkeit bestehe, ausserhalb der Bauzone Wohnsitz zu nehmen. Es führte aus, dass soweit betrieblich eine ständige Anwesenheit des Personals nicht erforderlich ist, dessen Wohnraum nur dann als zonenkonform gilt, wenn die nächste Wohnzone weit entfernt und schwer erreichbar ist. Letzteres sei bei einem Fussmarsch von 20 bis 30 Minuten nicht anzunehmen.¹⁴⁹

2007 stützte das Bundesgericht im erwähnten Urteil Nusschhof BL das Urteil der Vorinstanz, dass die Mutterkuhhaltung keine ständige Anwesenheit des Bauern erfordere, zumal die Bauzone bloss 100 Meter weit entfernt liege.¹⁵⁰

In einem kürzlich ergangenen Urteil befasste sich das Bundesgericht mit der Frage der Notwendigkeit einer Angestelltenwohnung und kam zu folgendem Ergebnis: Liegt die Wohnzone – wie im Fall Tuggen SZ – in einer Entfernung von 1'400 bzw. 1'500 Metern, so kann ein Angestellter den Hof per Auto oder Velo innerhalb weniger Minuten erreichen. In einem solchen Fall ist die Notwendigkeit von landwirtschaftlich begründetem Wohnraum für Angestellte klar zu verneinen.¹⁵¹

6.2.3 Wohnraum für die abtretende Generation

Als betrieblich unentbehrlich kann zudem der Wohnbedarf der abtretenden Generation gelten, wenn die Personen den betreffenden Betrieb geführt und auf dem Hof gelebt haben.¹⁵² Dieser Wohnraum ist gerechtfertigt, weil die ältere Generation meist weiter im Betrieb mithilft und auch weil die Betriebsleiterfamilie oft mehrere Generationen umfasst.¹⁵³ Der Wohnbedarf der abtretenden Generation ist vorab innerhalb der bestehenden Gebäudevolumina zu befriedigen.¹⁵⁴ Das «Stöckli» als ein eigenständiges Wohnhaus für die abtretende Generation ist nur dann zonenkonform, wenn für die abtretende Generation in den bestehenden Wohnbauten nicht genügend Platz vorhanden ist oder geschaffen werden kann.¹⁵⁵ Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist Wohnraum für die abtretende Generation nur zulässig, wenn es sich um Personen handelt, die ein Leben lang in der Landwirtschaft tätig waren. Hinzu komme, dass die Übergabe des Hofes an die nachfolgende Generation oder an einen externen Nachfolger zeitlich absehbar sein muss.¹⁵⁶

6.2.4 Zulässige Dimensionierung

Das Bundesamt für Raumentwicklung (ARE) erachtet in der Landwirtschaftszone eine Wohnfläche von 180 m² für die Betriebsleiterwohnung und von 100 m² für die abtretende Generation als angemessen. Gibt es eine dritte Generation (Grosseltern der aktuellen Betriebsleiterin oder des aktuellen Betriebsleiters), dürfte eine zusätzliche Wohnfläche von etwa 40 m² angemessen sein, sofern diese Personen nicht in der Betriebsleiterwohnung oder im Stöckli leben können. Diese Richtwerte hat das ARE den Kantonen 2001 anlässlich eines schweizweiten Erfahrungsaustausches zum Bauen ausserhalb der Bauzonen in einem Schreiben mitgeteilt.¹⁵⁷

¹⁴⁹ [BGE 121 II 67](#) vom 22.2.1995, Wetzikon ZH.

¹⁵⁰ [Urteil BGer 1C 67/2007](#) vom 20.9.2007, Nusschhof BL.

¹⁵¹ [Urteil BGer 1C 631/2021, 1C 639/2021](#) vom 16.10.2023 E. 5.5, Tuggen SZ mit Hinweis auf [Urteil BGer 1C 145/2019](#) vom 20.05.2020 E. 2.3, Laupersdorf SO, nicht publizierte Erwägung in [BGE 147 II 25](#).

¹⁵² WALDMANN/HÄNNI, Art. 16a RPG N. 14 mit Hinweis auf Urteil BGer 1A.19/2001, E. 3 d, Risch ZG; ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band II, Art. 80 N. 14. [ARE, Erläuterungen RPV 2000/2001](#) S. 30.

¹⁵³ RUCH/MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzonen, Art. 16a N. 54.

¹⁵⁴ [ARE, Erläuterungen RPV 2000/2001](#) S. 31.

¹⁵⁵ RUCH/MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzonen, Art. 16a N. 54.

¹⁵⁶ Urteil BGer 1A.130/2000 vom 16. November 2000, Klosters GR; MARKSTEIN SCHMIDIGER, S. 91 f.

¹⁵⁷ Schreiben des ARE vom 21.9.2001 an die Teilnehmerinnen und Teilnehmer des Informationsaustausches vom 29.5.2001 über das neue Raumplanungsrecht und im Urteil BGer 1C_145/2019 vom 20.5.2020 (Laupersdorf, SO) vom Bundesgericht entsprechend als Höchstwerte erwähnt.

An dieser Stelle bereits ein kurzer Blick auf die Praxis der Kantone, da dieses Kriterium nachfolgend nicht weiter vertieft wird: Wie EspaceSuisse 2022 ermittelt hat, ist die Praxis der Kantone unterschiedlich. Bezüglich der Wohnfläche der Betriebsleiterfamilie variieren die kantonalen Richtwerte von 150 bis 240 m² (gegenüber 180 m² gemäss Empfehlungen des ARE) und die Richtwerte der Wohnfläche der abtretenden Generation von 90 bis 160 m² (gegenüber 100 m² gemäss Empfehlungen des ARE).¹⁵⁸ Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung handelt es sich bei den Massen, die das ARE im Jahr 2001 den Kantonen mitgeteilt hat, um Richtwerte. Das Bundesgericht unterstrich, dass der unentbehrliche Wohnbedarf nach objektiven Kriterien und einer Gesamtbetrachtung des Einzelfalls zu beurteilen sei.¹⁵⁹ Werden die in den Verwaltungsverordnungen genannten Höchstmasse oder maximal erlaubten Geschossflächenzahlen schematisch angewandt und fehlt eine Einzelfallbeurteilung, ob der Bedarf für den Wohnraum gegeben ist, liegt eine Bundesrechtswidrigkeit vor.

6.3 Welcher Spielraum besteht für die Kantone?

Die obigen Ausführungen zeigen, dass die raumplanungsrechtlichen Voraussetzungen für die Erstellung und Änderung landwirtschaftlicher Wohnbauten einen gewissen Entscheidungsspielraum für die Kantone lassen. Artikel 16a RPG und 34 RPV enthalten verschiedene unbestimmte Rechtsbegriffe. In vielen Fällen wurden diese jedoch durch die bundesgerichtliche Rechtsprechung konkretisiert, was wiederum den Spielraum der Kantone einschränkt. Wie eingangs erwähnt steht für die vorliegende Expertise der nicht näher definierte Begriff der Unentbehrlichkeit im Zentrum. Im Folgenden wird deshalb aufgezeigt, wie die im Praxisvergleich herangezogenen Kantone diese Unentbehrlichkeit umschreiben.

6.4 Vollzugspraxis im Kanton Bern

Im Folgenden wird die Praxis des Kantons Bern zur Schaffung von neuem Wohnraum mit Fokus auf das Kriterium der «Unentbehrlichkeit» geprüft. Es ist davon auszugehen, dass sich die Praxis des Kantons Bern nach den veröffentlichten Unterlagen (insbesondere das Themenblatt L2¹⁶⁰) richtet.

Die zulässige Grösse des Wohnraums und die Frage der Zulässigkeit von landwirtschaftlichem Wohnraum für Angestellte, Saisoniers oder Wohnraum im Temporärsiedlungsgebiet werden nicht weiter vertieft. Im folgenden Praxisvergleich mit den anderen Kantonen (Ziff. 6.5) wird einerseits noch auf die Voraussetzung des Vorhandenseins eines landwirtschaftlichen Gewerbes und andererseits auf die längerfristige Existenzfähigkeit eingegangen – letztere ist eine allgemeine Voraussetzung der betrieblichen Notwendigkeit von landwirtschaftlichen Bauten und Anlagen (Ziff. 6.1.3). Auch die Praxis zum Wohnraum für die abtretende Generation wird in diesem Rahmen noch zwischen den Kantonen verglichen.

6.4.1 Unentbehrlichkeit

a) Objektive Notwendigkeit

Im Themenblatt L2 wird in Bezug auf die objektive Notwendigkeit Folgendes grundsätzlich festgehalten: «Die Wohnung muss für die in Frage stehende Bewirtschaftung objektiv notwendig sein. Der persönliche Wunsch des Gesuchstellers oder der Gesuchstellerin kann somit keinen Anspruch auf eine zonenkonforme Wohnbaute begründen.» Soll zusätzlicher Wohnraum für einen von zwei (oder mehr) gleichberechtigten und -verantwortlichen Betriebsleitenden geführten Betrieb geschaffen werden (z.B. Über-

¹⁵⁸ BLIND/PERREGAUX, Raum & Umwelt 3/2022, S. 16.

¹⁵⁹ Urteil BGer 1C_631/2021, 1C_639/2021 vom 16.10.2023 E. 3 und 5, Tuggen SZ mit Hinweis auf Urteil BGer 1C_145/2019 vom 20.05.2019 E. 2.3, Laupersdorf SO, nicht publizierte Erwägung in BGE 147 II 25.

¹⁶⁰ Kanton Bern, Direktion für Inneres und Justiz, Amt für Gemeinden und Raumordnung > Abteilung Bauen, Bauen ausserhalb der Bauzonen > Themenblatt L2 > Landwirtschaftliches Wohnen.

nahme durch Sohn und Tochter), so hat der Betrieb die Voraussetzung der Standardarbeitskräfte mindestens doppelt (= mind. 2,0 SAK) zu erfüllen.¹⁶¹ Abtretende Generation und nachfolgende Betriebsleitung haben nicht Anspruch auf zwei Betriebsleiterwohnungen.

b) Überwachungsfunktion

Es wird im Themenblatt L2 auf «notwendige Überwachungsaufgaben» hingewiesen mit dem Zusatz: «Kann die Überwachung auch von einer nahe gelegenen Bauzone aus erfolgen, besteht kein Anspruch». Eine weitere Präzisierung der Überwachungsfunktion fehlt jedoch.

c) Distanz zur nächsten Bauzone

Zur Standortwahl und damit zur Distanz zur nächsten Bauzone äusserst sich das Themenblatt L2 nicht explizit. In diesem Sinne stellt sich auch die Frage, ob bewusst keine Unterscheidung zwischen einer Aussiedlung und dem Schaffen von neuem Wohnraum auf einem bestehenden landwirtschaftlichen Gewerbe gemacht wird. Grundsätzlich wird jedoch festgehalten: «Aus der Forderung nach haushälterischem Umgang mit dem Boden ist abzuleiten, dass vor einem Neubau Raumreserven in bestehenden Bauten (z.B. Bauernhaus) zu nutzen sind oder ein Anbau erstellt wird. Wenn ein Neubau erstellt werden kann, ist dieser in die Hofgruppe zu integrieren und darf in der Regel nicht weiter als 20 – 30 m von den Betriebsgebäuden entfernt erstellt werden.»

6.4.2 Längerfristige Existenzfähigkeit

Im Themenblatt L2 wird bezüglich der längerfristigen Existenzfähigkeit auf einen Zeithorizont von ca. 15 Jahren abgestellt. Die längerfristige Existenzfähigkeit bzw. der längerfristige Bestand des Betriebes wird in jedem Fall geprüft. Je nach Umfang des Bauvorhabens und nach der Auswirkung auf Raum und Umwelt (kleinflächiger Anbau vs. neue Siedlung) erfolgt die Prüfung unterschiedlich detailliert.

6.4.3 Wohnraum für die abtretende Generation

Gemäss Themenblatt L2 kann «zusätzlicher Wohnraum nur realisiert werden, wenn ein aktueller Bedarf besteht. Soll zusätzlicher Wohnraum für den Generationenwechsel geschaffen werden, so muss dieser absehbar sein. Dies kann in der Regel dann angenommen werden, wenn der Nachfolger eine landwirtschaftliche Ausbildung absolviert hat, auf dem Betrieb tätig ist und die Betriebsübergabe bevorsteht.»

Am 9. September 2020 überwies der Grosse Rat die Motion M 258-2019 Knutti, Freudiger «Flexiblere Lösungen beim Generationenwechsel».¹⁶² In der Folge haben sich das AGR, der Berner Bauernverband (BEBV) und das Amt für Landwirtschaft und Natur (LANAT), Abteilung Strukturverbesserungen und Produktion, mit den Motionären verständigt und die Umsetzung der Motion mit Newsletter Nr. 25 vom 4. Mai 2022 publiziert.¹⁶³ Sind die im Newsletter aufgeführten Voraussetzungen gegeben, kann folgender Wohnraum (Richtwerte) geschaffen werden:

- Wohnraumbedarf für die 3. Generation im Umfang von 40 m² Bruttogeschossfläche BGF;
- zusätzlicher Wohnraum bei einem Generationswechsel, bevor die Betriebsleiterin bzw. der Betriebsleiter 60-jährig ist;
- unter erleichterten Bedingungen kann zusätzlicher Wohnraum bei einem Generationswechsel geschaffen werden, wenn die Betriebsleiterin bzw. der Betriebsleiter bereits 60-jährig ist oder wenn eine gesundheitliche Einschränkung besteht.

¹⁶¹ [Urteil Verwaltungsgericht BE 100 2017](#) 151 vom 1.5.2017, Kandergrund BE, E. 3.

¹⁶² Kanton Bern, [Parlamentarischer Vorstoss Nr. 258-2019, Motion](#), Geschäftsnummer 2019.RRGR.309.

¹⁶³ Kanton Bern, Direktion für Inneres und Justiz, AGR, [Newsletter Nr. 25 vom 4. Mai 2022](#), Landwirtschaftlicher Wohnraumbedarf: Umsetzung Motion M 258-2019 Knutti, Freudiger „Flexiblere Lösungen beim Generationenwechsel“.

In der Praxis des Kantons Bern wurde den Anliegen der Motion bereits früher nachgelebt, das Themenblatt L2 enthielt jedoch keine Wohnraumrichtwerte für die dritte Generation und wurde entsprechend angepasst.¹⁶⁴ Auch wurden im Falle eines Generationenwechsel Gesuche von unter 60-jährigen oder gesundheitlich beeinträchtigten Betriebsleiterinnen und Betriebsleitern bereits einzelfallweise geprüft, bevor die Motion eingereicht wurde.

6.5 Praxisvergleich

Im Folgenden wird die Praxis des Kantons Bern derjenigen der zu vergleichenden Kantone GR, FR, LU, SO und VD gegenübergestellt. Diese Gegenüberstellung erfolgt hauptsächlich anonymisiert. Namentlich erwähnt wird einzig der Kanton Bern und andere Kantone, wenn die Quellen öffentlich zugänglich sind.

6.5.1 Landwirtschaftliches Gewerbe nach Artikel 7 BGG

Voraussetzung für die Schaffung von neuem Wohnraum in der Landwirtschaftszone ist ein bestehendes landwirtschaftliches Gewerbe nach dem bürgerlichen Bodenrecht, mit einer Grösse von mindestens einer Standardarbeitskraft (Art. 7 BGG). In diesem Bereich gibt es keinen Spielraum (siehe Ziff. 6.2).

Der **Kanton Bern** hält sich an die bundesrechtlichen und vom Bundesgericht bestätigten Vorgaben von mindestens einer Standardarbeitskraft. Im Themenblatt L2 wird festgehalten, dass eine landwirtschaftliche Wohnbaute ein landwirtschaftliches oder gartenbauliches Gewerbe voraussetzt.¹⁶⁵

Vereinzelte **Vergleichskantone** – namentlich der Kanton LU – lassen Wohnraum auch bei kleineren Betrieben zu. Diese Abweichungen werden unter anderem mit den kleinen Betriebsstrukturen und den ländlichen Begebenheiten begründet. Laut bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist dies nicht zulässig, da ein bestehendes Gewerbe nach Artikel 7 BGG Voraussetzung für die Errichtung von Wohnraum unmittelbar vor Ort in der Landwirtschaftszone ist.¹⁶⁶

6.5.2 Unentbehrlichkeit

Die Unentbehrlichkeit wird kumulativ anhand diverser Kriterien geprüft. Grundsätzlich gilt: Sollte die Bewirtschaftung (bis anhin) von einem entfernt gelegenen Wohnhaus ohne relevante Einschränkungen möglich gewesen sein, wäre die Schaffung von neuem Wohnraum nicht erlaubt, die Unentbehrlichkeit bzw. betriebliche Notwendigkeit wäre in diesem Fall nicht gegeben. Ändert sich die Ausgangslage, weil beispielsweise eine andere Bewirtschaftungsform gewählt wird, muss eine neue Beurteilung stattfinden. Nicht alle Kantone äussern sich im gleichen Detaillierungsgrad zu den einzelnen untenstehenden Voraussetzungen.

a) Objektive Notwendigkeit

Der **Kanton Bern** nimmt darauf Bezug, indem er im Themenblatt L2 festhält, dass die Wohnung für die in Frage stehende Bewirtschaftung *objektiv notwendig sein* muss. Er verstärkt diese Aussage mit dem Hinweis, dass der persönliche Wunsch des Gesuchstellers oder der Gesuchstellerin keinen Anspruch auf eine zonenkonforme Wohnbaute zu begründen vermag.

¹⁶⁴ Kanton Bern, Direktion für Inneres und Justiz, Amt für Gemeinden und Raumordnung > Abteilung Bauen, Bauen ausserhalb der Bauzonen > [Themenblatt L2](#) > Landwirtschaftliches Wohnen.

¹⁶⁵ Kanton Bern, Direktion für Inneres und Justiz, Amt für Gemeinden und Raumordnung > Abteilung Bauen, Bauen ausserhalb der Bauzonen > [Themenblatt L2](#) > Landwirtschaftliches Wohnen.

¹⁶⁶ [Urteil BGer 1A.184/2006](#) vom 15.2.2007 E. 2.2, Walchwil ZG: «Die Bewilligung von zonenkonformem Wohnraum kommt nur für landwirtschaftliche Gewerbe im Sinne von Art. 7 des Bundesgesetzes vom 4. Oktober 1991 über das bürgerliche Bodenrecht (BGG; SR 211.412.11) in Frage (Bundesamt für Raumentwicklung, Erläuterungen zur Raumplanungsverordnung, Bern 2005, Ziff. IV 2.3.1 S. 31).»; MARKSTEIN SCHMIDIGER, S. 85.

Auch die **Vergleichskantone** erwähnen bzw. erklären ausdrücklich, dass neuer Wohnraum nur geschaffen werden kann, wenn dieser für die anfallenden Arbeiten auf dem Betrieb objektiv nötig ist.¹⁶⁷

Ausserhalb der betrieblichen Notwendigkeit darf im **Kanton Bern** kein neuer, landwirtschaftlich begründeter Wohnraum erstellt werden, solange vorhandener Wohnraum von nicht überwiegend in der Landwirtschaft und auf dem Betrieb tätigen Personen bewohnt wird, ein Kriterium, welches ebenfalls von anderen Kantonen explizit erwähnt wird. Bestehender Wohnraum, der zur Bewirtschaftung erforderlich ist, muss der Landwirtschaft vorbehalten bleiben.

Auch die **Vergleichskantone** verweisen richtigerweise darauf, dass neue Bauvorhaben stets in den bestehenden Gebäudevolumina errichtet werden sollen (Ersatz- vor Neubau) und dass neue Wohngebäude eine bauliche Einheit mit den anderen Teilen des Betriebs bilden müssen (sog. Hofbereich; Konzentrationsprinzip). Der Kanton LU kann zudem gestützt auf § 204 des kantonalen Planungs- und Baugesetzes Bankgarantien für vorgesehene Abbruchkosten für das zu ersetzende Gebäude verlangen.

Der Kanton FR kennt eine Sonderregelung für Betriebe, welche die Bewilligungskriterien nicht erfüllen: «Bei einem landwirtschaftlichen Betrieb gemäss Bundesgesetz vom 4. Oktober 1991 über das bürgerliche Bodenrecht (BGBB; SR 211.412.11), der die Voraussetzungen für einen Anspruch auf Wohnfläche, insbesondere die unter Punkt III genannten Grenzwerte, nicht erfüllt, kann im Prinzip ein Mehrzweckbau, der kein landwirtschaftliches Wohngebäude ist (Büro, Geschäftsraum mit Kleinküche und einfacher Sanitäreinrichtung) mit einer Bruttofläche von 40 m² genehmigt werden. Jegliche Umnutzung dieser Struktur in ein Wohngebäude ist auszuschliessen und die Einschränkung im Grundbuch zu vermerken.»¹⁶⁸

b) Überwachungsfunktion

In einem Urteil von 2007 hielt das Bundesgericht fest, dass die Mutterkuhhaltung keine ständige Anwesenheit des Landwirts erfordere, da diese Form der Tierhaltung wenig Kontrolle bedürfe.¹⁶⁹ Diese Erkenntnisse des Bundesgerichts gingen nicht geräuschlos an der Fachwelt vorbei. Etliche Kantone teilen die höchstrichterliche Einschätzung nicht und haben davon abweichend eigene Kriterien für die Überwachungsfunktion erstellt.

Der **Kanton Bern** hält knapp und in allgemeiner Weise fest, dass neuer Wohnraum nur dann geschaffen werden kann, wenn «notwendige Überwachungsaufgaben» bestehen – mit dem Zusatz, dass kein Anspruch besteht, wenn «die Überwachung auch von einer nahe gelegenen Bauzone aus erfolgen» kann. Einerseits steht damit der Aufwand bzw. das Mass der Überwachungsaufgaben im Vordergrund (zwanzig Schafe lassen sich von der Bauzone aus einfacher betreuen als 100 Zuchtschweine), andererseits wird damit auf ein weiteres, zu prüfendes Kriterium verwiesen, nämlich die Nähe zur Bauzone (siehe gleich weiter unten, unter c). Die offen gehaltene Formulierung «notwendige Überwachungsaufgaben» ermöglicht dem Kanton Bern, eine Einzelfallbeurteilung vorzunehmen.

¹⁶⁷ Siehe für die einzelnen Kantone im Detail: Kanton Freiburg, Direktion für Raumentwicklung, Infrastruktur, Mobilität und Umwelt RIMU, Direktion der Institutionen und der Land- und Forstwirtschaft ILFD, [Weisung über landwirtschaftliche Wohnbauten und Gebäude ausserhalb der Bauzone](#) (Art. 16a RPG und Art. 34 RPV), Freiburg, 20.12.2022, S. 2; vgl. auch Kanton Freiburg, Landwirtschaftliches Wohnen; Kanton Graubünden, Amt für Raumentwicklung Graubünden (ARE), Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen, [Eine Arbeitshilfe für die Erarbeitung und Beurteilung von BAB-Gesuchen](#), Mai 2022, S. 20; Kanton Graubünden, Amt für Raumentwicklung Graubünden (ARE), [Aussiedlung in der Landwirtschaft](#), Planungsleitfaden in vier Schritten, April 2020, S. 24; Kanton Luzern, Dienststelle Raum und Wirtschaft, Wegleitung für das Bauen ausserhalb der Bauzone, 1. Januar 2023, S. 8; Kanton Solothurn, Amt für Raumplanung, [Checkliste für Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen](#), 01.10.2011, Z1 – Z2; Kanton Waadt, Département des institutions, du territoire et du sport, Direction générale du territoire et du logement, Fiche d'application, [Constructions et installations hors des zones à bâtir](#), Februar 2023, Ziff. 3.

¹⁶⁸ [Directive habitations et logements en zone agricole \(2023\)](#), Kapitel IV, Ziffer 5.

¹⁶⁹ [Urteil BGer 1C_67/2007](#) vom 20.9.2007, Nusshof BL. Hier ist jedoch anzumerken, dass die Distanz zwischen dem bestehenden Wohnhaus und der geplanten Aussiedlung 450 m betrug und die nächste Bauzone lediglich 100 m entfernt war. Dies mag mit Sicherheit eine Begründung für das Ablehnen der Zonenkonformität von neuem Wohnraum sein.

Die **Vergleichskantone** haben das Mass an Überwachungsaufgaben ebenfalls als Kriterium herangezogen. Einzelne Kantone (z.B. FR, GR und VD) stützen sich auf Tierbestandsgrenzwerte, welche die Überwachungsfunktion rechtfertigen. Diese lauten beispielsweise im Kanton VD wie folgt¹⁷⁰:

- Raufutterverzehrendes Milchvieh und/oder Mutterkühe von über 20 GVE¹⁷¹;
- Raufutterverzehrendes Mastvieh und/oder Remonten über 50 GVE;
- Zuchtschweine oder Geflügel von über 100 GVE.

Auch der Kanton GR erachtet das Kriterium der Unentbehrlichkeit als erfüllt, wenn die Anzahl Tiere (GVE) des betreffenden Vermehrungs- oder Zuchtbetriebs (= Reproduktionsbetrieb) eine ständige Überwachung und somit auch den dauernden Aufenthalt der Betriebsleiterfamilie beim Betriebszentrum erfordert. Interessanterweise werden abweichende GVE-Mindestgrössen als beim Kanton VD erwähnt (mindestens 12 GVE Muttertiere bei Zucht und Milchgewinnung; mindestens 20 GVE bei Zucht ohne Milchgewinnung; Zucht ohne Geburten 30 GVE). Zudem wird nur die Rindergattung erwähnt. Schafe und Ziegen, Zuchtschweine oder Geflügel werden nicht genannt¹⁷²:

Begründet werden diese Grenzen mit dem damit zusammenhängenden Arbeitsaufwand, d.h. ab dieser Grenze ist die dauernde Anwesenheit unabdingbar. Sind die Grenzwerte erfüllt, ist eine Überwachungsfunktion gegeben. Ist hingegen – gemäss dieser Definition – keine Überwachungsaufgabe gegeben, ist es im Kanton VD unter bestimmten Voraussetzungen trotzdem möglich, neuen Wohnraum zu errichten. Massgebend hierfür ist eine umfassende Beurteilung der konkreten Umstände, die eine dauernde Anwesenheit des Betriebsleiters und seiner Familie erfordert. So muss unter anderem das Betriebsleiterpaar gemeinsam mehr als 2'700 Stunden pro Jahr auf dem landwirtschaftlichen Betrieb leisten (inkl. nichtlandwirtschaftlicher Nebenbetrieb mit engem Bezug zum landwirtschaftlichen Gewerbe nach Art. 24b Abs. 1^{bis} RPG), was ungefähr 1.5 SAK entspricht, und der Betrieb muss mindestens 9'000 Arbeitsstunden pro Jahr zonenkonforme Tätigkeiten erfüllen (was in etwa fünf Vollzeitstellen entspricht).

c) Distanz zur nächsten Bauzone

Das Bundesgericht misst dem Kriterium der Distanz zur nächsten Bauzone grosses Gewicht zu. Es hat dies verschiedentlich in Urteilen festgehalten (siehe Ziff. 6.2). Neuer Wohnraum soll nur gewährt werden, wenn der Landwirtschaftsbetrieb – aus objektiven Gründen – nicht von der Bauzone aus geführt werden kann. Gemäss Bundesgericht rechtfertigt auch eine allfällige Überwachungsaufgabe keinen neuen Wohnraum, wenn der Betrieb aus der Bauzone geführt werden kann.¹⁷³

Die Kantone behandeln dieses Thema unterschiedlich: Der **Kanton Bern** kennt keine fixe Distanzangabe zur nächsten Bauzone. Die Wortwahl im Themenblatt L2 «einer nahe gelegenen Bauzone» lässt Entscheidungsspielraum zu. Das Verwaltungsgericht des Kantons Bern kam – wie oben erwähnt – zum Schluss, der Bau eines neuen Wohnhauses in der Landwirtschaftszone sei nicht zonenkonform, wenn eine Wegdistanz von 750 Metern und günstige topografische Verhältnisse zwischen dem bereits bestehenden Wohnhaus und dem Stall für eine Mutterkuhhaltung vorlägen. Der vorgesehene Betrieb mit Mutterkuhhaltung könne ohne übermässigen Zeitverlust vom heute bestehenden Wohnhaus, das sich am Siedlungsrand in der Landwirtschaftszone befinde, bewirtschaftet werden.¹⁷⁴

¹⁷⁰ Fiche d'application: constructions et installations hors des zones à bâtir, logements agricoles hors de la zone à bâtir, zu finden auf: [Projets conformes à l'affectation en zone agricole/viticole | État de Vaud \(vd.ch\)](#).

¹⁷¹ GVE = Recheneinheit, welche die Zusammenfassung von Nutztieren unterschiedlicher Tier- und Alterskategorien erlaubt, gemäss Verordnung über landwirtschaftliche Begriffe und die Anerkennung von Betriebsformen vom 7. Dezember 198 (LBV; SR 910.91).

¹⁷² Amt für Raumentwicklung Graubünden (ARE), [Aussiedlung in der Landwirtschaft](#), Planungsleitfaden in vier Schritten, 2020, S. 12, nachfolgend zitiert: Planungsleitfaden Aussiedlung.

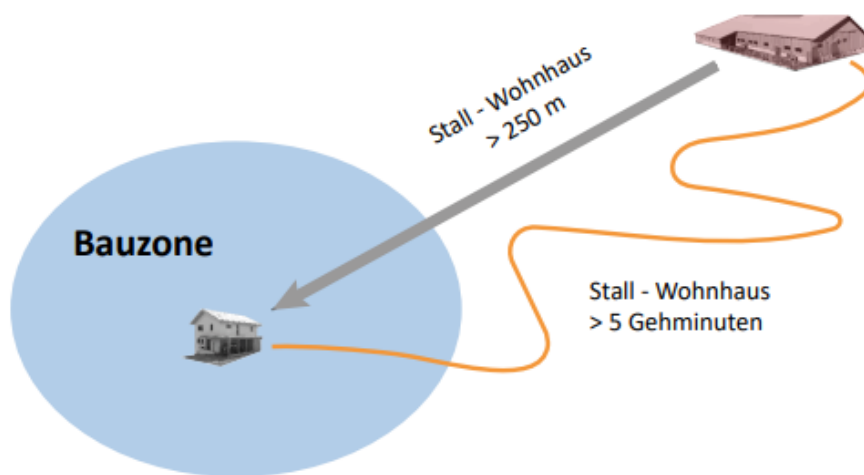
¹⁷³ Urteil BGer 1C_67/2007 vom 20.9.2007, E.3.2/3, Nussdorf BL.

¹⁷⁴ [Urteil Verwaltungsgericht BE 100 2021 80](#) vom 11.4.2023, Kt. BE, E. 4.8.

Die **Vergleichskantone** erwähnen teilweise nichts oder übernehmen die Distanzangaben der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, wonach eine Luftdistanz von über 500 m oder mehr als 1 km Fahrdistanz von der Wohnzone zum Betrieb als nicht mehr zumutbar gilt.¹⁷⁵

Der Kanton GR hält in seinem Planungsleitfaden betreffend Aussiedlungen Folgendes fest: Mindestdistanz > 250 m Luftlinie oder > 5 Gehminuten zwischen Stall ausserhalb Bauzone zu bestehendem Wohnhaus innerhalb Bauzone:¹⁷⁶ Gemäss kantonalem Planungsleitfaden werden die zumutbaren Distanzen bzw. die Bemessung der Laufzeit über das Geoportal des Bundes ermittelt.¹⁷⁷ Diese Werte sind mit Blick auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung sehr grosszügig.

Distanzvoraussetzungen > 250 m Luftlinie oder > 5 Gehminuten



Beispielabbildung: Eine Aussiedlung kann infolge Erfüllung der Mindestdistanzvoraussetzungen grundsätzlich in Betracht gezogen werden, sofern zusätzlich ein Reproduktionsbetrieb in der erforderlichen GVE-Mindestgrösse vorliegt.

Abb. 2: Amt für Raumentwicklung Graubünden (ARE), Aussiedlung in der Landwirtschaft, Planungsleitfaden in vier Schritten, 2020, S. 13

Die Nähe zur Bauzone ist zusammen mit der Überwachungsfunktion eines der massgebenden Kriterien zur Prüfung der Zulässigkeit von neuem Wohnraum. Beide Begriffe lassen den Kantonen einen gewissen Spielraum, wobei auch hier die bundesgerichtliche Rechtsprechung Schranken setzt. Einige Kantone legen keine festen Distanzen der Nähe zur Bauzone fest. Eine Einzelfallbeurteilung unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände (Topografie, Erschliessungsqualität etc.) – wie sie der Kanton Bern in der Praxis anwendet – dürfte grundsätzlich sinnvoll und im Einklang mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sein. Zudem sind insbesondere bei Aussiedlungen strengere Massstäbe anzuwenden, als wenn bereits Wohnraum besteht.

6.5.3 Längerfristige Existenzfähigkeit

Die längerfristige Existenzfähigkeit des landwirtschaftlichen Betriebs – als Konkretisierung der betrieblichen Notwendigkeit – ist gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung auf Basis der aktuellen Betriebs-

¹⁷⁵ Vgl. dazu auch [Urteil Verwaltungsgericht Luzern V 11 77](#) vom 9.12.2011, E. 3d, wonach bei der geplanten Aussiedlung eines Betriebes das in der Landwirtschaftszone projektierte Wohnhaus nicht bewilligt werden konnte, weil es dem Betriebsleiter möglich und zumutbar war, weiterhin in der nahegelegenen Bauzone zu wohnen.

¹⁷⁶ [Planungsleitfaden Aussiedlung](#), S. 1 und 13.

¹⁷⁷ [Planungsleitfaden Aussiedlung](#), S. 13.

struktur zu prüfen. Sie muss aufgrund gesicherter Fakten und einer vertieften Prüfung der Wirtschaftlichkeit bejaht werden können. Die vage Möglichkeit oder der bloss subjektive Wille zu einer längerfristigen Existenz reichen nicht aus, um die Anforderungen von Artikel 34 Absatz 4 Buchstabe c RPV zu erfüllen. Vielmehr muss sich auch aus den Einkommensverhältnissen ergeben, dass mit der landwirtschaftlichen Tätigkeit ein namhafter Beitrag an den Existenzbedarf der Bewirtschafterfamilie geleistet wird.¹⁷⁸ Konkrete Messkriterien werden keine vorgegeben.

Der **Kanton Bern** stellt bezüglich der längerfristigen Existenzfähigkeit auf einen Zeithorizont von ca. 15 Jahren ab. Die Prüfung erfolgt über ein vom Gesuchsteller beizubringendes Betriebskonzept. Die landwirtschaftliche Voraussetzung der längerfristigen Existenzfähigkeit prüft nicht das AGR, sondern das kantonale Amt für Landwirtschaft und Natur (LANAT), das seine Einschätzung dem AGR mitteilt.

Auch die **Vergleichskantone** äussern sich nicht ausführlich zum Thema der längerfristigen Existenzfähigkeit, scheinen jedoch ebenfalls einen Zeithorizont von 15 Jahren vorzusehen. Wie der Kanton Bern stützen sie sich auf das Betriebskonzept des Gesuchstellers und lassen dieses vom kantonalen Landwirtschaftsamt prüfen. Interessant ist in diesem Zusammenhang die Tabelle zur längerfristigen Existenzfähigkeit, die online auf der Website des Kantons LU abrufbar ist¹⁷⁹:

KANTON LUZERN						Version: 01. April 2018		
Bas., Umwelt und Wirtschaftsdepartement								
Prüfung der längerfristigen Existenz von Landwirtschaftsbetrieben		(nach Art. 34 Abs. 4 lit. c RPV)						
Verzicht auf eine Prüfung falls:		Vertiefte Prüfung (Stufe 2) hat in jedem Fall zu erfolgen bei:						
- Anpassungen an die Tierschutzgesetzgebung		- spezialisierten Pferdebetrieben						
- Investitionssumme < CHF 80'000.- (vgl. § 53 PBV)		- Weinbaubetrieben						
Datum:		Bearbeiter:						
Betriebs-Nr.:		Name, Vorname:						
Der Hauptteil der LN liegt in der:		Adresse:						
bitte auswählen								
Vereinfachte Prüfung (Stufe 1):								
Kriterien	Einstufung	1	2	3	4	Einstuf.	Gewicht	Punkte
Alter Betriebsleiter	<45	45-50	50-55	>55		25	0	
SAK-Wert (Schnitt der letzten 3 Jahre)	0	0	0	0		15	0	
SAK-Wert (nach Vollendung Bauvorhaben)	0	0	0	0		25	0	
Pachtlandanteil	< 25 %	25 - 50 %	50 - 75 %	über 75 %		10	0	
Arealverhältnisse der Bewirtschaftungsflächen	gut / arrondiert	ortsüblich	eingeschränkt	stark zerstückelt		5	0	
Letzte grössere Investition in Gebäude (> 150'000.-)	< 10 Jahre	10-20 Jahre	20-40 Jahre	> 40 Jahre		5	0	
Zustand der Ökonomiegebäude	sehr gut	gut	zweckmässig	schlecht		5	0	
Bruttokosten des Bauvorhabens (inkl. Eigenleistung)	< 300'	300' - 500'	500' - 1 Mio	> 1 Mio		10	0	
...							0	
						Gesamttotal:	100	0
Beurteilung der längerfristigen Existenz:		nachgewiesen	kritisch	nicht nachgewiesen				
Punktzahl:		≤ 240	241-260	> 260				
Vertiefte Prüfung (Stufe 2):		Betriebsvoranschlag / Budget liegt vor:						
Bemerkungen:								

Abb. 3: Kanton Luzern, BUWD, Dienststelle Landwirtschaft und Wald, Formular «Prüfung der längerfristigen Existenz von Landwirtschaftsbetrieben».

Kriterienraster – wie derjenige des Kantons LU – können bei der Prüfung der längerfristigen Existenzfähigkeit hilfreich sein. Im Einzelfall kann damit geprüft werden, inwieweit ein Vorhaben die auf der Tabelle aufgeführten Werte erfüllt bzw. ab wann die längerfristige Existenz als kritisch oder nicht nachgewiesen anzusehen und damit eine vertiefte Prüfung erforderlich ist.

¹⁷⁸ Urteil BGer 1C_8/2010 vom 29.9.2010, E.2.3.3.

¹⁷⁹ Unter awa.lu.ch/download/download_landwirtschaft/download_raumplanung_baugesuche > Gesuche/Formulare > [Prüfung der längerfristigen Existenz von Landwirtschaftsbetrieben](#).

Einzelne Kantone verweisen darauf, dass der Zustand der bestehenden Ökonomiegebäude einen langfristigen Bestand des Betriebes ermöglichen muss. Andere erwähnen, dass 30-35% der Lebensunterhaltungskosten der Familie durch die bodenabhängige Landwirtschaft gedeckt sein müssen.

6.5.4 Wohnraum für die abtretende Generation

An dieser Stelle soll kurz ein Blick auf den Umgang der Kantone mit dem Wohnraum für die abtretende Generation geworfen werden. Neue Flächen für ein sogenanntes «Stöckli» als eigenständiges Wohnhaus für die abtretende Generation sind grundsätzlich nur dann zulässig, wenn für die abtretende Generation in den bestehenden Wohnbauten nicht genügend Platz vorhanden ist oder geschaffen werden kann. Hinzu kommt, dass die Betriebsnachfolge spätestens im Zeitpunkt der Baubewilligung geregelt sein muss und dass die abtretende Generation ihr Leben lang auf dem Betrieb ausserhalb der Bauzone verbracht haben muss (und allenfalls noch im Betrieb mithilft).¹⁸⁰

Sollte eines der Kriterien nicht erfüllt sein, hat die abtretende Generation demnach keinen Anspruch auf einen Altenteil. In diesem Fall muss – wenn im bestehenden Gebäude kein Platz vorhanden ist – entweder die ältere Generation in die Bauzone ziehen oder der Betrieb von der Bauzone aus geführt werden.

Es gibt einzelne Kantone, die eine abweichende Praxis kennen und einen Altenteil generell genehmigen, weil die ältere Generation «schon immer» auf dem Betrieb gearbeitet und gewohnt hat, und aus diesem Grund ein Wegzug als nicht zumutbar erscheint. Der **Kanton Bern** hält in Themenblatt L2 sowie im Newsletter vom 4. Mai 2022 fest: «Zusätzlicher Wohnraum kann nur realisiert werden, wenn ein aktueller Bedarf besteht. Soll zusätzlicher Wohnraum für den Generationenwechsel geschaffen werden, so muss dieser absehbar sein. Dies kann in der Regel dann angenommen werden, wenn der Nachfolger eine landwirtschaftliche Ausbildung absolviert hat, auf dem Betrieb tätig ist und die Betriebsübergabe bevorsteht.» Die Berücksichtigung des Bedarfs ist dahingehend zu verstehen, dass ein eigenständiges Wohnhaus für die abtretende Generation nur zulässig ist, wenn für die abtretende Generation in den bestehenden Wohnbauten nicht genügend Platz vorhanden ist oder geschaffen werden kann. Es wird zudem noch darauf hingewiesen, dass die abtretende Generation und der junge Betriebsleiter keinen Anspruch auf zwei Betriebsleiterwohnungen haben.

In die gleiche Richtung gehen der Kanton VD¹⁸¹ und der Kanton GR. Letzterer weist in seinem Planungsleitfaden zu Aussiedlungen ausdrücklich auf folgendes hin: «Stehen eigene oder fremde Baulandgrundstücke oder Wohnungen zur Verfügung, kann grundsätzlich kein neuer Altenteil beim Betriebszentrum realisiert werden. Solchenfalls ist in erster Linie die bestehende oder ursprüngliche Betriebsleiterwohnung in der Bauzone als Altenteil zu nutzen.» Auch würden gemäss gängiger Rechtsprechung persönliche Bequemlichkeitsansprüche und Zweckmässigkeitsüberlegungen keinen Anspruch auf Aussiedlung bzw. Realisierung des Altenteils beim Betriebszentrum ausserhalb der Bauzone begründen.

6.6 Fazit

Zusammenfassend lässt sich bezüglich der Schaffung von neuem Wohnraum festhalten, dass bei einzelnen Kriterien, welche für die Beurteilung des unbestimmten Rechtsbegriffs der Unentbehrlichkeit herangezogen werden, durchaus Spielraum im Sinne von Konkretisierungsmöglichkeiten für die zuständigen Behörden besteht. Keine Abweichung möglich ist bezüglich der Vorgabe, dass ein landwirtschaftliches Gewerbe nach Artikel 7 BGG vorliegen muss.

Der vorhandene Entscheidungsspielraum erlaubt bis zu einem gewissen Mass eine Einzelfallbetrachtung. Das ist nicht unbegründet: Je nach Lage des Betriebs (Talboden, Hügelzone, Gebirge), je nach

¹⁸⁰ Urteil BGer 1C_227/2014 vom 11.5.2016, E. 3.1, Jonschwil SG; MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 16a N. 54.

¹⁸¹ Siehe Urteil des Kantonsgerichts AC.2019.0031 vom 15. April 2019: [CDAP - Vaud: AC.2019.0031 \(vd.ch\)](#).

Betriebsstruktur (Tierhaltungs- oder Ackerbaubetrieb) oder je nach Grösse des Betriebs (bewirtschaftende Fläche, Anzahl Tiere etc.) ergibt sich eine andere Ausgangslage. Nichtsdestotrotz ist Artikel 75 BV stets zu berücksichtigen, welcher eine zweckmässige und haushälterische Nutzung des Bodens und die geordnete Besiedlung des Landes verlangt. Die Bautätigkeit ist auf das absolut Notwendige zu beschränken, um der Landwirtschaft auch eine weitgehend unverbaute Produktionsfläche zu ermöglichen. Dies erklärt auch die strenge Rechtsprechung des Bundesgerichts bezüglich der Schaffung von neuem Wohnraum.¹⁸²

Der Kanton Bern lässt den zuständigen Behörden einen Spielraum offen für die einzelfallweise Beurteilung der einzelnen Kriterien. Indem sich der Kanton damit nicht auf standardisierte Werte festlegt, schafft er eine Einzelfallgerechtigkeit. Dies kann die Gesuchstellenden verunsichern bzw. sie zur Ansicht verleiten, sie hätten Anspruch auf eine etwaige Aussiedlung oder die höchstmögliche Geschossflächenziffer an Wohnraum. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung verlangt jedoch deutlich – wie vom Kanton Bern praktiziert – den Bedarfsnachweis mit einer Einzelfallbeurteilung. Die Vergleichskantone kennen inhaltlich eine ähnliche Praxis wie der Kanton Bern. Einzelne Kantone geben zur Beurteilung der Unentbehrlichkeit fixe Distanzwerte vor oder legen eine bestimmte Grösse des Tierbestands fest, um die Überwachungsfunktion zu definieren. Damit mögen die Beurteilungskriterien der zuständigen Behörden gegenüber den Gesuchstellern transparenter erscheinen. Das Bundesgericht sieht jedoch schematische Vorgaben jedoch als kritisch an. Für jegliche Praxis gilt: Werden im Einzelfall die Grenzen des nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung Zulässigen überschritten, muss die diesbezügliche Praxis korrigiert werden.

¹⁸² RUCH/MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzonen, Art. 16a N. 52.

7 Praxisvergleich: «Erweiterte Besitzstandsgarantie für bestehende zonenwidrige Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen mit Fokus auf die heute geltenden Voraussetzungen für Erweiterungen, insbesondere auch bei Abbruch und Wiederaufbau.»

Wie eingangs erwähnt ist die Zahl von Ausnahmebestimmungen für Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen ständig gewachsen (vgl. Ziff. 4.3).¹⁸³ Gemäss Auftragsbeschreibung beleuchtet die Expertise insbesondere den Artikel 24c RPG mit der Überschrift «Bestehende zonenwidrige Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen» (Ziff. 3), weil Bauvorhaben unter dieser Bestimmung häufig zu Rechtsstreitigkeiten führen.¹⁸⁴ Insbesondere soll den Fragen nachgegangen werden, in welchen Fällen altrechtliche Bauten erweitert werden dürfen und ob eine Erweiterung auch bei einem Abbruch und Wiederaufbau zugestanden werden kann.

Keiner der vergleichsweisen beigezogenen Kantone hat annähernd so viele Baugesuche für nicht zonenkonforme Bauvorhaben pro Jahr zu beurteilen wie der Kanton Bern (Ziff. 2.2). Wie der folgende Ablauf zeigt, ist die Beurteilung von Bau- und Änderungsvorhaben bei bestehenden zonenwidrigen Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen für die zuständigen kantonalen Behörden komplex und mit einem grossen Aufwand verbunden:

Die Behörden müssen zuerst der Frage nachgehen, ob ein Bauvorhaben unter Artikel 24c RPG fällt. Dies ist der Fall, wenn es sich um eine bestehende Baute oder Anlage handelt, die ausserhalb der Bauzonen steht und deren Änderung der Baubewilligungspflicht unterliegt.¹⁸⁵ Im Baubewilligungsdekret (BewD)¹⁸⁶ des Kantons Bern werden in Artikel 6 f. Bauvorhaben aufgezählt, die nicht der Baubewilligungspflicht unterliegen. Vorbehalten bleibt jedoch Artikel 7 BewD, der die Baubewilligungsfreiheit unter anderem beim Bauen ausserhalb der Bauzonen einschränkt.¹⁸⁷

Es muss sich um zudem eine rechtmässig erstellte und bestimmungsgemäss nutzbare Baute oder Anlage handeln, die aufgrund einer Planänderung nicht mehr zonenkonform ist (Art. 24c Abs. 1 RPG) oder um eine altrechtliche landwirtschaftliche Wohnbaute – allenfalls mit angebautem Ökonomietrakt – die vor dem 1. Juli 1972 erstellt und deren landwirtschaftliche Nutzung infolge fehlenden Bedarfs später aufgegeben worden ist (Art. 24c Abs. 3 RPG).¹⁸⁸

Sind die Voraussetzungen für die Anwendung von Artikel 24c RPG erfüllt, müssen die zuständigen Behörden in einem zweiten Schritt prüfen, ob ein geplantes Bauvorhaben zulässig ist. Bewilligungsfähig sind Erneuerungen, Erweiterungen oder Wiederaufbauten sofern die Wesensgleichheit gewahrt wird (Art. 24c Abs. 2 f. RPG i.V.m. Art. 42 RPV). Massgebend für die Wesensgleichheit ist in der Regel der Vergleich zwischen den am 1. Juli 1972 bestehenden Bauten und Anlagen und den geplanten Änderungen (Art. 42 Abs. 2 RPV). Die geplanten Änderungen müssen die prägenden Merkmale wie Nutzungsart und –mass, Umfang (Art. 42 Abs. 3 und 4 RPV) und Volumen, äussere Erscheinung (Art. 24c Abs. 4 RPG) sowie Auswirkungen auf Raum und Umwelt beibehalten, es darf nichts Anderes oder Neues entstehen. Dem Vorhaben dürfen sodann keine spezialgesetzlichen Regelungen wie Denkmalschutz, Schutzzonen, Umweltschutzrecht entgegenstehen. Zu guter Letzt muss eine umfassende Interessenwägung (Art. 24c Abs. 5 RPG und Art. 43a RPV i.V.m. Art. 3 RPV) zum Resultat führen, dass ein Bauprojekt verwirklicht werden kann.¹⁸⁹

¹⁸³ [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 155.

¹⁸⁴ [INAUEN, Dissertation](#) 2021, Entscheidverzeichnis N. 4 f.

¹⁸⁵ ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band I, Art. 1a N. 10 ff.

¹⁸⁶ Dekret über das Baubewilligungsverfahren vom 22.3.1994 ([Baubewilligungsdekret, BewD, BSG 725.1](#))

¹⁸⁷ ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band I, Art. 1b N. 7 mit Hinweisen.

¹⁸⁸ [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 645.

¹⁸⁹ [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 645.

7.1 Allgemeine Voraussetzungen nach Artikel 24c RPG und Artikel 41 f. sowie 43a RPV

7.1.1 Gesetzliche Grundlage

Gesetzliche Grundlage für den Umgang mit bestehenden zonenwidrigen Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone ist Artikel 24c RPG:

Art. 24c RPG – Bestehende zonenwidrige Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen

- ¹ Bestimmungsgemäss nutzbare Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen, die nicht mehr zonenkonform sind, werden in ihrem Bestand grundsätzlich geschützt.
- ² Solche Bauten und Anlagen können mit Bewilligung der zuständigen Behörde erneuert, teilweise geändert, massvoll erweitert oder wiederaufgebaut werden, sofern sie rechtmässig erstellt oder geändert worden sind.
- ³ Dies gilt auch für landwirtschaftliche Wohnbauten sowie angebaute Ökonomiebauten, die rechtmässig erstellt oder geändert worden sind, bevor das betreffende Grundstück Bestandteil des Nichtbaugebietes im Sinne des Bundesrechts wurde. Der Bundesrat erlässt Vorschriften, um negative Auswirkungen auf die Landwirtschaft zu vermeiden.
- ⁴ Veränderungen am äusseren Erscheinungsbild müssen für eine zeitgemässe Wohnnutzung oder eine energetische Sanierung nötig oder darauf ausgerichtet sein, die Einpassung in die Landschaft zu verbessern.
- ⁵ In jedem Fall bleibt die Vereinbarkeit mit den wichtigen Anliegen der Raumplanung vorbehalten.

Artikel 41 RPV verdeutlicht, welche Bauten und Anlagen unter Artikel 24c RPG fallen.

Artikel 41 RPV – Anwendungsbereich von Artikel 24c RPG

- ¹ Artikel 24c RPG ist anwendbar auf Bauten und Anlagen, die rechtmässig erstellt oder geändert worden sind, bevor das betreffende Grundstück Bestandteil des Nichtbaugebiets im Sinne des Bundesrechts wurde (altrechtliche Bauten und Anlagen).
- ² Er ist nicht anwendbar auf allein stehende, unbewohnte landwirtschaftliche Bauten und Anlagen.

Artikel 42 RPV konkretisiert die Voraussetzungen, die erfüllt sein müssen, wenn altrechtliche Bauten und Anlagen verändert werden sollen.

Artikel 42 RPV – Änderung altrechtlicher Bauten und Anlagen

- ¹ Eine Änderung gilt als teilweise und eine Erweiterung als massvoll, wenn die Identität der Baute oder Anlage einschliesslich ihrer Umgebung in den wesentlichen Zügen gewahrt bleibt. Verbesserungen gestalterischer Art sind zulässig.
- ² Massgeblicher Vergleichszustand für die Beurteilung der Identität ist der Zustand, in dem sich die Baute oder Anlage im Zeitpunkt der Zuweisung zum Nichtbaugebiet befand.
- ³ Ob die Identität der Baute oder Anlage im Wesentlichen gewahrt bleibt, ist unter Würdigung der gesamten Umstände zu beurteilen. In jedem Fall gelten folgende Regeln:
 - a. Innerhalb des bestehenden Gebäudevolumens darf die anrechenbare Bruttogeschossfläche nicht um mehr als 60 Prozent erweitert werden, wobei das Anbringen einer Aussenisolation als Erweiterung innerhalb des bestehenden Gebäudevolumens gilt.
 - b. Unter den Voraussetzungen von Artikel 24c Absatz 4 RPG kann eine Erweiterung ausserhalb des bestehenden Gebäudevolumens erfolgen; die gesamte Erweiterung darf in diesem Fall sowohl bezüglich der anrechenbaren Bruttogeschossfläche als auch bezüglich der Gesamtfläche (Summe von anrechenbarer Bruttogeschossfläche und Brutto-Nebenfläche) weder 30 Prozent noch 100 m² überschreiten; die Erweiterungen innerhalb des bestehenden Gebäudevolumens werden nur halb angerechnet.
 - c. Bauliche Veränderungen dürfen keine wesentlich veränderte Nutzung ursprünglich bloss zeitweise bewohnter Bauten ermöglichen.
- ⁴ Eine Baute oder Anlage darf nur wieder aufgebaut werden, wenn sie im Zeitpunkt der Zerstörung oder des Abbruchs noch bestimmungsgemäss nutzbar war und an ihrer Nutzung ein ununterbrochenes Interesse besteht. Das Gebäudevolumen darf nur so weit wieder aufgebaut werden, dass es die nach Absatz 3 zulässige Fläche umfassen kann. Absatz 3 Buchstabe a ist nicht anwendbar. Sofern dies objektiv geboten erscheint, darf der Standort der Ersatzbaute oder -anlage von demjenigen der früheren Baute oder Anlage geringfügig abweichen.
- ⁵ Solaranlagen nach Artikel 18a Absatz 1 RPG sind bei der Beurteilung nach Artikel 24c Absatz 4 RPG unbeachtlich.

Artikel 43a RPV enthält Bestimmungen, die für alle Ausnahmegewilligungen ausserhalb der Bauzonen gelten (Art. 24 bis Art. 24e und Art. 37a RPG).

Artikel 43a RPV – Gemeinsame Bestimmungen

Bewilligungen nach diesem Abschnitt dürfen nur erteilt werden, wenn:

- a. die Baute für den bisherigen zonenkonformen oder standortgebundenen Zweck nicht mehr benötigt wird oder sichergestellt wird, dass sie zu diesem Zweck erhalten bleibt;
- b. die neue Nutzung keine Ersatzbaute zur Folge hat, die nicht notwendig ist;
- c. höchstens eine geringfügige Erweiterung der bestehenden Erschliessung notwendig ist und sämtliche Infrastrukturkosten, die im Zusammenhang mit der bewilligten Nutzung anfallen, auf die Eigentümerin oder den Eigentümer überwälzt werden;
- d. die landwirtschaftliche Bewirtschaftung der umliegenden Grundstücke nicht gefährdet ist;
- e. keine überwiegenden Interessen entgegenstehen.

Zwischen den einzelnen Absätzen von Artikel 24c RPG liegt eine Wechselwirkung vor. Eine solche besteht auch zwischen den Absätzen der Bestimmung und den Vorgaben der RPV. Der Grund für diese Komplexität ist nicht zuletzt den vier Revisionen geschuldet, die Artikel 24c RPG seit 1998 durchlaufen hat.¹⁹⁰

Im Folgenden werden vorab die einzelnen Absätze von Artikel 24c RPG und Artikel 41 RPV knapp beleuchtet. Anschliessend werden Artikel 43a und Artikel 42 RPV kurz erläutert.

Artikel 24c RPG ist nur anwendbar auf Bauten und Anlagen, die rechtmässig erstellt oder geändert wurden, bevor das betreffende Grundstück Bestandteil des Nichtbaugebiets im Sinne des Bundesrechts wurde (Art. 41 Abs. 1 RPV).¹⁹¹ Darunter fallen alle Gebäude, die am 1. Juli 1972 bereits rechtmässig bestanden: Damals trat eine neue Fassung des Gewässerschutzgesetzes (aGSchG¹⁹²) in Kraft und führte mit Artikel 20 aGSchG erstmals eine klare Trennung zwischen Bau- und Nichtbaugebiet ein.¹⁹³

Unter den Begriff «nicht mehr zonenkonform» fallen auch nach dem 1. Juli 1972 entstandene Gebäude, wenn das Grundstück bei der Erstellung in einer Bauzone lag, später aber einer Nichtbauzone zugewiesen wird.¹⁹⁴ Dies ist beispielsweise der Fall, wenn eine Gemeinde bebaute, aber überdimensionierte Bauzonen reduzieren muss.

¹⁹⁰ [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 155.

¹⁹¹ [Urteil Verwaltungsgericht BE 100 2018 183](#) vom 19.12.2018, E. 5.6.2, illegal errichteter Holzschopf; [Urteil BGer 1C 22/2019, 1C 476/2019](#) vom 6.4.2020, E. 8, Saas-Balen VS.

¹⁹² Bundesgesetz über den Schutz der Gewässer gegen Verunreinigung vom 8. Oktober 1971 (Gewässerschutzgesetz, BBl 1971 II 912 ff.; AS 1972, 950 ff.).

¹⁹³ [Urteil BGer 1C 518/2021](#) vom 12.6.2023, E. 3.2, St. Gallen; [Urteil BGer 1C 79/2022](#) vom 30.9.2022, E. 6.3, Meisterschwanden AG; [Urteil BGer 1C 572/2020 vom 30.11.2021](#), E. 7, Lauerz SZ; [Urteil BGer 1C 469/2019, 1C 483/2019](#) vom 28.4.2021, E. 6, Neuenkirch LU; [Urteil BGer 1C 22/2019, 1C 476/2019](#) vom 6.4.2020, E. 8, Saas-Balen VS; [Urteil BGer 1C 655/2015, 1C 17/2016, 1C 27/2016](#) vom 16.11.2016, E. 2.3, Neuenkirch LU; [Urteil BGer 1C 415/2014](#) vom 1.10.2015, E. 3.7, Walchwil ZG; [INAUEN, Dissertation](#) 2021, 113 ff.; MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24c N. 16; ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band II, Art. 81 N. 20; Bundesamt für Raumentwicklung (ARE), Erläuternder Bericht zur Teilrevision der Raumplanungsverordnung, Bern Oktober 2012, nachfolgend zitiert: [ARE, Teilrevision RPV 2012](#).

¹⁹⁴ MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24c N. 17; Beispiel: Umzonung von der Wohnzone in die Freihaltezone, die eine Nichtbauzone darstellt: [Urteil BGer 1C 279/2008](#) vom 6.2.2009, E. 2.3, Zollikon ZH.

Keine Möglichkeit Artikel 24c RPG anzuwenden, besteht in folgenden Fällen:¹⁹⁵

- Bei einer Baute, die nicht rechtmässig besteht, weil sie ohne Bewilligung erstellt oder unbewilligte Änderungen vorgenommen wurden (**Art. 24c Abs. 1 RPG**; Art. 26 Abs. 1 BV).¹⁹⁶
- Bei einer formell und/oder materiell baurechtswidrige Baute, bei der auf die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands verzichtet wird. Diese kann infolge des Trennungsgrundsatzes nicht von der erweiterten Besitzstandsgarantie profitieren.¹⁹⁷
- Bei einer rechtswidrigen Baute kann auch durch «Ersitzung» keine Rechtmässigkeit zuerkannt werden.¹⁹⁸
- Bei nicht mehr bestimmungsgemäss nutzbaren Bauten. Nicht mehr bestimmungsgemäss nutzbare Bauten dürfen nicht erweitert und auch nicht abgebrochen und wiederaufgebaut werden (Art. 42 Abs. 4 RPV).¹⁹⁹ Dies äussert sich darin, dass eine Baute oder Anlage – gemessen an ihrer Zweckbestimmung – nicht mehr gebrauchstauglich ist und die tragenden Konstruktionen teilweise fehlen. Es ist bedeutungslos, ob der Eigentümerin oder dem Eigentümer die Baufälligkeit bekannt war.²⁰⁰ Zwischen Abbruch bzw. Zerstörung und dem Wiederaufbau darf zudem nicht allzu viel Zeit verstreichen, denn sonst fehlt es am geforderten andauernden Interesse an der Weiternutzung (Art. 42 Abs. 4 RPV).²⁰¹ Man wird darum verlangen müssen, dass der Wiederaufbau einer zerstörten Baute nach den erforderlichen Abklärungen ohne Verzug an die Hand genommen wird.²⁰²
- Bei Bauten, die bei der Trennung zwischen Bau- und Nichtbaugebiet bereits bestanden und noch landwirtschaftlich genutzt werden. Diese fallen ebenfalls nicht unter den Begriff der altrechtlichen Bauten und Anlagen, denn sie wurden durch die Rechtsänderung nicht zonenwidrig, sondern werden nach wie vor zonenkonform betrieben.²⁰³
- Bei Gebäuden mit landwirtschaftlicher Nutzung, die nach dem 1. Juli 1972 in der Nichtbauzone als zonenkonform bewilligt wurden (neurechtliche Bauten und Anlagen, vgl. Art. 24d Abs. 1 RPG i.V.m Art. 42a RPV).

¹⁹⁵ [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 267 ff.; MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24c N. 19; ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band II, Art. 81 N. 8.

¹⁹⁶ [Urteil BGer 1C 285/2021](#) vom 17.12.2021, E. 4.2, Grindelwald BE; [Urteil Verwaltungsgericht BE 100 2020 219](#) vom 2.11.2021, E. 3.4, Lüttschental BE; [Urteil BGer 1C 469/2019 und 1C 483/2019](#) vom 28.4.2021 E. 5, Neuenkirch LU; [Urteil BGer 1C 171/2017](#) vom 3.10.2017, Einsiedeln SZ; [Urteil BGer 1C 514/2011](#) vom 6.6.2012, Maladers GR; MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24c N. 40; ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band I, Art. 3 N. 6, FN 1.

¹⁹⁷ ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band I, Art. 3 N. 2 und 6, FN 1.

¹⁹⁸ [Urteil BGer 1C 285/2021](#) vom 17.12.2021, E. 4.2, Grindelwald BE; [Urteil Verwaltungsgericht BE 100 2020 219](#) vom 2.11.2021, E. 3.4, Lüttschental BE; [Urteil BGer 1C 469/2019 und 1C 483/2019](#) vom 28.4.2021 E. 5, Neuenkirch LU; [Urteil BGer 1C 171/2017](#) vom 3.10.2017, Einsiedeln SZ; [Urteil BGer 1C 514/2011](#) vom 6.6.2012, Maladers GR; MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24c N. 40.

¹⁹⁹ Bestimmungsgemäss nutzbar ist eine Baute oder Anlage dann, wenn der Eigentümer oder die Eigentümerin durch einen angemessenen Unterhalt das fortbestehende Interesse an der Weiternutzung dokumentiert hat. [Urteil BGer 1C 371/2021](#) vom 15.9.2022, E. 2.5 f., Bergdietikon AG; [Urteil Verwaltungsgericht BE 100 2020 219](#) vom 2.11.2022, E. 3.4, Lüttschental BE; [Urteil BGer 1C 204/2019](#) vom 8.4.2020, E. 2.3, Sennwald SG; [Urteil BGer 1C 85/2019](#) vom 23.7.2019, E. 3.3 f., Häggenschwil SG; [Urteil BGer 1C 325/2018](#) vom 15.3.2019, E. 6, Flums SG; [Urteil BGer 1C 125/2012 und 1C 137/2012](#) vom 30.10.2012, E. 2, Chermignon VS.; [INAUEN, Dissertation](#) 2021, 290 f., 306 ff., 331 ff.; MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24c N. 16.

²⁰⁰ [Urteil BGer 1C 85/2019](#) vom 23.7.2019, E. 3.3 f., Häggenschwil SG; [Urteil BGer 1C 325/2018](#) vom 15.3.2019, E. 6, Flums SG; MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24c N. 16 mit Hinweis auf [Urteil BGer 1C 125/2012 und 1C 137/2012](#) vom 30.10.2012, E. 2, Chermignon VS.

²⁰¹ [Urteil BGer 1C 371/2021](#) vom 15.9.2022, E. 2.5 f., Bergdietikon AG.

²⁰² [Urteil BGer 1C 371/2021](#) vom 15.9.2022, E. 2.5 f., Bergdietikon AG; [Urteil Verwaltungsgericht BE 100.2018.37U](#) vom 18.12.2018, E. 3.4, Saxeten BE; [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 331 ff.; MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24c N. 40.

²⁰³ MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24c N. 21; [Urteil BGer 1C 145/2019](#) vom 20.5.2020, E. 3.5 ff., Laupersdorf SO.

- Bei altrechtlichen landwirtschaftlichen Ökonomiebauten, soweit sie nicht an eine altrechtliche landwirtschaftliche Wohnbaute angebaut sind (Art. 41 Abs. 2 RPV).²⁰⁴
- Bei Bauten und Anlagen, die nach dem 1. Juli 1972 als standortgebunden bewilligt wurden wie Bergstationen, Pistenrestaurants usw. (Art. 24 Bst. a RPG). Diese können nur geändert werden, wenn erneut die Standortgebundenheit nachgewiesen wird.²⁰⁵ Es können darum nach dem 1. Juli 1972 als standortgebunden bewilligte Bauten nicht gestützt auf Art. 24c RPG mit Volumen ergänzt werden, ohne dass eine solche Erweiterung für sich standortgebunden ist. Auch ein Abbruch und Wiederaufbau zu einem anderen als den seinerseits bewilligten Zweck ist für standortgebunden bewilligte Bauten und Anlagen ausgeschlossen.

Artikel 24c Absatz 2 RPG umfasst eine «erweiterte Besitzstandsgarantie», die über die von Artikel 24c Absatz 1 RPG und der in der Verfassung garantierten Besitzstandsgarantie (Art. 26 Abs. 1 BV)²⁰⁶ hinausgeht.²⁰⁷ Möglich sind Änderungen an altrechtlichen, bestimmungsgemäss nutzbaren Bauten, die bestehende Baute teilweise zu ändern²⁰⁸, zu erneuern²⁰⁹, massvoll zu erweitern²¹⁰ oder abzureissen und neu aufzubauen (Ziff. 7.1.2).

Artikel 24c Absatz 3 RPG bestimmt, dass Artikel 24c Absatz 1 RPG auch bei altrechtlichen, am 1. Juli 1972 noch landwirtschaftlich genutzten Wohnbauten sowie angebauten Ökonomiebauten angewendet werden kann, deren landwirtschaftliche Nutzung im Nichtbaugebiet in der Zwischenzeit aufgegeben wurde. Die Bestimmung wurde in dieser Form zurückgehend auf eine Standesinitiative des Kantons St. Gallen im Zuge der RPG-Revision 2011 eingefügt.²¹¹ Als Folge der Ausdehnung des sachlichen Geltungsbereichs auf altrechtliche landwirtschaftliche Wohnbauten entfällt bei solchen die Prüfung nach der Nutzungsart vor dem 1. Juli 1972.²¹²

Artikel 24c Absatz 4 RPG hält fest, welche Voraussetzungen gegeben sein müssen, wenn es zu Veränderungen am äusseren Erscheinungsbild kommt. Diese Änderungen müssen für eine zeitgemässe

²⁰⁴ [Urteil Verwaltungsgericht BE 100 2022 135](#) vom 28.8.2023, E. 4.1.1, Lauterbrunnen BE; [Urteil BGer 1C 561/2021](#) vom 24.5.2022, E. 4.4, Altendorf SZ; [Urteil BGer 1C 272/2019](#) vom 28.1.2020, E. 3, Villmergen AG; [Urteil BGer 1C 85/2019](#) vom 23.7.2019, E. 3.4, Hängenschwil SG; [Urteil Verwaltungsgericht GR R 2018 8](#) vom 15.1.2019, E. 5.1, Einbauten in ein unbewohntes ehemals landwirtschaftlich genutztes Ökonomiegebäude; [Urteil BGer 1C 784/2013](#) vom 23.6.2014, E. 8.5, Trun GR; [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 270.

²⁰⁵ [Urteil BGer 1C 213/2022](#) vom 9.5.2023, E. 3.3.1, Zermatt VS; [Urteil BGer 1C 496/2011](#) vom 20.9.2012, E. 2.2, Davos GR.

²⁰⁶ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18.4.1999 (BV, SR 101).

²⁰⁷ Artikel 24c Absatz 1 RPG übernimmt einen Teilgehalt der verfassungsrechtlichen Eigentumsgarantie (Art. 26 Abs. 1 BV). Die Eigentumsgarantie enthält die sogenannte Instituts-, Bestandes- und Wertgarantie. Die «Besitzstandsgarantie» innerhalb der Eigentumsgarantie umfasst die konkreten individuellen Vermögensrechte des Grundeigentümers. Der Grundeigentümer ist somit in seinem Besitz- und Vermögensstand wirtschaftlich sichergestellt. Der Bestand sowie die Nutzung seiner rechtmässig geschaffenen Sachwerte können – trotz nachträglicher Änderung des Rechts – grundsätzlich unverändert fortauern und im Wert erhalten werden. [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 50 ff. und 191 f.; WALDMANN/HÄNNI, Handkommentar RPG, Art. 24c N. 6; ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band II, Art. 81 N. 8.

²⁰⁸ Eine teilweise Änderung kann sich aus einer Umgestaltung innerhalb des bestehenden Gebäudevolumens oder ausserhalb ergeben. Auch Änderungen in der Nutzung können zu teilweisen Änderungen führen. Solche Zweckänderungen verändern die Identität einer Baute stets in mehr oder weniger grossem Ausmass. Je bedeutender die Zweckänderung ist, desto eher ist die Grenze des nach Artikel 24c RPG Zulässigen erreicht. Vollständige Zweckänderungen wie beispielsweise von einem Materiallager hin zu einem Produktionsbetrieb sind nicht möglich, denn es entsteht etwas Neues. [Urteil BGer 1C 570/2022](#) vom 19.7.2023 E. 3.4.1, Choulex VD; [Urteil BGer 1C 281/2015](#) vom 28.6.2016, E. 4, Eschlikon TG; [Urteil BGer 1C 178/2015](#) vom 11.5.2016 E. 4.5.2 und 4.6, Fischbach LU; [INAUEN, Dissertation](#) 2021, 363 ff.; MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24c N. 24 und 27; ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band II, Art. 81 N. 23 und 23b; ARE, Neues Raumplanungsrecht, Teil V Bewilligungen nach Artikel 24c RPG: Änderungen an zonenwidrig gewordenen Bauten und Anlagen, Bern Februar 2001, S. 11, nachfolgend zitiert: [Erläuterungen Art. 24c RPG 2001](#).

²⁰⁹ Mit der **Erneuerung** nach Artikel 24c Absatz 2 RPG dürfte der über den normalen Unterhalt hinausgehende aperiodische, «grosse» Unterhalt gemeint sein, der eine Baute auf einen zeitgemässen Stand hebt («Renovation», «zeitgemässe Erneuerung»). Die Erneuerung dient damit nicht wie der periodische Unterhalt der blossen, durch die verfassungsrechtliche Eigentumsgarantie abgedeckten Werterhaltung, sondern wird wirtschaftlich gesehen regelmässig eine **Wertvermehrung** bedeuten. Mit der Erneuerung ist die Baute wieder neuwertig, womit sich ihre Lebensdauer mehr als durch den normalen Unterhalt verlängert. [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 346 ff. N. 362; MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24c N. 23; ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band II, Art. 81 N. 22.

²¹⁰ ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band II, Art. 81 N. 24.

²¹¹ Standesinitiative Bauen ausserhalb der Bauzone, [Geschäft 08.314](#).

²¹² [BGE 147 II 25](#), E. 3.2, Laupersdorf SO; [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 137 ff.; MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24c N. 17 f.

Wohnnutzung²¹³ oder eine energetische Sanierung²¹⁴ nötig oder darauf ausgerichtet sein, die Einpassung in die Landschaft²¹⁵ zu verbessern. Auch diese Bestimmung geht zurück die erwähnte Standesinitiative des Kantons St. Gallen, die zur RPG-Revision 2011 führte.²¹⁶

Bezüglich der unbestimmten Rechtsbegriffe zeitgemässe Wohnnutzung und energetische Sanierung ist die strenge Haltung des Bundesgerichts in Erinnerung zu rufen:

- drei Autoabstellplätze sind weder für eine zeitgemässe Wohnnutzung noch für eine energetische Sanierung oder für die bessere Einpassung in die Landschaft notwendig;²¹⁷
- ein offener Holzunterstand und ein Geräteschuppen, sind weder unter dem Titel der zeitgemässen Wohnnutzung noch der energetischen Sanierung bewilligungsfähig, zumal in den vorhandenen Räumlichkeiten Platz für die Holzlagerung vorhanden ist;²¹⁸
- ein Aussensitzplatz vor einem Gadenhaus dient nicht der zeitgemässen Wohnnutzung, wenn Tische und Stühle auch auf die Wiese gestellt werden können.²¹⁹

Im letztgenannten Fall kam das Bundesgericht zum Schluss, dass die zuständige kantonale Behörde Artikel 24c Absatz 4 RPG verletzte, weil sie gestützt auf diese Bestimmung eine Ausnahmegewilligung für den Sitzplatz erteilte.²²⁰ Zum Begriff der besseren Einpassung in die Landschaft ist im Zusammenhang mit Artikel 24c Absatz 4 RPG bis anhin kein bundesgerichtliches Urteil ergangen.

Artikel 24c Absatz 5 RPG fordert die Überprüfung der Vereinbarkeit eines Bau- oder Umnutzungsprojekts mit den wichtigen Anliegen der Raumplanung. Das bedeutet, es muss in jedem Einzelfall – in einem letzten Schritt – eine *umfassende Interessenabwägung* vorgenommen werden, bevor ein Vorhaben bewilligt werden kann.²²¹

Die wichtigen Anliegen der Raumplanung werden primär in den Zielen und Grundsätzen der Raumplanung (Art. 1 und 3, 15 und weitere RPG) sowie den zahlreichen diese konkretisierenden bundesrechtlichen und kantonalen Normen und Plänen umschrieben (vgl. Ziff. 5). Die anzuwendende Methode ist die der umfassenden Interessenabwägung, wie sie in der Nutzungsplanung angewandt und dargelegt wird (Art. 3 RPV).²²²

Stehen spezialgesetzliche Normen – beispielsweise des Umweltschutzrechts oder des Natur-, Heimat- und Landschaftsschutzrechts – der Bewilligung absolut entgegen, so entfällt die Interessenabwägung.²²³ Zu gewichten und abzuwägen gibt es dann nichts mehr und ein entsprechendes Baugesuch muss abgelehnt werden. Die erweiterte Besitzstandsgarantie von Art. 24c RPG vermag beispielsweise den verfassungsrechtlichen Schutz von Mooren und Moorlandschaften nicht zu relativieren.²²⁴

Aus der Rechtsprechung sind folgende Beispiele zu erwähnen:

²¹³ [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 428 ff.

²¹⁴ [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 460 ff.

²¹⁵ [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 467 ff.

²¹⁶ Standesinitiative Bauen ausserhalb der Bauzone, [Geschäft 08.314](#); ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band II, Art. 81 N. 23a; vgl. auch ARE, Erläuternder Bericht zur Teilrevision der Raumplanungsverordnung, Bern Oktober 2012, nachfolgend zitiert: [ARE, Teilrevision RPV 2012](#).

²¹⁷ [Urteil BGer 1C 567/2021](#) vom 23.1.2023, E. 4.2, Seelisberg UR.

²¹⁸ [Urteil BGer 1C 284/2017](#) vom 1.3.2018, E. 5.2, Kriens LU.

²¹⁹ [Urteil BGer 1C 572/2020](#) vom 30.11.2021, E. 7.4 f., Lauerz SZ.

²²⁰ [Urteil BGer 1C 572/2020](#) vom 30.11.2021, E. 7.5, Lauerz SZ.

²²¹ [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 611 ff.

²²² TSCHANNEN, Praxiskommentar RPG: Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, Art. 3 N. 19 ff.; MUGGLI, Praxiskommentar RPG: RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24c N. 44 ff.; ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band II, Art. 81 N. 26; [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 611.

²²³ [Urteil Verwaltungsgericht BE 100 2020 126](#) vom 21.9.2022, E. 4.3, Twann BE; [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 589, 611.

²²⁴ [Urteil Verwaltungsgericht SG B 2014/60](#) vom 28.6.2016, E. 7.1 und 7.4, Wiederaufbau Moorlandschaft.

- Der geplante Wiederaufbau eines Chalets am Waldrand in der Landwirtschaftszone erfüllt die Voraussetzungen von Art. 24c Abs. 1 bis 4 RPG. Die Waldgesetzgebung und die besondere Landschaftsqualität des Gebiets führen jedoch zur Ablehnung des Vorhabens (Art. 24c Abs. 5 RPG).²²⁵
- Ist der Abbruch einer Baute denkmalschutzrechtlich unzulässig, so bleibt auch ein Ersatzneubau nach Art. 24c RPG ausgeschlossen.²²⁶
- Dem Wiederaufbau eines durch einen Sturm zerstörten Weidstalls in einer Moorlandschaft von nationaler Bedeutung stehen wichtige Anliegen der Raumplanung entgegen.²²⁷
- Der Wiederaufbau eines abgebrannten Bootshauses widerspricht den raumplanerischen Interessen an der Freihaltung des Seeufers (Art. 3 Abs. 2 Bst. c RPG und Art. 18 Abs. 1^{bis} NHG²²⁸).²²⁹
- Dem Ersatz eines Wohnwagens durch eine Hütte steht der Schutz des Waldes entgegen.²³⁰

Die Bestimmung von Artikel 24c Absatz 5 RPG ist weitgehend deckungsgleich mit Artikel 43a RPV, weshalb Letzterer an dieser Stelle behandelt wird.²³¹

Bei der Anwendung von Artikel 24c RPG sind insbesondere die Bestimmungen von Artikel 43a Buchstabe a bis c RPV zu beachten. Gemäss Artikel **43a Buchstabe a und b RPV** muss verhindert werden, dass ein Grundeigentümer die zonenkonforme Nutzung einer Baute oder Anlage aufgibt, um zu einem späteren Zeitpunkt erneut zonenkonforme Bauten oder Anlagen zu erstellen. In diesen Fällen ist die Anwendung von Art. 24c RPG zu verneinen oder mit Auflagen bzw. Einträgen im Grundbuch zu verhindern, dass zu einem späteren Zeitpunkt zonenkonformes Volumen erstellt wird. Missbräuche müssen verhindert werden. Wenn aktive Landwirte involviert sind, muss die Anwendbarkeit von Artikel 24c RPG deshalb detailliert geprüft werden.²³²

Bei **Artikel 43a Buchstabe c RPV** stellt sich die Frage, was in Bezug auf die Erschliessung noch als «geringfügige Erweiterung» gelten kann. Entscheidend ist der Vorbestand; Neuerschliessungen sind ausgeschlossen. Bleibt die Identität der Anlage insgesamt gewahrt, ist eine Erweiterung einer bestehenden Strasse um 30% der Strassenfläche zulässig. Ansonsten lässt Artikel 43a Buchstabe c RPV viel Interpretationsspielraum und eine Einzelfallbetrachtung ist zwingend.²³³

Den Bestimmungen in Artikel 42 RPV kommt eine sehr hohe Bedeutung zu:

7.1.2 Merkmale der Identität oder Wesensgleichheit

Artikel 42 Absatz 1 RPV konkretisiert, dass teilweise Änderungen und Erweiterungen möglich sind, wenn die *Identität* der Baute oder Anlage – einschliesslich der Umgebung im Einflussbereich der Bauherrschaft²³⁴ – *in den wesentlichen Zügen gewahrt* bleibt. Grund für den Miteinbezug der Umgebung ist, dass diese die Identität einer Baute in massgeblicher Weise mitprägt (vgl. Ziff. 8.5).²³⁵

Verbesserungen gestalterischer Art sind nach Art. 42 Abs. 1 Satz 2 RPV zulässig – was zwar eine gewisse Abweichung vom Identitätserfordernis erlaubt, aber nicht dazu führen darf, dass die Baute oder

²²⁵ [Urteil BGer 1C 163/2020](#) vom 7.6.2021 E. 3, Jorat-Menthue VD.

²²⁶ [Urteil BGer 1C 555/2013](#) vom 28.3.2014, E. 7, Wynigen BE.

²²⁷ [Urteil BGer 1A.40/2005](#) vom 7.9.2005, E 4.6, Walchwil ZG.

²²⁸ Bundesgesetz über den Natur- und Heimatschutz vom 1.7.1966 (NHG, SR 451).

²²⁹ [Urteil BGer 1A.40/2005](#) vom 2.6.2004, E.3, Zug ZG.

²³⁰ [Urteil BGer 1C 446/2010](#) vom 18.4.2011, E. 4, Tornay FR.

²³¹ [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 169, 591, 611, 622; MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Vorbemerkungen zu Art. 24 bis 24e und 37a N. 31; ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band II, Art. 81 N. 26a.

²³² [Urteil BGer 1C 145/2019](#) vom 20. Mai 2020, E. 3.8 f., Laupersdorf SO; [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 623.

²³³ [Urteil BGer 1C 9/2019](#) vom 4.10.2019, E. 3.6, Walzenhausen AR, [Urteil BGer 1C 350/2014](#) vom 13.10.2015, E. 5, Wollerau SZ; [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 624.

²³⁴ [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 398 Nach INAUEN ist der Wortlaut «einschliesslich der Umgebung» auslegungsbedürftig; MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24c N. 24 ff.

²³⁵ [Urteil BGer 1C 350/2014](#) vom 13.10.2015, E. 4.4, Wollerau SZ; [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 398, 504, MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24c N. 18, 24.

Anlage zu etwas ganz anderem wird.²³⁶ Gestalterische Verbesserungen im Sinne der Vorschrift bezwecken keine qualitative Angleichung benachbarter Bauten, sondern eher die Behebung von Bausünden.²³⁷

Artikel 42 Absatz 2 RPV bestimmt, dass die Merkmale einer Baute oder Anlage im Moment der Zuweisung zum Nichtbaugelände mit jenem, der mit dem Baugesuch angestrebt wird, zu vergleichen sind.²³⁸ Massgeblicher Vergleichszustand für die Beurteilung der Identität ist demnach der Zustand, in dem sich die Baute oder Anlage im Zeitpunkt der Zuweisung zum Nichtbaugelände befand. Stichtag ist in der Regel der 1. Juli 1972 (siehe oben Art. 41 Abs. 1 RPV).²³⁹ Bei Bauten und Anlagen die später – beispielsweise durch eine Auszonung von den Bauzonen in die Nichtbauzonen – zonenwidrig wurden ist das In-Kraft-Treten der Zonenplanrevision Stichtag. Mit der Anwendung der Stichtage soll sichergestellt werden, dass die maximal zulässigen Änderungs- und Erweiterungsmöglichkeiten zwar möglicherweise in mehreren Etappen, aber umfangmässig insgesamt nur einmal ausgenutzt werden können.²⁴⁰

Artikel 43 Absatz 3 RPV gibt vor, was unter der geforderten Identität bzw. Wesensgleichheit zu verstehen ist. Die Beurteilung der Identität erfordert eine gesamthafte Würdigung sämtlicher Umstände (vgl. Ziff. 5). Es kommt nicht auf ein bestimmtes einzelnes Merkmal an. Es müssen alle raumrelevanten Gesichtspunkte in ihrem Zusammenwirken einbezogen werden. Eine wichtige Rolle bei der Prüfung der Wesensgleichheit kommt der reichhaltigen bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu, die den unbestimmten Rechtsbegriff seit bald 50 Jahren schärfte.²⁴¹

In den folgenden jüngeren Urteilen wurde die geforderte Identität nicht eingehalten:

- Für das Grundstück war bereits im Jahr 1996 festgehalten worden, dass das Mass der zulässigen Änderungen und Erweiterungen erreicht sei. Für eine zeitgemässe Wohnnutzung ist eine Erweiterung des Sitzplatzes nicht erforderlich, nachdem bereits ein Sitzplatz von einer beachtlichen Grösse vorhanden ist. Die Schaffung einer weiteren befestigten Fläche ist auch nicht darauf ausgerichtet, die Einpassung in die Landschaft zu verbessern. Wie bereits im vorhergehenden Verfahren angeordnet worden war, ist der ursprüngliche Zustand wiederherzustellen, welcher in einer Grasfläche besteht.²⁴²
- Die Identität einer Baute wird nicht mehr in den wesentlichen Zügen gewahrt, wenn ein Sommerhaus in der Landwirtschaftszone in ein dauerhaft bewohnbares Wohnhaus mit erweiterter Fläche umgebaut wird. Eine Ausnahmegewilligung nach Art. 24c RPG kann demzufolge nicht erteilt werden.²⁴³
- Ein in der Landwirtschaftszone und im Landschaftsschutzgebiet geplanter Neubau der hinsichtlich Umfangs, äusserer Erscheinung und Zweckbestimmung stark vom bestehenden Gebäude abweicht ist unzulässig. Eine Verkleinerung schliesst die Wahrung der Identität nicht *per se* aus. Je weiter bei altrechtlichen Bauten mit angebautem Ökonomieteil die Wohnnutzung in den Bereich des Ökonomieteils hinein erweitert werden soll, desto eher ist anzunehmen, die Wesensgleichheit zwischen bestehender und neuer Baute sei nicht mehr gewahrt.²⁴⁴

²³⁶ [Urteil BGer 1C 559/2010](#) vom 18.5.2011, E. 3, Vex VS.

²³⁷ [Urteil BGer 1C 335/2023](#) vom 19.3.2013, E. 5, Bavois VD.

²³⁸ MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24c N. 26.

²³⁹ [BGE 129 II 396](#), E. 4.2.1, Adligenswil LU.

²⁴⁰ [Urteil BGer 1C 79/2022](#) vom 30.9.2022, E. 6.3, Meisterschwanden AG; [Urteil BGer 1C 572/2020](#) vom 30.11.2021, E. 7, Lauerz SZ; [Urteil BGer 1C 128/2018](#) vom 28.3.2018, E. 6, Altishofen LU; [Urteil Verwaltungsgericht BE 100.2017.169U](#) vom 20.3.2018, E. 3, Krauchthal BE; MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24c N. 27.

²⁴¹ Vgl. zur älteren Rechtsprechung: [BGE 102 Ib 212](#), E. 2, Waldstatt AR; [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 405; MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24c N. 27; ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band II, Art. 81 N. 27 ff.

²⁴² [Urteil Verwaltungsgericht SO VWBES.2023.282](#) vom 24.11.2023, E. 8.4, Lostorf ZH.

²⁴³ [Urteil BGer 1C 434/2022](#) vom 25.8.2023, E. 4.4, Degersheim SG; [Urteil BGer 1C 312/2016](#) vom 3.4.2017, E. 4, Degersheim SG.

²⁴⁴ [Urteil BGer 1C 518/2021](#) vom 12.6.2023, E. 3.6 ff., St. Gallen SG.

- Das Identitätserfordernis eines Gebäudes ist nicht erfüllt, wenn das umstrittene Projekt eine wesentliche Änderung der Nutzung des Gebäudes ermöglicht. Ein Gebäude, das im Grunde genommen nur vorübergehend bewohnbar ist, kann nicht so renoviert werden, dass eine ganzjährige Nutzung möglich ist.²⁴⁵
- Das Bundesgericht unterbindet den geplanten Bau dreier Autoabstellplätze ausserhalb der Bauzone. Deren Erstellung vermag die Anforderungen an die Identität nicht zu erfüllen, vielmehr würde der Bau der Parkplätze das Gesamtbild beträchtlich verändern. Zudem sind die Autoabstellplätze weder für eine zeitgemässe Wohnnutzung noch für eine energetische Sanierung oder für die bessere Einpassung in die Landschaft notwendig (Art. 24c Abs. 4 RPG).²⁴⁶
- Mehrere ohne Bewilligung aufgestellte Gartengestaltungsobjekte wären je für sich betrachtet baubewilligungspflichtig gewesen. Sie sind in der Landwirtschaftszone nicht zonenkonform, weshalb keine nachträgliche Baubewilligung erteilt werden kann. Eine Ausnahmbewilligung hat die Vorinstanz zu Recht verweigert, da sich die Gartengestaltung nicht mit der Wahrung der Identität der Umgebung vereinbaren lässt.²⁴⁷
- Bei einem umgebauten Gadenhaus in der Landwirtschaftszone muss im Gebäudeinnern die anrechenbare Bruttogeschossfläche verringert werden und die Umgebungsgestaltung in Form einer Terrassierung, einem Gewächshaus aus Glas sowie einem Sitzplatz mit Windfang rückgebaut werden. Die Änderungen in der Umgebung sind mit dem Identitätserfordernis nicht vereinbar.²⁴⁸
- Die Bewilligung für die Renovierung und Erweiterung eines bisher vorübergehend bewohnten Chalets in einer Landwirtschaftszone kann nicht erteilt werden, weil die geplanten Arbeiten die Identität des Gebäudes nicht wahren und im Verhältnis zum bestehenden Zustand des Gebäudes zu umfangreich sind.²⁴⁹
- Ein ehemals rudimentär errichtetes Wochenendhaus ausserhalb der Bauzone kann nicht als Dauerwohnsitz genutzt werden. Die erforderliche Wesensgleichheit ist nicht gegeben und der rechtmässige Zustand muss wiederhergestellt werden.²⁵⁰
- Eine umfangreiche Umgebungsgestaltung ausserhalb der Bauzone muss zurückgebaut werden. Sie ist mit der von Artikel 24c RPG geforderten Identität nicht vereinbar.²⁵¹
- Anlagen in der Nichtbauzone, die ohne Bewilligung zum angeblichen Schutz der Natur erstellt wurden, sind mit dem Identitätserfordernis nicht vereinbar und müssen zurückgebaut werden.²⁵²
- Durch den Abbruch und wesentlich veränderten Wiederaufbau des Wohnhauses sowie durch diverse gestalterische Eingriffe in die Umgebung wurde die massvolle Erweiterung vorliegend bereits mehr als ausgeschöpft. Von Wahrung der Identität kann keine Rede sein.²⁵³
- Die erforderliche Identität ist nicht gegeben, wenn eine rudimentäre Holzbaracke, die für die Unterbringung von Arbeitern erstellt wurde, in ein Einfamilienhaus umgebaut wird.²⁵⁴

²⁴⁵ [Urteil BGer 1C 570/2022](#) vom 19.7.2023 E. 3.4.4, Choulex VD.

²⁴⁶ [Urteil BGer 1C 567/2021](#) vom 23.1.2023, E. 4.2, Seelisberg UR.

²⁴⁷ [Urteil BGer 1C 79/2022](#) vom 30.9.2022, E. 6, Meisterschwanden AG.

²⁴⁸ [Urteil BGer 1C 572/2020](#) vom 30.11.2021, E. 7.4 f., Lauerz SZ.

²⁴⁹ [Urteil BGer 1C 491/2020](#) vom 10.5.2021, E. 2.3, Choulex VD.

²⁵⁰ [Urteil BGer 1C 189/2020](#) vom 25.9.2020, E. 1.3, Hornissen AG.

²⁵¹ [Urteil BGer 1C 480/2019, 1C 481/2019](#) vom 16.7.2020, E. 4. f., Oftringen AG.

²⁵² [Urteil BGer 1C 10/2019](#) vom 15.4.2020, E. 4, Himmelried SO.

²⁵³ [Urteil Verwaltungsgericht SG B2019/62](#) vom 26.9.2019, E. 4.1.5 f., Eichberg SG.

²⁵⁴ [Urteil BGer 1C 401/2018](#) vom 24.9.2019, E. 3.2, Gemeinde unbekannt VD.

- Die nachträgliche Baubewilligung für einen Gartensitzplatz einer altrechtlichen Baute ausserhalb der Bauzone wurde zu Recht nicht erteilt. Die Berechnungen der Bruttogeschossfläche waren korrekt, weshalb die massvolle Erweiterung als ausgeschöpft betrachtet werden durfte.²⁵⁵
- Ein bewilligter Ersatzneubau ausserhalb der Bauzone weicht relativ stark von der ursprünglichen Baute ab. Es ist deshalb mit der gesetzlich geforderten Wesensgleichheit nicht mehr vereinbar, wenn die Eigentümer auch noch eine Pergola, Aussentreppen und Hochbeete realisieren möchten.²⁵⁶
- Eine Erweiterung der zonenwidrig genutzten Fläche ausserhalb der Bauzone von ursprünglich 41.6 Quadratmeter auf 83.54 Quadratmeter sprengt den Rahmen der erweiterten Besitzstandsgarantie deutlich. Da die Bauherrschaft böswillig von der Baubewilligung abgewichen ist, sind die Anordnungen den rechtmässigen Zustand herzustellen und einen Raum zuzumauern verhältnismässig.²⁵⁷
- Die Erhöhung eines bestehenden Maschendrahtzauns von ca. 1.4 m auf bis zu 2.85 m sowie die Ergänzung der Einfriedung mit einer Holzwand als Sichtschutz können nicht als Ausnahme nach Art. 24c RPG bewilligt werden, da die Änderungen bei einer Gesamtbetrachtung nicht von untergeordneter Natur sind und somit die Wesensgleichheit nicht gewahrt wird.²⁵⁸

Zusammenfassend kann festgehalten werden: Fehlt es an der Wesensgleichheit, liegt eine vollständige Änderung vor und die Erteilung einer Ausnahmegewilligung nach Art. 24c RPG fällt ausser Betracht. Auch wenn einer der Voraussetzungen von Art. 24c Abs. 4 RPG (zeitgemässe Wohnnutzung, energetische Sanierung, bessere Einpassung in die Landschaft) erfüllt ist, befreit dies im Grundsatz nicht vom Erfordernis der Wesensgleichheit.²⁵⁹ Der Abbruch eines Kleinbauernhauses und dessen Ersatz durch ein modernes Ferienhaus würde die Identität damit nicht wahren, denn vorher und nachher sind unter keinem Titel mehr «wesensgleich».²⁶⁰

- Aufgrund der etablierten Rechtsprechung des Bundesgerichts zur Wahrung der wesentlichen Züge der Identität bzw. der Wesensgleichheit einschliesslich der Umgebung ist der Spielraum für die kantonalen Behörden stark eingeschränkt.
- Bei der Beurteilung des äusseren Erscheinungsbildes eines Gebäudes ist nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung entscheidend, ob das geplante Bauprojekt bezüglich Gebäudeform, Stil, Gestaltung und einschliesslich der Umgebung wesentlich vom Bestehenden abweicht. Auch die Nutzungsart und das Nutzungsmass, die Anzahl Wohneinheiten, die Erschliessung, die wirtschaftliche Zweckbestimmung, die Auswirkungen auf die Raumordnung und die Umwelt sowie die Änderungskosten sind bei der Gesamtbeurteilung zu berücksichtigen. Insbesondere Letztere widerspiegeln häufig den Umfang der Änderungen.

7.1.3 Erweiterungen allgemein

Artikel 42 Absatz 3 RPV beinhaltet komplexe Regeln zu **möglichen** Erweiterungen.²⁶¹ Werden die maximalen Erweiterungsmasse ausgeschöpft, besteht ein Anspruch auf deren Bewilligung, sofern die Wesensgleichheit nicht aus anderen Gründen in Frage gestellt ist.²⁶² So ist es denkbar, dass zwar das Erweiterungsmass eingehalten ist, die Art und Weise der Ausführung aber zu einem Ergebnis führt,

²⁵⁵ [Urteil BGer 1C 480/2018](#) vom 28.8.2019, E. 3, Einsiedeln SZ.

²⁵⁶ [Urteil BGer 1C 128/2018](#) vom 28.9.2018, E. 6, Altshofen LU.

²⁵⁷ [Urteil BGer 1C 48/2017](#) vom 22.12.2017, E. 4, Grindelwald BE.

²⁵⁸ [Urteil BGer 1C 330/2012](#) vom 22.4.2013, E. 4.3.3, Mettmenstetten ZH.

²⁵⁹ [Urteil BGer 1C 518/2021](#) vom 12.6.2023, E. 3.3, St. Gallen SG.

²⁶⁰ [Urteil BGer 1C 434/2022](#) vom 25.8.2023, E. 4.4, Degersheim SG; [Urteil BGer 1C 570/2022](#) vom 19.7.2023, E. 3.4.1, Choulex VD; [Urteil BGer 1C 189/2020](#) vom 25.9.2020, E. 1, Hornussen AG; [Urteil BGer 1C 312/2016](#) vom 3.4.2017, E. 3, Degersheim SG.

²⁶¹ MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24c N. 30 mit Hinweis auf [ARE, Erläuterungen Art. 24c RPG 2001](#), Anhang 1.

²⁶² MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24c N. 35; [Urteil BGer 1A.186/2004](#) vom 12.5.2005, E. 6.4, Marthalen ZH.

das nicht mehr als im Wesentlichen identisch mit dem Ausgangsbestand bezeichnet werden kann.²⁶³ Es darf somit keine rein schematische Betrachtung geben. Die Gesamtwürdigung des Identitätserfordernisses verbietet es beispielsweise, eine teilweise Zweckänderung auch noch mit einer maximalen Erweiterung zu verbinden.²⁶⁴ Anlässlich der Gesamtwürdigung können Auflagen zur konkreten Ausführung, die beispielsweise dazu dienen können, die Veränderungen möglichst wenig in Erscheinung treten zu lassen, angeordnet werden. An der erforderlichen Identität fehlt es in jedem Fall, wenn das zulässige Erweiterungsmass überschritten wird (Art. 42 Abs. 3 zweiter Satz RPV).²⁶⁵

- Grundsätzlich sind Erweiterungen unter bestimmten Voraussetzungen – immer unter dem Primat der Wahrung der Identität in den wesentlichen Zügen – sowohl innerhalb als auch ausserhalb des bestehenden Gebäudevolumens erlaubt.

7.1.4 Erweiterungen innerhalb eines bestehenden Gebäudes

Artikel 42 Absatz 3 Buchstabe a RPV: *Innerhalb eines bestehenden Gebäudes* darf die anrechenbare Bruttogeschossfläche um *höchstens 60%* erweitert werden. Unbewohnte Nebennutzflächen wie Keller-, Estrich-, Heizungs- und Garagenräume werden nicht angerechnet.²⁶⁶ Nachträgliche Aussenisolationen gelten als innerhalb des Gebäudes gelegene Flächen.

Für den Begriff der anrechenbaren Bruttogeschossfläche (Art. 42 Abs. 3 Bst. a RPV) verweisen die Erläuterungen des Bundes auf bestehende kantonale Regelungen, soweit diese sich an die alte ORL-Norm 514 420 oder an die ehemalige SIA-Norm 421 Nutzungsziffern (2006) anlehnen. Fehlen kantonale Regelungen, gilt folgende Definition des Bundes²⁶⁷:

Die anrechenbare Bruttogeschossfläche (aBGF) ergibt sich aus der Summe aller Geschossflächen einschliesslich der Mauer- und Wandquerschnitte, die dauerhaft für das Wohnen und Arbeiten genutzt werden können. Nicht angerechnet werden Flächen mit einer lichten Höhe von weniger als 1,00 Metern sowie die Nebenflächen (BNF, umfassend Funktionsflächen und Nebennutzflächen).

Zur aBGF zählen neben den Teilen der Nutzfläche eines Gebäudes, die für das Wohnen und Arbeiten genutzt werden auch die zur Erschliessung der entsprechenden Wohn- und Arbeitsräume dienenden Verkehrsflächen (Flure, Korridore, Eingangshallen, Treppen und Rampen, Aufzugsschächte).

Nicht an die aBGF angerechnet werden (analog Nebennutzflächen gemäss SIA-Norm 421 [2006]):

- zu Wohnungen gehörende Keller-, Estrich- und Trockenräume, Waschküchen, Abstellräume, Fahrzeugeinstellräume, Schutzräume und Kehrtrräume;
- Funktionsflächen wie Räume für Haustechnikanlagen, Motorenräume für Aufzugs- und Förderanlagen, Ver- und Entsorgungsschächte und -kanäle, sowie Installationsgeschosse, Heizungs- und Tankräume;
- offene Erdgeschosshallen; überdeckte offene Dachterrassen; offene ein- und vorspringende Balkone, sofern sie nicht als Laubengänge dienen.

Die hobbymässige Tierhaltung wird hingegen als Erweiterung der Wohnnutzung angerechnet (Art. 42b Abs. 1 und 2 RPV).

²⁶³ [Urteil BGer 1C 518/2021](#) vom 12.6.2023, E. 3.6 ff., St. Gallen SG.

²⁶⁴ [ARE, Erläuterungen Art 24c RPG 2001](#), S. 9 f.

²⁶⁵ [Urteil Verwaltungsgericht BE 100 2021 383](#), E.5.3, Burgistein BE; [Urteil BGer 1C 48/2017](#) vom 22.12.2017, E. 4 f., Grindelwald BE; [Urteil BGer 1C 415/2014](#) vom 1.10.2015, E. 3.7, Walchwil ZG.

²⁶⁶ [Urteil Verwaltungsgericht BE 100 2022 86](#) vom 16.5.2023, E. 3, Grafenried BE; [ARE, Erläuterungen Art 24c RPG 2001](#), Anhang 1.

²⁶⁷ [ARE, Erläuterungen Art. 24c RPG 2001](#), S. 21.

Die Berechnungsmethoden der Raumplanungsverordnung stellen Bundesrecht dar und können – vorbehaltlich Artikel 27a RPG (vgl. Ziff. 5) – vom kantonalen Recht weder geändert noch präzisiert werden.²⁶⁸ Mit der interkantonalen Vereinbarung über die Harmonisierung der Baubegriffe (IVHB)²⁶⁹ wurde die Bruttogeschossfläche als Nutzungsmass aufgegeben. Einen direkten Ersatz für die Bruttogeschossfläche gibt es nicht. Bei der Anwendung von Artikel 24c RPG muss deshalb in den Kantonen die alte Messweise weiterverwendet werden.²⁷⁰

- Innerhalb eines bestehenden Gebäudes darf die anrechenbare Bruttogeschossfläche um höchstens 60% erweitert werden (Art. 42 Abs. 3 Buchstabe a RPV). Werden diese Werte überschritten, ist die Wesensgleichheit von vornherein nicht mehr gewahrt. Unbewohnte Nebennutzflächen wie Keller-, Estrich-, Heizungs- und Garagenräume werden nicht angerechnet. Nachträgliche Aussenisolationen gelten als innerhalb des Gebäudes gelegene Flächen. Die Identität des Objekts muss auch bei Erweiterungen innerhalb des Gebäudevolumens in den wesentlichen Zügen gewahrt werden können (Art. 42 Abs. 1-2 RPV).

7.1.5 Erweiterungen ausserhalb des bestehenden Gebäudevolumens

Artikel 42 Absatz 3 Buchstabe b RPV verweist auf die Anforderung von Artikel 24c Absatz 4 RPG: Zuerst muss sichergestellt sein, dass die Erweiterung *ausserhalb des bestehenden Gebäudevolumens* für eine *zeitgemässe Wohnnutzung* oder eine *energetische Sanierung* nötig oder darauf ausgerichtet ist, die *Einpassung in die Landschaft zu verbessern*. Ist dies der Fall, darf die Erweiterung sowohl bei der anrechenbaren Bruttogeschossfläche als auch bei der Gesamtfläche (Bruttogeschossfläche und Brutto-Nebenfläche) 30 Prozent und 100 m² nicht übersteigen.²⁷¹ Die Aussagen zur Anrechnung von Flächen innerhalb des bestehenden Volumens (Art. 42 Abs. 3 Bst. b RPV in fine) haben nach hier vertretener Ansicht keine Bedeutung, wenn Gebäude abgebrochen und wieder aufgebaut werden. Allfällige Erweiterungen innerhalb des ehemals vorhandenen Volumens werden bei Abbruch und Wiederaufbau vollständig angerechnet.²⁷²

Kann eine oder mehrere der Voraussetzungen von Artikel 24c Absatz 4 RPG bejaht werden, dann ist in einem zweiten Schritt zu untersuchen, ob die Wesensgleichheit gewahrt bleibt. Die verlangte Notwendigkeit, Änderungen für eine zeitgemässe Wohnnutzung oder eine energetische Sanierung vorzunehmen unterliegt einer strengen Prüfung. Es geht nicht darum, grosszügige und komfortable Lösungen zu erlauben, sondern bloss das unter den genannten Titeln tatsächlich objektiv Erforderliche.²⁷³

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung führen Umgebungsgestaltungen zu denen Autoabstellplätze gezählt werden müssen, nicht zu einer Erweiterung des bestehenden Gebäudevolumens und sind deshalb nicht nach den Voraussetzungen von Art. 24c Abs. 4 RPG zu beurteilen. Vielmehr ist bei solchen Veränderungen zu untersuchen, ob in Bezug auf die Umgebung das Identitätserfordernis erfüllt ist. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Zielsetzung, den schleichenden Verlust des Charakters landwirtschaftlich geprägter Landschaften zu verhindern, auch bezüglich der Umgebungsgestaltung zu gelten hat.²⁷⁴

²⁶⁸ [Urteil BGer 1A.10/2005](#) vom 13.7.2005, E. 3.3, Confignon GE.

²⁶⁹ Planungs-, Bau- und Umweltdirektorenkonferenz; [Interkantonale Vereinbarung über die Harmonisierung der Baubegriffe IVHB](#).

²⁷⁰ [Urteil BGer 1C 572/2020](#) vom 30.11.2021, E. 4.5, Lauerz SZ; MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24c N. 31; [ARE, Erläuterungen Art 24c RPG 2001](#), Anhang 1, S. 21.

²⁷¹ [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 493; ARE, Erläuternder Bericht zur Teilrevision der Raumplanungsverordnung, Bern Oktober 2012, S. 9 (im Folgenden: ARE, [Teilrevision RPV 2012](#)).

²⁷² Vgl. auch [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 392.

²⁷³ [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 493.

²⁷⁴ [Urteil BGer 1C 567/2021](#) vom 23.1.2023, E. 4.2, Seelisberg UR mit Hinweisen auf [Urteil BGer 1C 572/2020](#) vom 30.11.2021, E. 7; Lauerz SZ; [Urteil BGer 1C 480/2019](#) vom 16.7.2020, E. 3.3, Oftringen AG; [Urteil BGer 1C 10/2019](#) vom 15.4.2020, E. 4, Himmelried SO; [Urteil BGer 1C 128/2018](#) vom 28.9.2018, E. 6, Altishofen BE; [Urteil BGer 1C 99/2017](#) vom 20.6.2017, E. 3.3, Mettmensstetten ZH; abweichend [Urteil BGer 1C 76/2019](#) vom 28.2.2020, E. 5, Savigny VD.

→ Bei der Prüfung, ob eine Veränderung am äusseren Erscheinungsbild im Rahmen der Identitätswahrung überhaupt möglich ist, muss zuerst sichergestellt sein, dass einer der drei vom Gesetz in Artikel 24c Absatz 4 RPG vorgesehenen Fälle – zeitgemässe Wohnnutzung, energetische Sanierung oder eine verbesserte Einpassung in die Landschaft – vorliegt.

Ist dies der Fall, darf die Erweiterung sowohl bei der anrechenbaren Bruttogeschossfläche als auch bei der Gesamtfläche (Bruttogeschossfläche und Brutto-Nebenfläche) 30 Prozent und 100 m² nicht übersteigen. Bei dieser Berechnung werden die Erweiterungen innerhalb des Gebäudevolumens nur zur Hälfte angerechnet.

Autoabstellplätze führen gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung nicht zu einer Erweiterung des bestehenden Gebäudevolumens. Sie sind deshalb nicht nach den Voraussetzungen von Art. 24c Abs. 4 RPG zu beurteilen. Bei dieser Art Veränderungen muss untersucht werden, ob in Bezug auf die Umgebung das Identitätserfordernis erfüllt ist. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Zielsetzung, den schleichenden Verlust des Charakters landwirtschaftlich geprägter Landschaften zu verhindern, auch bezüglich der Umgebungsgestaltung zu gelten hat.

Artikel 42 Absatz 3 Buchstabe c RPV: Bei im massgebenden Zeitpunkt des 1. Juli 1972 bloss *zeitweise bewohnten Gebäuden* (Wohnungen, die nicht dauernd bewohnt werden) hat der Gesetzgeber zusätzliche Einschränkungen vorgesehen, weil er Temporärwohnbauten (Alpgebäude oder ähnliche Objekte) angesichts des stark ausgeweiteten sachlichen Anwendungsbereichs nicht auch noch grösseren Änderungen unterwerfen wollte. Sie dürfen keiner «wesentlich veränderten Nutzung» zugeführt werden. Dies führt dazu, dass Temporärwohnbauten nicht gestützt auf Artikel 24c RPG in Dauerwohnbauten umgewandelt werden können.²⁷⁵

→ Wird eine Temporärwohnbaute wie ein Alpgebäude oder ein Ferienhaus in ein ganzjährig bewohntes Objekt umgewandelt, liegt eine wesentlich veränderte Nutzung vor, die den Rahmen einer teilweisen Änderung sprengt. Artikel 24c RPG findet deshalb keine Anwendung.

7.1.6 Abbruch und Wiederaufbau

Die Voraussetzung der Wesensgleichheit gilt auch für **Artikel 42 Absatz 4 RPV**, der den *Wiederaufbau einer freiwillig (Abbruch) oder unfreiwillig (Naturereignisse oder Unfälle) zerstörten Baute oder Anlage* erlaubt.²⁷⁶ Folgende Punkte sind zu beachten:

- Auch bei einem Abbruch und Wiederaufbau gelten die strengen Einschränkungen bei Veränderungen des äusseren Erscheinungsbildes (Art. 24c Abs. 4 RPG).
- Das neue muss gegenüber dem abgebrochenen Objekt wesensgleich sein (Art. 42 Abs. 1 Satz 1 RPV).
- Dazu gehört ferner die Beachtung der maximalen Erweiterungsgrenzen (Art. 42 Abs. 4 Satz 2 RPV), die eine gesamte Erweiterung der anrechenbaren Bruttogeschossflächen und Brutto-Nebenflächen von bis zu 30 Prozent oder 100 m² vorsehen.
- Eine Erweiterung innerhalb des bestehenden Gebäudevolumens von bis zu 60 Prozent ist nicht möglich (Art. 42 Art. 4 Satz 3 RPV).²⁷⁷

²⁷⁵ [Urteil BGer 1C 434/2022](#) vom 25.8.2023, E. 4.4, Degersheim SG; [Urteil BGer 1C 570/2022](#) vom 19.7.2023 E. 3.4.1, Choulex VD; [Urteil BGer 1C 312/2016](#) vom 3.4.2017, E. 4, Degersheim SG.

²⁷⁶ [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 377; ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band II, Art. 81 N. 25.

²⁷⁷ MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24c N. 39 und 42.

Die Anwendung von Artikel 42 Absatz 4 RPV kann dazu führen, dass Wohnbauten mit angebauten Ökonometrakt nur mit verändertem Grundriss und somit einem veränderten äusseren Erscheinungsbild wieder aufgebaut werden können. Der Bundesrat war sich offenbar des Widerspruchs bewusst und nimmt den Identitätsverlust mit Blick auf die haushälterische Bodennutzung in Kauf.²⁷⁸

«Wesentlich problematischer wäre es jedoch, wenn diese Bestimmung so verstanden würde, dass derartige Bauten künftig auch abgebrochen, in den genau gleichen Dimensionen wieder aufgebaut und dann zu landwirtschaftsfremdem Wohnen genutzt werden dürften. Zunächst ist klar (...), dass es unter dem Aspekt der Identitätswahrung nicht nötig ist, Bauten mit zusammengebautem Wohn- und Ökonometeil in genau diesen Dimensionen wieder aufzubauen, wenn für den bisherigen Ökonometeil künftig keine Verwendung mehr besteht. Im Falle eines Abbruchs und Wiederaufbaus dürfen solche Bauten in Auslegung und Anwendung der neu beantragten Bestimmung höchstens in jenen Dimensionen und regionaltypischen Ausprägungen wieder aufgebaut werden, die der (massvollen) Erweiterung entspricht, die auch realisiert werden könnte, wenn die Baute nicht abgebrochen und wiederaufgebaut, sondern als bestehende Baute weitergenutzt würde.»

Erst kürzlich hat zwar das Bundesgericht das Vorliegen der Wesensgleichheit eines Wiederaufbaus verneint, unter anderem, weil – verglichen mit dem altrechtlichen Zustand – der Wohnteil deutlich kleiner ausgefallen wäre, während der Scheunenteil nur unwesentlich kleiner wiederaufgebaut worden wäre. Bei der Gesamtbetrachtung haben die Bundesrichter jedoch auch die vorgesehene stark abweichende Befensterung der beiden Gebäudeteile und insbesondere die Tatsache, dass der der gesamte Ökonometeil neu zum Wohnen und für eine Garage hätte genutzt werden sollen berücksichtigt. Der Meinung der Verfahrensbeteiligten und des Bundesamts für Raumentwicklung, dass die Verkleinerung einer altrechtlichen Baute nicht zwangsläufig zur Folge habe, dass das Identitätserfordernis nicht erfüllt sei, hat das Gericht nicht widersprochen.²⁷⁹

Ein wesentlicher Aspekt der Identität beim Wiederaufbau ist auch der Standort: Eine Standortverschiebung kommt nur in Frage, wenn diese objektiv geboten ist. Sie darf nicht aus Gründen der persönlichen Zweckmässigkeit wie etwa der Attraktivität der Aussicht oder der Kosteneinsparung erfolgen. Überdies muss die Standortverschiebung geringfügig sein, was beispielsweise eine Verlegung in eine andere Geländekammer verbietet (Art. 42 Abs. 4 vierter Satz RPV).²⁸⁰

Aus der Rechtsprechung lassen sich folgende Fälle hervorheben:

- Die Wesensgleichheit fehlt beispielsweise bei einer Verschiebung des Ersatzbaus um 260 m und erst recht bei einer Distanz von 750 m;⁹⁹
 - der Ersatz eines bestehenden durch einen neuen, 0,3 m höheren und wesentlich anders aussehenden Drahtmaschenzaun in einer Landschaftsschutzzone sprengt den Rahmen von Art. 24c RPG.²⁸¹
- Die Kombination von Abbruch und Wiederaufbau mit Erweiterung ist möglich, sofern dabei insgesamt die Identität des Objekts in den wesentlichen Zügen gewahrt und die Grenzen der Veränderungen des äusseren Erscheinungsbildes respektiert werden können (Art. 24c Abs. 4 RPG). Anwendbar sind die maximalen Erweiterungsgrenzen des Artikel 42 Absatz 3 Buchstabe b RPV. Nach Art. 42 Abs. 4 Satz 3 RPV sind dagegen 60% Erweiterungen im Gebäudeinnern nicht möglich. Folglich bleibt es in diesen Fällen bei einer Erweiterung um maximal 30% und 100 m² der zonenwidrig genutzten Fläche.

²⁷⁸ [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 505 ff. mit Hinweis auf den Bericht des Bundesrates zur Standesinitiative St. Gallen in: [BBI 2011, S. 7099 f.](#) und Votum Leuthard in: [AB 2011, S. 1812](#).

²⁷⁹ [Urteil BGer 1C 518/2021](#) vom 12.6.2023, E. 3.6 und E. 3.8., St. Gallen SG; vgl. dazu auch den Bericht der Kommission für Umwelt, Raumplanung und Energie des Nationalrates zur Standesinitiative St. Gallen in: [BBI 2011 S. 7090 zweitletzter Absatz](#).

²⁸⁰ MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24c N. 41.

²⁸¹ MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24c N. 43.

7.2 Welcher Spielraum besteht für die Kantone?

Nach den Ausführungen zeigt sich, dass es sich bei Artikel 24c RPG i.V.m. Artikel 41 f. RPV um ein komplexes, ineinandergreifendes Regelsystem handelt. Einerseits bestehen im RPG und der RPV für die rechtmässig bestehenden altrechtlichen Bauten und Anlagen *präzisere Vorgaben* als beim zonenkonformen Bauen (Ziff. 6), andererseits stellen sich doch viele Fragen, die teilweise auf verschiedene Art zusammenhängen bzw. sich beeinflussen. Insbesondere die unbestimmten Rechtsbegriffe lassen eine Konkretisierung in einem engen Rahmen für die Behörden zu, wenn die Voraussetzungen von Artikel 42 Absatz 3 f. RPV durch ein Bauprojekt erfüllt werden (siehe Ziff. 5). Die Obergrenze des nach diesen Bestimmungen Zulässigen ist aber grundsätzlich abschliessend durch das Bundesrecht festgelegt.²⁸² Dabei ist die grosse Bedeutung des Trennungsgrundsatzes und die diesbezügliche restriktive bundesgerichtliche Rechtsprechung in Erinnerung zu behalten.

- Aufgrund der etablierten Rechtsprechung des Bundesgerichts zum unbestimmten Rechtsbegriff Wahrung der wesentlichen Züge der Identität bzw. der Wesensgleichheit einschliesslich der Umgebung ist der Spielraum für die kantonalen Behörden stark eingeschränkt.
- Bei Änderungen am äusseren Erscheinungsbild zählen die zeitgemässe Wohnnutzung, energetische Sanierung und verbesserte Eingliederung in die Landschaft zu den unbestimmten Rechtsbegriffen, die einen engen Spielraum gewähren. Auch dabei ist die Bedeutung des Trennungsgrundsatzes und die diesbezügliche restriktive bundesgerichtliche Rechtsprechung in Erinnerung zu behalten.

7.3 Vollzugspraxis im Kanton Bern

Die Grundlagen für die Berner Praxis beim Umgang mit bestehenden zonenwidrigen Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen sind im «Themenblatt A1 – Bauen ausserhalb der Bauzonen – Änderung von altrechtlichen Bauten und Anlagen»²⁸³ und im Merkblatt «Gestaltungsgrundsätze zu Art. 24c RPG – Änderung von altrechtlichen zonenwidrigen Bauten und Anlagen»²⁸⁴ enthalten.

7.3.1 Merkmale der Identität oder Wesensgleichheit

Der Kanton Bern nimmt – wie vom Bundesrecht vorgegeben – eine umfassende Prüfung vor, um zu beurteilen, ob die erforderliche Identität in den wesentlichen Zügen gewahrt wird. In der Praxis werden bei der Gesamtbetrachtung laut Themenblatt A1 insbesondere die Vergrösserung der Nutzfläche, Volumenveränderungen, Nutzungsänderungen, Umbauten innerhalb des Gebäudes, Veränderungen des Erscheinungsbildes des Gebäudes und seiner Umgebung, die Auswirkungen auf die Erschliessung und das Verhältnis von Umbaukosten zum Gesamtwert des Gebäudes berücksichtigt.²⁸⁵ Eine zusätzliche Wohneinheit darf bei einer Erweiterung des Gebäudevolumens zudem nicht realisiert werden. Das Erweiterungspotential dient dazu, um alte Wohnhäuser zeitgemäss bewohnbar zu machen.²⁸⁶

Der Platzbedarf von Ferienhäusern oder -wohnungen wird restriktiver beurteilt als derjenige von ganzjährig bewohnten Bauten. Erweiterungen zur Schaffung von zusätzlichen Wohn- und Nebenflächen sind

²⁸² Vgl. Bundesrat, Botschaft zur zweiten Etappe der Teilrevision des Raumplanungsgesetzes vom 31. Oktober 2018, BBl 2018 7482.

²⁸³ Kanton Bern, Direktion für Inneres und Justiz, Amt für Gemeinden und Raumordnung, Bauen ausserhalb der Bauzonen, [Themenblatt A1 Änderung von altrechtlichen zonenwidrigen Bauten und Anlagen](#), nachfolgend zitiert: BE, Themenblatt A1.

²⁸⁴ Kanton Bern, Direktion für Inneres und Justiz, Amt für Gemeinden und Raumordnung, Bauen ausserhalb der Bauzonen, [Gestaltungsgrundsätze zu Artikel 24c RPG – Änderung von altrechtlichen zonenwidrigen Bauten und Anlagen](#), Bern September 2023, nachfolgend zitiert: Kanton Bern, Gestaltungsgrundsätze Art. 24c RPG.

²⁸⁵ BE, [Themenblatt A1](#), S. 2.

²⁸⁶ Kanton Bern, Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern, Bernische Systematische Informationen Gemeinden, BSIG Nr. 7/721.0/14.2, [Information, Bauen ausserhalb der Bauzone](#), 13. September 2017.

daher in der Regel nicht bewilligungsfähig.²⁸⁷ Baubewilligungspflichtige Änderungen in der Umgebung werden vom Kanton Bern in der Regel als eigenständige Bauvorhaben behandelt, wenn sie keinen körperlichen Zusammenhang mit der bestehenden Baute oder Anlage aufweisen (vgl. Ziff. 7.4.4). Vom Erfordernis des körperlichen Zusammenhangs darf im Kanton Bern nur ausnahmsweise abgewichen werden. Nebenbauten²⁸⁸ gelten als Erweiterung ausserhalb des Volumens. Sie müssen den Anforderungen von Art. 24c Abs. 4 RPG entsprechen (zeitgemässe Wohnnutzung, energetische Sanierung, bessere Einpassung in die Landschaft).²⁸⁹

Entgegen der Haltung anderer Kantone und des ARE lässt der Kanton Bern – jedoch nur in begründeten Fällen – auch verschiedene Umgebungseinrichtungen wie Holz- und Autounterstände zu.

→ Aufgrund der etablierten Rechtsprechung des Bundesgerichts zur Wahrung der wesentlichen Züge der Identität bzw. der Wesensgleichheit einschliesslich der Umgebung ist der Spielraum für die kantonalen Behörden stark eingeschränkt.

Bezüglich der Wesensgleichheit einschliesslich der Umgebung entspricht die untersuchte Praxis des Kantons Bern dem Bundesrecht und der bundesgerichtlichen Rechtsprechung.

7.3.2 Erweiterungen allgemein

Im Themenblatt A1 wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass in der Berner Praxis der Grundsatz der Wahrung der Identität sowohl bei Umbauten innerhalb des Volumens als auch bei Erweiterungen und beim Abbruch und Wiederaufbau ausserhalb des Volumens gilt.²⁹⁰ Dies entspricht den bundesrechtlichen Vorgaben.

7.3.3 Erweiterung innerhalb des bestehenden Gebäudevolumens

Die anrechenbare Bruttogeschossfläche (aBGF) darf maximal um 60 % erweitert werden (Art. 42 Abs. 3 Bst. a RPV). Das Anbringen einer Aussenisolation für den Wohnbereich gilt als Erweiterung innerhalb des Gebäudevolumens (Art. 42 Abs. 5 RPV).

²⁸⁷ Kanton Bern, Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern, Bernische Systematische Informationen Gemeinden, BSIG Nr. 7/721.0/14.2, [Information, Bauen ausserhalb der Bauzonen](#), 13. September 2017.

²⁸⁸ Zum Begriff der unbewohnten Nebenbaute vgl.: [Urteil Verwaltungsgericht BE 100 2018 308](#) vom 20.8.2018, E. 6, Rüttligen-Alchenflüh BE, publiziert in BVR 2019, S. 542.

²⁸⁹ BE, [Themenblatt A1](#), S. 3.

²⁹⁰ BE, [Themenblatt A1](#), S. 2.

Der Kanton Bern hat seine kantonale Regelung der anrechenbaren Bruttogeschossfläche aus der Bauverordnung vom 6. März 1985 beibehalten²⁹¹, die mit der kantonalen Verordnung über die Begriffe und Messweisen im Bauwesen (BMBV) auf den 1. August 2011 aufgehoben wurde (vgl. auch Ziff. 7.1.4).²⁹²

Art. 93

1.2 Ausnützungsziffer

1.2.1 Begriff und Berechnung

¹ Die Ausnützungsziffer ist die Verhältniszahl zwischen der anrechenbaren Bruttogeschossfläche der Gebäude und der anrechenbaren Landfläche

Als anrechenbare Bruttogeschossfläche gilt die Summe aller dem Wohnen oder dem Gewerbe dienen-den oder hierfür verwendbaren ober- und unterirdischen Geschossflächen einschliesslich der Mauer- und Wandquerschnitte. Nicht angerechnet werden:

- a zu Wohnungen gehörende Keller- und Dachräume, sofern sie nicht als Wohn- oder Arbeitsräume (Art. 63) verwendbar sind;
- b eine zu einem Wohnraum gehörende Galerie im Dachraum, sofern sie keine anrechenbaren Räume erschliesst;
- c Heiz-, Kohlen-, Tankräume, Räume für Energiespeicher und Waschküchen;
- d Maschinenräume für Lift-, Ventilations- und Klimaanlage;
- e allen Bewohnern, Besuchern und Angestellten dienende Ein- oder Abstellräume für Motorfahrzeuge, Velos und Kinderwagen sowie in Mehrfamilienhäusern und Wohnsiedlungen die Gemeinschaftsräume;
- f Verkehrsflächen wie Korridore, Treppen und Lifte, die ausschliesslich nicht anrechenbare Räume erschliessen, ferner bei Hauseingängen im Untergeschoss die Hauseingangszone mit Treppe zum darüberliegenden Geschoss, sofern das Untergeschoss keine Wohn- und Arbeitsräume im Sinne von Artikel 63 enthält;
- g mindestens einseitig offene Dachterrassen oder Gartensitzplätze; [Fassung vom 24. 6. 2009]
- h offene ein- und vorspringende Balkone, sofern sie nicht als Laubengänge dienen;
- i unterirdische gewerbliche Lagerräume, die weder publikumsoffen noch mit Arbeitsplätzen belegt sind;
- k in Räumen mit Dachschräge die Fläche, über welcher die Raumhöhe **weniger als 1,5 m** beträgt. [Herv. d. Autors bzw. der Autorinnen]

[...]

Auf den übrigen Gebäudenebenflächen (BNF) dürfen zonenfremde Nebennutzungen (wie Abstellräume, Heizungsräume, Waschküche und dergleichen) eingerichtet werden. Eine prozentuale oder umfangmässige Beschränkung gibt es hier nicht. Die Bewilligung ist jedoch zu verweigern, wenn die Flächen der Nebennutzungen dazu führen, dass die Identität der Baute oder Anlage nicht mehr in den wesentlichen Zügen gewahrt bleibt.

Eine spätere Zweckentfremdung muss von Anfang an ausgeschlossen sein. Solche BNF-Flächen müssen in jedem Fall unbeheizt sein, es darf keine spezielle Wärmedämmung angebracht werden und es sind alle Einrichtungen zu unterlassen, die einer Umnutzung Vorschub leisten könnten. Auch dürfen BNF-Flächen nur zurückhaltend mit Fenstern belichtet werden. Fenster, die zu einer Fensterfläche von mehr als 5 % der Bodenfläche führen, sind nicht bewilligbar.

→ Die Praxis des Kantons Bern bezüglich Erweiterungen innerhalb des bestehenden Gebäudevolumens entspricht den bundesrechtlichen Vorgaben. Die bundesrechtlich festgelegten Maximalwerte

²⁹¹ Internetseite Abteilung Bauen AGR, Baubewilligungsverfahren, Rechtliche Grundlagen, [Berechnung Bruttogeschossfläche](#).

²⁹² BE, [Themenblatt A1](#), S. 2.

für Erweiterungen der anrechenbaren Bruttogeschossfläche innerhalb des bestehenden Gebäudevolumens erlauben keinen Spielraum für die kantonalen Behörden. Werden die Werte überschritten, ist die Wesensgleichheit nicht mehr gegeben.

Im Sinne des Bundesrechts ist, dass der Kanton Bern späteren Zweckentfremdungen Einhalt gebietet, indem die Nebennutzungsflächen unbeheizt und unisoliert bleiben müssen sowie nur spärlich befenstert sein dürfen. Diese Praxis erleichtert die baupolizeiliche Aufsicht und vermindert die Anzahl nachträglicher Baubewilligungsverfahren und die Anordnung von Wiederherstellungsmassnahmen.

7.3.4 Erweiterung ausserhalb des bestehenden Gebäudevolumens

Seit der auf den 1. November 2012 in Kraft gesetzten Revision des RPG²⁹³ gelten höhere Anforderungen für die Erweiterung des sichtbaren Gebäudevolumens. Dies entspricht der Forderung, Erweiterungen vor allem auf das bestehende Gebäudevolumen zu konzentrieren (vgl. Ziff. 4.2). Veränderungen am äusseren Erscheinungsbild und damit auch Erweiterungen sind nur zulässig, wenn sie für eine zeitgemässe Wohnnutzung oder für eine energetische Sanierung nötig oder darauf ausgerichtet sind, die Einpassung in die Landschaft zu verbessern (Art. 24c Abs. 4 RPG).

Der Kanton Bern behielt nach dem 1. November 2012 seine bis dahin geltende Praxis bei und liess Erweiterungen auch ausserhalb des Gebäudevolumens zu. Nach Kenntnisnahme der grosszügigen Berner Praxis intervenierte das Bundesamt für Raumentwicklung (ARE) und forderte den Kanton Bern am 3. August 2016 schriftlich auf, seine Bewilligungspraxis bezüglich Artikel 24c Absatz 4 RPG zu korrigieren. Der Kanton Bern sah sich im Herbst 2016 demnach gezwungen, eine Praxisanpassung bezüglich Artikel 24c Absatz 4 RPG vorzunehmen.²⁹⁴

Das ARE durfte einschreiten, weil ihm das RPG und die RPV verschiedene Kompetenzen einräumen, um den Vollzug des Gesetzes zu überwachen und nötigenfalls zu beeinflussen.²⁹⁵ Das ARE kann verlangen, dass einzelne Kantone ihm die Eröffnung von Entscheidungen – wie Bewilligungen zum Bauen ausserhalb der Bauzonen – zukommen lassen (Art. 46 Abs. 2 RPV). Das ARE kann auch Beschwerde vor Bundesgericht erheben (Art. 48 Abs. 4 RPV). Auf Beschwerden des ARE hin annulliert das Bundesgericht beispielsweise regelmässig Baubewilligungen ausserhalb der Bauzone, die zu Unrecht gestützt auf Art. 24 ff. RPG erteilt worden sind.²⁹⁶ Der Kanton Obwalden stand beispielsweise ab April 2016 vorübergehend unter Bundesaufsicht und musste dem ARE sämtliche Bewilligungen, die Ausbauten von nicht mehr landwirtschaftlich genutzten Wohnbauten ausserhalb der Bauzone betrafen, vorlegen.²⁹⁷

Die aBGF wie auch die Gesamtfläche (BGF und Bruttonebennutzungsflächen [BNF]) dürfen maximal um je 30 % und insgesamt maximal um 100 m² erweitert werden. Erweiterungen der Fläche innerhalb des bestehenden Gebäudevolumens sind nur zur Hälfte anzurechnen (Art. 42 Abs. 3 Bst. a RPV). Als Referenz für den Flächenvergleich sind die genutzten Flächen des Bauwerks im Zeitpunkt der Rechtsänderung (in der Regel also 1972) heranzuziehen. Das zulässige Mass an Erweiterungen darf in mehreren Etappen realisiert, aber insgesamt nicht überschritten werden.

Als mögliches Beispiel einer Erweiterung des bestehenden Gebäudevolumens nennt der Kanton Bern eine energetische Sanierung, auch wenn mit ihr Änderungen am äusseren Erscheinungsbild verbunden

²⁹³ Standesinitiative Bauen ausserhalb der Bauzone, [Geschäft 08.314](#).

²⁹⁴ Kanton Bern, Justiz- Gemeinde- und Kirchendirektion, AGR, [BSIG Nr. 7/721.0/14.2 vom 14.09.2017](#).

²⁹⁵ BÜHLMANN LUKAS / JEANNERAT ELOI, Art. 32 N 11, in: AEMISEGGER HEINZ/MOOR PIERRE/RUCH ALEXANDER/TSCHANNEN PIERRE (Hrsg.): Praxiskommentar RPG: Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, Zürich/Basel/Genf 2019, nachfolgend zitiert: AUTOR, Praxiskommentar RPG: Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren.

²⁹⁶ Anstelle vieler: [Urteil BGer 1C 111/2020 vom 11.08.2021](#), Binn VS: [Urteil BGer 1C 572/2020 vom 30.11.2021](#), Lauerz SZ: [Bereits vorinstanzlich eingegriffen: Urteil BGer 1C 128/2018](#) vom 28.09.2018, Altishofen LU; BÜHLMANN LUKAS / JEANNERAT ELOI, Praxiskommentar RPG: Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, Art. 32 N 12.

²⁹⁷ Neue Luzerner Zeitung, Kanton bleibt an langer Leine, 08.09.2016, S. 24.

sind. Desgleichen können im Kanton Bern Raumhöhen, die Befensterung und Ähnliches den zeitgemässen Wohnbedürfnissen angepasst werden.²⁹⁸ Bei Bauten, welche die Landschaft eher gestört haben, ist eine verbesserte Einordnung vorzusehen. Dies kann von den Beurteilungsbehörden auch verlangt werden.

Denkbar ist eine Erweiterung im Kanton Bern auch in jenen (seltenen) Fällen, wo eine Wohnung kein Bad, keine bedürfnisgerechte Küche, keine genügende interne Erschliessung oder objektiv zu wenig Nebenräume für Aufbewahrung, Waschküche und Heizung aufweist und innerhalb des Volumens kein Platz für diesen Raumbedarf vorhanden ist.

Der Kanton Bern verlangt, dass die Gesuchstellerin oder der Gesuchsteller darlegt, weshalb eine Erweiterung für das zeitgemässe Wohnen erforderlich ist. Damit ist die Pflicht verbunden, Erweiterungen so weit zumutbar zu kompensieren, beispielsweise durch Entfernung störender Bauteile oder Bauten, die für eine zeitgemässe Wohnnutzung nicht notwendig sind.

Entgegen der Haltung anderer Kantone und des ARE können im Kanton Bern folgende Nebenbauten für das zeitgemässe Wohnen zugelassen werden:

- ein gedeckter, mindestens zweiseitig offener Autounterstand;
- ein mindestens zweiseitig offener Holzunterstand (bei der Umstellung auf eine Hauptholzheizung);
- ein Aussensitzplatz oder Balkon (soweit sie zum entsprechenden, traditionellen Haustyp passen).

Diese Bauteile werden bei der Flächenberechnung nicht angerechnet. Sie dürfen nur erstellt werden, wenn innerhalb des Volumens kein Platz vorhanden ist und sie die Identität nicht beeinträchtigen. Die Bauten sind soweit möglich als Anbauten und die Anlagen mit einem körperlichen Zusammenhang zur Hauptbaute auszuführen. Davon kann ausnahmsweise abgewichen werden, wenn ein direktes Anbauen aus konstruktiven oder topografischen Gründen nicht möglich ist. Die Nebenfläche muss in diesem Fall räumlich, organisatorisch und konzeptionell so angeordnet sein, dass sie eindeutig der Hauptbaute zugeordnet ist und nur dieser dienen kann.²⁹⁹

→ Die Praxis des Kantons Bern bezüglich Erweiterungen ausserhalb des bestehenden Gebäudevolumens entspricht in grossen Teilen den bundesrechtlichen Vorgaben. Bezüglich der Maximalwerte für Erweiterungen der anrechenbaren Bruttogeschossfläche bzw. der Gesamtfläche ausserhalb des bestehenden Gebäudevolumens besteht kein Spielraum für die kantonalen Behörden. Werden die Maximalwerte überschritten, ist die Wesensgleichheit nicht mehr gewahrt.

→ Die Aufzählung einiger Nebenbauten, die für den Kanton Bern in der Praxis unter dem unbestimmten Rechtsbegriff der zeitgemässen Wohnnutzung nötig sein können, gibt den Gesuchstellern Hinweise darauf, welche Vorhaben – bei Wahrung der Wesensgleichheit – nach einer Einzelfallbeurteilung bewilligt werden können.

Das Bundesgericht hat in einzelnen Entscheiden aber eine strenge Haltung bezüglich der zeitgemässen Wohnnutzung vertreten. Parkplätze, Holzunterstände und Aussensitzplätze wurden dafür als nicht notwendig beurteilt.

→ Die Berner Praxis bezüglich der Flächenberechnung der Auto- und Holzunterstände sowie Balkone/Aussensitzplätze entspricht der bundesgerichtlichen Rechtsprechung. Diese werden nicht an die Erweiterungsflächen angerechnet, sondern sind im Rahmen der Prüfung der Wesensgleichheit zu beurteilen.

²⁹⁸ Kanton Bern, [Gestaltungsgrundsätze Art. 24c RPG](#).

²⁹⁹ BE, [Themenblatt A1](#), S. 3.

7.3.5 Abbruch und Wiederaufbau mit Erweiterung

Im Kanton Bern ist ein Wiederaufbau mit einer Zweckänderung oder – in den seltenen Fällen von Art. 24c Abs. 4 RPG – mit einer Erweiterung kombinierbar. Dabei ist die Identität zu wahren. Nach dem Wortlaut der RPV darf ein Gebäudevolumen nur so weit wiederaufgebaut werden, dass es die nach Artikel 42 Absatz 3 Buchstabe b RPV zulässige Fläche umfassen kann (Art. 42 Abs. 4 RPV). Artikel 42 Absatz 3 Buchstabe a RPV ist nicht anwendbar. Diese Verordnungsbestimmung steht nach Auffassung des Kantons Bern im Widerspruch zu Artikel 24c RPG, wonach ebenfalls beim Abbruch und Wiederaufbau die Identität des Gebäudes als Ganzes, also auch das Erscheinungsbild, zu wahren ist. Ein stark verkleinerter Wiederaufbau würde nach Auffassung des Kantons Bern dieser Forderung des Gesetzes nicht entsprechen. Der Wiederaufbau muss im Kanton Bern vom Umfang und vom Erscheinungsbild her dem abgebrochenen oder zerstörten Gebäude in den wesentlichen Zügen entsprechen, weshalb der Kanton Bern bei nicht mehr genutzten Bauernhäusern mit zusammengebauten Ökonomieräumen auch den Wiederaufbau der teils beträchtlichen Ökonomievolumen erlaubt und eine maximale Reduktion des Volumens um 30 % zulässt, um das ursprüngliche Erscheinungsbild zu wahren. Die Ausbaumöglichkeiten im wieder aufgebauten Gebäude richten sich nach Artikel 42 Absatz 3 Buchstabe a RPV, womit die Bruttogeschossfläche um bis zu 60 Prozent erweitert werden kann. Bei störenden Bauten oder Bauteilen sind ästhetische Verbesserungen vorzunehmen.³⁰⁰

→ Es besteht aufgrund bundesrechtlicher Vorgaben kaum Spielraum für die kantonalen Behörden. Der Kanton Bern wendet die bundesrechtlichen Bestimmungen bezüglich der Möglichkeiten bei Abbruch und Wiederaufbau mit Erweiterungen ausserhalb des bestehenden Gebäudevolumens in der Praxis grundsätzlich korrekt an.

Der Kanton Bern erachtet jedoch die bundesrechtliche Vorgabe, dass bei Abbruch und Wiederaufbau die Möglichkeit einer Erweiterung innerhalb des bestehenden Bauvolumens (Art. 42 Abs. 3 Buchstabe a RPV) nicht gegeben ist, als nicht vereinbar mit dem Erfordernis der Wesensgleichheit und lässt daher Volumenverkleinerungen nur bis zu 30 % zu, um das ursprüngliche Erscheinungsbild zu wahren. Diese Praxis dürfte nach hier vertretener Ansicht einer höchstrichterlichen Prüfung nicht standhalten. Der Verordnungsgeber hat einen gewissen Identitätsverlust bei Abbruch und Wiederaufbau bewusst in Kauf genommen (vgl. Ziff. 7.1.66).

7.4 Ergebnis Praxisvergleich

Im Folgenden wird aufgrund der erlangten Erkenntnisse ein Praxisvergleich vorgenommen, d.h. die Regelungen des Kantons Bern werden denjenigen aus den zu vergleichenden Kantonen FR, GR, LU, SO und VD gegenübergestellt. Diese Gegenüberstellung erfolgt hauptsächlich anonymisiert, weil einzelne Kantone ihre interne Praxis nicht offenlegen möchten. Namentlich erwähnt wird einzig der Kanton Bern und wo sinnvoll oder aufgrund öffentlich verfügbarer Quellen nachweisbar, auch einzelne kantonale Herangehensweisen. Es gilt zu beachten, dass die Praxis einiger Kantone einer bundesgerichtlichen Prüfung wohl nicht standhalten würde – wesentlich ist insbesondere, ob im konkreten Fall die Wesensgleichheit unter Einbezug der Umgebung gewahrt wird.

7.4.1 Merkmale der Identität oder Wesensgleichheit

Aufgrund der etablierten Rechtsprechung des Bundesgerichts zur Wahrung der wesentlichen Züge der Identität bzw. der Wesensgleichheit einschliesslich der Umgebung ist der Spielraum für die kantonalen Behörden stark eingeschränkt.

³⁰⁰ BE, [Themenblatt A1](#), S. 4.

Bezüglich der Wesensgleichheit einschliesslich der Umgebung entspricht die untersuchte Praxis des **Kantons Bern** dem Bundesrecht und der bundesgerichtlichen Rechtsprechung.

Die **Vergleichskantone** verweisen in ihren Praxisleitfäden und Richtlinien teilweise auf die gesetzlichen Grundlagen, ohne Hinweis auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung, oder erläutern mit anderen Worten, was unter der Wesensgleichheit einschliesslich der Umgebung zu verstehen ist. Die Kantone FR³⁰¹ und VD³⁰² führen Listen mit möglichen Einrichtungen in der Umgebung auf. Dies mag auf den ersten Blick auf eine grosszügigere Praxis hindeuten, jedoch wird auch in diesen zwei Kantonen darauf hingewiesen, dass die Wesensgleichheit Vorbedingung ist und Veränderungen am äusseren Erscheinungsbild für eine zeitgemässe Wohnnutzung oder energetische Sanierung nötig sein müssen beziehungsweise dazu führen müssen, dass die Einpassung in die Landschaft verbessert wird.³⁰³

7.4.2 Erweiterungen allgemein

Die Praxis des **Kantons Bern** entspricht den bundesrechtlichen Vorgaben. Im Themenblatt A1 wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass der Grundsatz der Wahrung der Identität sowohl bei Umbauten innerhalb des Volumens als auch bei Erweiterungen und beim Abbruch und Wiederaufbau ausserhalb des Volumens gilt.³⁰⁴ Dies entspricht den bundesrechtlichen Vorgaben.

Die **Vergleichskantone** entsprechen mit ihren Arbeitshilfen, Checklisten, Richtlinien usw. den bundesrechtlichen Vorgaben betreffend Erweiterungen. Es gibt keine Hinweise darauf, dass sie – verglichen mit dem Kanton Bern – eine grosszügigere Praxis anwenden. Erwähnenswert ist allenfalls der deutliche Hinweis des Kantons GR, dass bei Erweiterungen kein Anspruch besteht, die maximalen Erweiterungsmasse nach Art. 42 Abs. 3 RPV einzufordern.³⁰⁵

7.4.3 Erweiterung innerhalb des bestehenden Gebäudevolumens

Die Praxis des **Kantons Bern** bezüglich Erweiterungen innerhalb des bestehenden Gebäudevolumens entspricht den bundesrechtlichen Vorgaben. Die bundesrechtlich festgelegten Maximalwerte für Erweiterungen der anrechenbaren Bruttogeschossfläche innerhalb des bestehenden Gebäudevolumens erlauben keinen Spielraum für die kantonalen Behörden. Werden die Werte überschritten, ist die Wesensgleichheit nicht mehr gegeben.

Der Kanton Bern versucht späteren Zweckentfremdungen vorzubeugen, indem die Nebennutzungsflächen unbeheizt und unisoliert bleiben müssen sowie nur spärlich befenstert sein dürfen. Diese Praxis erleichtert die baupolizeiliche Aufsicht und vermindert die Anzahl nachträglicher Baubewilligungsverfahren und die Anordnung von Wiederherstellungsmassnahmen.

Die **Vergleichskantone** verweisen für ihre Praxis, die mit Bundesrecht vereinbar ist, teilweise lediglich auf die entsprechende Verordnungsbestimmung (FR³⁰⁶, SO³⁰⁷), oder treffen keine Aussagen dazu (VD³⁰⁸). Der Kanton LU lässt Erweiterungen in einen angrenzenden Ökonomieteil nur dann zu, wenn

³⁰¹ Kanton Freiburg, Direktion für Raumentwicklung, Infrastruktur, Mobilität und Umwelt (RIMU), [Richtlinie betreffend die teilweise Änderung von Gebäuden, die ausserhalb der Bauzone liegen und nicht mehr zonenkonform sind](#), Freiburg Februar 2023, Ziff. 2, nachfolgend zitiert: FR, [Richtlinie Art. 24c RPG](#).

³⁰² Canton de Vaud, Département des institutions et du territoire, Direction générale du territoire et du logement, Fiche d'application, Construction et installations hors zone à bâtir, [Modifications des abords de bâtiments érigés selon l'ancien droit](#) (art. 24c LAT, 41 et 42 OAT), Lausanne mai 2022, cap. 3, nachfolgend zitiert: VD, [Fiche d'application art. 24c LAT](#).

³⁰³ FR, [Richtlinie Art. 24c RPG](#), Ziff. 1 f.; VD, [Fiche d'application art. 24c LAT](#), chap. 2 s.

³⁰⁴ BE, [Themenblatt A1](#), S. 2.

³⁰⁵ Kanton Graubünden, Amt für Raumentwicklung, Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen, Eine [Arbeitshilfe für die Erarbeitung und Beurteilung von BAB-Gesuchen](#), Chur Mai 2022, nachfolgend zitiert: GR, [Arbeitshilfe BaB](#), S. 54; GR,; vgl. Urteil Verwaltungsgericht GR [R 2021 38](#) vom 6.12.2022, E. 2.3, Wiederherstellung, befürchtete schleichende Umnutzung von Nebenflächen.

³⁰⁶ Kanton Freiburg, Direktion für Raumentwicklung, Infrastruktur, Mobilität und Umwelt (RIMU), [Richtlinie betreffend die teilweise Änderung von Gebäuden, die ausserhalb der Bauzone liegen und nicht mehr zonenkonform sind](#), Freiburg Februar 2023, nachfolgend zitiert: FR, [Richtlinie Art. 24c RPG](#), Ziff. 1.

³⁰⁷ SO, [Checkliste BaB](#), A6.

³⁰⁸ VD, [Fiche d'application art. 24c LAT](#).

das mögliche Erweiterungspotential innerhalb der bestehenden Wohnbaute bereits ausgeschöpft wurde. Zudem werden Einbauten von Wohnflächen in Ökonomiebereiche als Erweiterung ausserhalb des Wohnteils beurteilt und vollständig angerechnet (Art. 42 Abs. 3 Bst. b RPV).³⁰⁹ Der Kanton GR verlangt, dass in den Baugesuchsunterlagen der notwendige Bedarf für das Gesamtbauvorhaben und die einzelnen Bestandteile (Nutzung, Erschliessung) auszuweisen ist. Für die Berechnung der BGF und BNF ist die Anleitung «Geschossflächenberechnung» (2014) massgebend, die anschauliche Skizzen aufweist.³¹⁰

7.4.4 Erweiterung ausserhalb des bestehenden Gebäudevolumens

Die Praxis des **Kantons Bern** bezüglich Erweiterungen ausserhalb des bestehenden Gebäudevolumens. Bezüglich der Maximalwerte für Erweiterungen der anrechenbaren Bruttogeschossfläche bzw. der Gesamtläche ausserhalb des bestehenden Gebäudevolumens besteht kein Spielraum für die kantonalen Behörden. Werden die Maximalwerte überschritten, ist die Wesensgleichheit nicht mehr gewahrt.

Die Aufzählung einiger Nebenbauten, die für den Kanton Bern in der Praxis unter dem unbestimmten Rechtsbegriff der zeitgemässen Wohnnutzung nötig sein können, gibt den Gesuchstellern Hinweise darauf, welche Vorhaben – bei Wahrung der Wesensgleichheit – nach einer Einzelfallbeurteilung bewilligt werden können.

Das Bundesgericht hat in einzelnen Entscheiden aber eine strenge Haltung bezüglich der zeitgemässen Wohnnutzung vertreten. Parkplätze, Holzunterstände und Aussensitzplätze wurden dafür als nicht notwendig beurteilt.

Die Praxis der Flächenberechnung der Auto- und Holzunterstände sowie Balkone/Aussensitzplätze entspricht der bundesgerichtlichen Rechtsprechung. Diese Flächen werden nicht an die Erweiterungsflächen angerechnet, sondern sind im Rahmen der Prüfung der Wesensgleichheit zu beurteilen.

Einige **Vergleichskantone** zählen – wie der Kanton Bern – Beispiele für mögliche Erweiterungen ausserhalb des bestehenden Gebäudevolumens auf:

Der Kanton FR erwähnt bei den Erweiterungen ausserhalb des Gebäudevolumens Anpassungen der Deckenhöhen an den zeitgemässen Gebrauch, der Fenster und ähnlicher Ausstattungen. Die Voraussetzung «nötig sein» sei restriktiv auszulegen. Es gehe nicht darum grosszügige Lösungen zuzulassen, die Hausbewohnern einen spürbaren Komfort böten, sondern nur das, was in jedem der drei Fälle von Artikel 24c Absatz 4 RPG objektiv unverzichtbar sei. Parkplätze (1 Parkplatz pro 100 m² BGF-Wohnung) werden jedoch bewilligt, wenn nachgewiesen wird, dass sie innerhalb des Gebäudes aus objektiven Gründen nicht realisierbar sind. Die Parkplätze können überdacht werden, mögliche Fahr- und Motorräder geben kein Anrecht auf zusätzliche Parkplätze.³¹¹

Der Kanton GR erlaubt im Ausnahmefall die Erweiterung ausserhalb des Gebäudevolumens, wenn diese für eine zeitgemässe Wohnnutzung (Kriterium: Objektive Vermiet- oder Veräusserbarkeit, keine Luxusansprüche) oder für eine energetische Sanierung (bspw. Isolationen, Solaranlagen) nötig ist, oder wenn eine Verbesserung der landschaftlichen Einpassung der Bauten und Anlagen resultiert (bspw. störende Elemente werden eliminiert).³¹²

³⁰⁹ LU, [Wegleitung BaB](#), S.22.

³¹⁰ GR, [Arbeitshilfe BaB](#), S. 54 mit Hinweis auf: Kanton Graubünden, Amt für Raumentwicklung, [Anleitung zur Berechnung der Geschossflächen bei Bauten ausserhalb der Bauzonen](#), Chur Oktober 2014. Im Nachfolgenden: GR, Berechnung Geschossflächen.

³¹¹ FR, [Richtlinie Art. 24c RPG](#), Ziff. 1.

³¹² GR, [Arbeitshilfe BaB](#), S. 57. Auch hier gilt, dass in den Baugesuchsunterlagen der notwendige Bedarf für das Gesamtbauvorhaben und die einzelnen Bestandteile (Nutzung, Erschliessung) gemäss der GR, [Berechnungshilfe](#) auszuweisen sind.

Der Kanton LU definiert als zeitgemässe Wohnnutzung (Art. 24c Abs. 4 RPG) Anpassungen der Raumhöhen bei Ersatz- und Umbauten sowie Anbauten von Garagen und Erschliessungen, sofern heute bestehende Wohnungen über eine andere Wohnung erschlossen werden. Weiter sind, sofern erforderlich, Anbauten für ein zeitgemässes Bad, WC oder eine Küche zulässig.³¹³

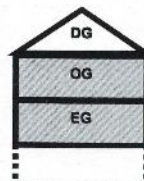
Der Kanton VD enthält die umfangreichste Aufzählung verschiedenster Bauten und Anlagen, die unter Wahrung der Identität, in der Umgebung eines Hauptgebäudes möglich sein können. Einige Einrichtungen wie eine kleine Pergola bis 12 m² oder Fahrradunterstände bis 6 m² können im Meldeverfahren erstellt werden, dürfen jedoch kumulativ nicht mehr als 30 % der Grundfläche des Hauptgebäudes einnehmen. Carports oder Fahrzeugunterstände unterhalb 1000 m.ü.M. zählen nicht zur zeitgemässen Wohnnutzung. Wenn Autounterstände nicht innerhalb des Gebäudevolumens realisiert werden können, wird die Bruttofläche (maximal 40 m²) an die Wohnnebenflächen angerechnet.³¹⁴

7.4.5 Abbruch und Wiederaufbau mit Erweiterung

Aufgrund der abschliessenden und detaillierten bundesrechtlichen Vorgaben besteht kaum Spielraum für die kantonalen Behörden. Die Praxis des **Kantons Bern** bezüglich der Möglichkeiten bei Abbruch und Wiederaufbau mit Erweiterungen ausserhalb des bestehenden Gebäudevolumens ist nachvollziehbar dargelegt.

Der Kanton Bern erachtet die bundesrechtliche Vorgabe, dass bei Abbruch und Wiederaufbau die Möglichkeit einer Erweiterung innerhalb des bestehenden Bauvolumens (Art. 42 Abs. 3 Buchstabe a RPV) nicht gegeben ist, als nicht vereinbar mit dem Erfordernis der Wesensgleichheit. Deshalb erlaubt er bei einem Wiederaufbau eine Reduktion des Volumens um maximal 30 %, damit das ursprüngliche Erscheinungsbild erhalten bleibt (siehe auch Ziff. 7.3.5). Dadurch können Ersatzneubauten erstellt werden, deren Volumen über das gemäss Bundesrecht Ausbaubare hinausgehen. Dies kann zur Situation führen, dass ein Teil des wiederaufgebauten Volumens ungenutzt bleiben muss. Ob dieses Vorgehen einer höchstrichterlichen Überprüfung standhalten würde, ist zweifelhaft (vgl. Ziff. 7.1.6).

Die Praxis der **Vergleichskantone** ist bundesrechtskonform. Sie berücksichtigen die Vorgabe von Artikel 42 Absatz 4 Satz 3 RPV und lassen bei Abbruch und Wiederaufbau keine Erweiterungen innerhalb des Gebäudevolumens um 60 % zu. Der Kanton LU führt in seiner Wegleitung für das Bauen ausserhalb der Bauzonen³¹⁵ ein Beispiel seiner Praxis zur Umsetzung von Abbruch und Wiederaufbau mit Erweiterung an:

Vorher	Nachher	Beachte
 220 m² aVF bestehend im EG und OG	 Ersatzneubau mit Ausbau DG mit 66 m² aVF (voll angerechnet), (max. 30% von 220 m², jedoch nicht mehr als 100 m²). Total 286 m²	Ersatzneubauten sind nur im gleichen Volumen möglich, keine generelle Volumenvergrösserung Anpassung der Raumhöhen für zeitgemässes Wohnen möglich

Einige Kantone legen ihre Praxis zu möglichen Standortverschiebungen dar. Im Kanton GR kann beispielsweise eine geringfügige Standortverschiebung zugelassen werden bei objektiven Gründen (z.B.

³¹³ LU, [Wegleitung BaB](#), S.22.

³¹⁴ VD, [Fiche d'application art. 24c LAT](#).

³¹⁵ LU, [Wegleitung BaB](#), S.23.

neuer Standort ausserhalb von Gefahrengebieten.³¹⁶ Das praktiziert auch der Kanton Bern so. Im Kanton LU muss der Neubau am Standort des bestehenden und abzubrechenden Gebäudes erstellt werden. Geringfügige Standortverschiebungen sind nur aufgrund von öffentlich-rechtlichen Vorschriften (z.B. Strassen-, Wald-, Gewässerabstand und Abstand zu Hochspannungsleitungen) zulässig. Auch das wird im Kanton Bern so zugelassen. Die Luzerner Wegleitung enthält zudem anschauliche Skizzen mit Beispielen von Ersatzneubauprojekten.³¹⁷ Der Kanton SO lässt eine geringe Abweichung vom bisherigen Standort nur zu, wenn dies wegen Landschafts- oder Ortsbild objektiv geboten ist.³¹⁸

7.5 Fazit

Der Kanton Bern musste seine liberale Praxis, wonach er Erweiterungen gegen aussen um 30 % generell zulies, aufgrund der Intervention des ARE im Jahre 2016 korrigieren (vgl. Ziff. 7.3.4). Bezüglich der bestehenden zonenwidrigen Bauten und Anlagen reizen der Kanton Bern und die Vergleichskantone den kleinen – ihnen zustehenden – Spielraum grundsätzlich aus. Dabei fällt auf, dass sich alle untersuchten Kantone an der oberen Grenze des Zulässigen bewegen (und allenfalls in Einzelfällen auch bundesrechtswidrig darüber hinaus gehen).

Am ehesten unterscheidet sich die Praxis zwischen den Kantonen bezüglich des Begriffs des zeitgemässen Wohnens (Art. 24 Abs. 4 RPG). Das Bundesgericht legt den unbestimmten Rechtsbegriff eng aus und hat in Einzelfällen Parkplätze, Holzunterstände und Aussensitzplätze nicht als nötig für das zeitgemässe Wohnen beurteilt. Der Kanton GR prüft in der Praxis die objektive Vermiet- oder Veräusserbarkeit. Ist diese ohne die nachgefragte Einrichtung gegeben, ist sie für das zeitgemässe Wohnen nicht nötig. Die anderen Kantone haben – insbesondere was Fahrzeugunterstände angeht – offenbar eine grosszügigere Praxis: Fahrzeugunterstände können als nötig für das zeitgemässe Wohnen anerkannt werden. Hier könnte allenfalls die einzuhaltende Wesensgleichheit, die bei Änderungen am äusseren Erscheinungsbild nach Artikel 24 Absatz 4 RPG gegeben sein muss, korrigierend wirken.

Der Kanton Bern kennt – mit Blick auf die Vergleichskantone als einziger – die Praxis, dass bei Abbruch und Wiederaufbau von Wohn- und angebautem Ökonomiegebäude das Gebäudevolumen um maximal 30 % reduziert werden darf. Im Einzelfall können dadurch Ersatzneubauten erstellt werden, deren Volumen über das gemäss Bundesrecht Ausbaubare hinausgehen. Eine Korrektur dieser Praxis durch die Gerichte ist nach hier vertretener Auffassung nicht unwahrscheinlich.

³¹⁶ GR, [Arbeitshilfe BaB](#), S. 57.

³¹⁷ LU, [Wegleitung BaB](#), S.22 f.

³¹⁸ SO, [Checkliste BaB](#), A7.

8 Praxisvergleich: «Gestaltungsgrundsätze ausserhalb der Bauzone mit Fokus auf Dachflächenfenster»

Im Folgenden sollen die Grundlagen für «Gestaltungsgrundsätze ausserhalb der Bauzone» am Beispiel von Dachflächenfenstern bei zonenkonformen landwirtschaftlichen Gebäuden sowie bei altrechtlichen Bauten nach Artikel 24c RPG erläutert und die Praxis der untersuchten Kantone mit dem Kanton Bern verglichen werden.

Im Unterschied zu den beiden ersten Themen «Landwirtschaftliche Wohnbauten mit Fokus auf das Kriterium der "Unentbehrlichkeit"» und «Erweiterte Besitzstandsgarantie für bestehende zonenwidrige Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen mit Fokus auf die heute geltenden Voraussetzungen für Erweiterungen, insbesondere auch bei Abbruch und Wiederaufbau» enthält das Raumplanungsrecht keine expliziten – über den Grundsatz einer Einordnung hinausgehenden – Bestimmungen oder Vorgaben zur Gestaltung von Bauten ausserhalb der Bauzone. Ebendiese Gestaltung führt aber oftmals zu Diskussionen.

Die gestalterische Qualität von Bauvorhaben hat einen grossen Einfluss auf unsere gebaute Umwelt und damit auf unsere Lebensqualität.³¹⁹ Lange wurde diesem Aspekt ausserhalb der Bauzone (aber auch in der Bauzone) zu wenig Beachtung geschenkt. Dies, obwohl das RPG in den Planungsgrundsätzen verlangt, dass die Landschaft zu schonen ist und Siedlungen, Bauten sowie Anlagen sich in diese einzuordnen haben (Art. 3 Abs. 2 RPG).³²⁰ Die Frage der Gestaltung und Einordnung wird in vielen kantonalen Bau- und Planungsgesetzen weiter konkretisiert. Dabei wird meist eine befriedigende oder gute Gesamtwirkung in sich und in Bezug zur baulichen und landschaftlichen Umgebung verlangt. Diese Anforderung gilt auch für Materialisierung und Farbwahl.

Zu beachten ist in diesem Zusammenhang, dass in den letzten Jahren die Ansprüche an die Baukultur gewachsen sind. Auf Initiative der Schweiz wurde die Bedeutung der Baukultur mit der «Erklärung von Davos 2018» auf internationaler Ebene verankert.³²¹ Entsprechende Anstrengungen laufen auf allen Ebenen auch innerhalb der Schweiz. Baukultur ist mehr als bauliche Gestaltung. Sie ist Ausdruck der Tätigkeit des Menschen im Raum und der Gestaltung in ihrer ganzen Vielfalt. Sie umfasst Gebäude und Landschaften und betrifft auch die Landwirtschaftszone.³²²

8.1 Planungsgrundsatz im RPG

Planungsgrundsätze sind Anweisungen an die raumwirksam tätigen Behörden, wenn diese aufgrund des anwendbaren Rechts über Handlungsspielräume verfügen.³²³ Sie enthalten Planungsanliegen, die als Elemente der Entscheidungsfindung – neben anderen Belangen – im Rahmen des anwendbaren Rechts berücksichtigt und auf dem Wege der Interessenabwägung möglichst umfassend zur Geltung gebracht werden wollen. Sie müssen also stets abgewogen werden, ohne Abwägung entfalten sie keine Rechtswirkung.³²⁴

Ausdrücklich soll gemäss dem Grundsatz der Schonung der Landschaft dafür gesorgt werden, dass für die Landwirtschaft genügend Flächen von geeignetem Kulturland – insbesondere Fruchtfolgeflächen –

³¹⁹ PATER SEBASTIAN THOMAS, [Die Beurteilung gestalterischer Qualität von Bauvorhaben](#), Abschlussarbeit zur Erlangung des Master of Advanced Studies in Real Estate, September 2021, S. V.

³²⁰ TSCHANNEN, Praxiskommentar RPG: Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, Art. 3 N. 51; WALDMANN/HÄNNI, Handkommentar RPG, Art. 3 N. 19; TSCHANNEN, Praxiskommentar RPG: Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, Art. 3 N. 51.

³²¹ bak.admin.ch > Baukultur > Konzept Baukultur > Erklärung von Davos und Davos Prozess.

³²² bak.admin.ch > Baukultur > Konzept Baukultur.

³²³ Dazu im Detail: TSCHANNEN, Praxiskommentar RPG: Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, Art. 3 N. 3 und 7 ff.

³²⁴ TSCHANNEN, Praxiskommentar RPG: Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, Art. 3 N. 5. Trotz ihres bloss relativen Geltungsanspruchs sind die Planungsgrundsätze verbindlich und justiziabel.

erhalten bleiben (Bst. a) und dass Siedlungen, Bauten und Anlagen sich in die Landschaft *einordnen* (Bst. b).³²⁵

Letzteres bedeutet, dass für Bauten und Anlagen Standort und Gestaltung so zu wählen sind, dass sie in eine bewusste und gewollte Beziehung zu den prägenden Merkmalen der beanspruchten Landschaft treten.³²⁶ Dieser Grundsatz – der sowohl Bau- wie Nichtbaugelände betrifft – beschränkt sich nicht nur auf Landschaften mit schutzwürdigen Merkmalen. Vielmehr umfasst er darüber hinaus auch die weit zahlreicheren Alltagslandschaften.³²⁷ Als Konsequenz dieses weiträumigen Anspruchs variiert die Tragweite des Einordnungsgebots je nach Schutzwürdigkeit der beanspruchten Landschaft.³²⁸ Damit ein Vorhaben allein an Buchstabe b scheitert, braucht es «une atteinte grave à un paysage d'une valeur particulière», die sich auch nach sorgfältiger Interessenabwägung als unverträglich erweist.³²⁹ Im Übrigen versteht sich Buchstabe b gemäss TSCHANNEN als Beeinträchtungsverbot (Ziff. 8.3): Dem Grundsatz ist Genüge getan, wenn Bauten, Anlagen und Siedlungen zumindest nicht störend in Erscheinung treten.³³⁰

8.2 Grundlage im NHG

Auf eidgenössischer Ebene äussert sich nicht nur das RPG zur Einordnung von Siedlungen, Bauten und Anlagen in die Landschaft. Auch das Natur- und Heimatschutzgesetz NHG enthält eine ähnliche Bestimmung, wenn auch nur in den Fällen, in denen eine Bundesaufgabe vorliegt:

Artikel 3 des Natur- und Heimatschutzgesetzes (NHG)³³¹

¹ Der Bund, seine Anstalten und Betriebe sowie die Kantone sorgen bei der Erfüllung der Bundesaufgaben dafür, dass das heimatliche Landschafts- und Ortsbild, geschichtliche Stätten sowie Natur- und Kulturdenkmäler geschont werden und, wo das allgemeine Interesse an ihnen überwiegt, ungeschmälert erhalten bleiben.

² Sie erfüllen diese Pflicht, indem sie:

a. eigene Bauten und Anlagen entsprechend gestalten und unterhalten oder gänzlich auf ihre Errichtung verzichten (Art. 2 Bst. a); [...]

Die Erteilung von Bewilligungen für das Bauen ausserhalb der Bauzone stellt nach ständiger Rechtsprechung eine Bundesaufgabe nach Artikel 2 NHG dar.³³² Die Kantone müssen also dafür sorgen, dass das heimatliche Landschafts- und Ortsbild, geschichtliche Stätten sowie Natur- und Kulturdenkmäler geschont werden und, wo das allgemeine Interesse an ihnen überwiegt, ungeschmälert erhalten bleiben.³³³ Der Grundsatz der Schonung nach Artikel 3 Absatz 1 NHG schliesst auch eine Wiederherstellung bzw. Reparatur bereits erfolgter Beeinträchtigungen mit ein.³³⁴ Explizit können die Kantone ihre Pflicht erfüllen, indem sie «eigene Bauten und Anlagen entsprechend gestalten und unterhalten

³²⁵ Dazu kommen noch folgende Planungsgrundsätze unter Absatz 2: „c. See- und Flussufer [sollen] freigehalten und öffentlicher Zugang und Begehung erleichtert werden; d. naturnahe Landschaften und Erholungsräume [sollen] erhalten bleiben; e. die Wälder [sollen] ihre Funktionen erfüllen können.“

³²⁶ BLIND/PERREGAUX, Raum & Umwelt 3/2022, S. 22; TSCHANNEN, Praxiskommentar RPG: Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, Art. 3 N. 55.

³²⁷ TSCHANNEN, Praxiskommentar RPG: Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, Art. 3 N. 55.

³²⁸ WALDMANN/HÄNNI, Handkommentar RPG, Art. 3 N. 27. Siehe auch [Urteil BGE 1C 457/2017](#) vom 25.3.2019, Horw LU.

³²⁹ [Urteil BGE 1C 82/2008](#) vom 28.5.2008, E. 6.3 (Belmont-sur-Lausanne VD), mit Fallbeispielen.

³³⁰ TSCHANNEN, Praxiskommentar RPG: Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, Art. 3 N. 56. Dazu auch WALDMANN/HÄNNI, Handkommentar RPG, Art. 3 N. 27: «Ob der Planungsgrundsatz einem blossen Verunstaltungsverbot gleicht, ein Beeinträchtigungsverbot statuiert oder aber ein eigentliches Eingliederungsgebot enthält, lässt sich nicht in allgemeiner Weise sagen. Vielmehr hängt das Ausmass der geforderten Einfügung ganz entscheidend vom Grad der Schutzwürdigkeit der in Anspruch genommenen Landschaft ab.»

³³¹ NHG, SR 451.

³³² Grundlegend [BGE 112 Ib 70](#), E. 2 und 3 S. 71 ff., Feusisberg SZ.

³³³ FAVRE ANNE-CHRISTINE, Art. 3 NHG N. 5, in: KELLER PETER M./ZUFFEREY JEAN-BAPTISTE/FAHRLÄNDER KARL LUDWIG (Hrsg.) Kommentar NHG, Ergänzt um Erläuterungen zu JSG und BGF, 2. Aufl., Zürich 2019, nachfolgend zitiert: FAVRE, Kommentar NHG.

³³⁴ [BGE 136 II 214](#), E. 6.4 f., Arosa GR und [Urteil BVGer A-1251/2012](#), E. 25.3 f., Zürich Nordumfahrung; FAVRE, Kommentar NHG, Art. 3 N. 7.

oder gänzlich auf ihre Errichtung verzichten» (Art. 3 Abs. 2 Bst. a NHG). Es wäre vertiefter zu prüfen, ob sich der in Artikel 3 Absatz 1 i.V.m. Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe a NHG formulierte Auftrag nur auf die «eigenen Bauten» bezieht oder ob er von allgemeiner Geltung sein könnte – in letzterem Fall wäre diese Bestimmung eine Grundlage, um eine entsprechende Gestaltung der Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen im Sinne der obenstehenden Ausführungen zu verlangen.³³⁵

8.3 Allgemeines zu den Gestaltungsgrundsätzen

Die vorliegende Expertise beschränkt sich auf zonenkonforme landwirtschaftliche Gebäude und bei den Ausnahmegewilligungen auf die besitzstandsgeschützten altrechtlichen Bauten nach Artikel 24c RPG (Ziff. 7) – diese Einschränkung soll auch für dieses Kapitel gelten. Der Vollständigkeit halber zu erwähnen ist, dass die Gestaltung auch bei anderen Tatbeständen eine Rolle spielt. So wird beispielsweise als wichtige Einschränkung bei Artikel 24d RPG erwähnt, dass die äussere Erscheinung und die bauliche Grundstruktur im Wesentlichen unverändert bleiben müssen.³³⁶

Der Planungsgrundsatz in Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe b RPG wird durch ästhetische Generalklauseln in den kantonalen Raumplanungs- und Baugesetzen sowie kommunalen Baureglementen konkretisiert. Je nachdem bestehen negative oder positive ästhetische Generalklauseln. Die negativen Generalklauseln verbieten verunstaltende Bauten und Anlagen, die durch ihre Bauweise zu einer erheblichen Störung³³⁷ im Orts- oder Landschaftsbild führen (Verunstaltungsverbot)³³⁸ oder verlangen – in einer strenger Form – dass Beeinträchtigungen der Umgebung vermieden werden (Beeinträchtigungsverbot). Weitergehenden Schutz liefern positive ästhetische Generalklauseln, die verlangen, dass sich Bauten und Anlagen mit einer guten Gestaltung in das Orts- und Landschaftsbild einordnen.³³⁹ Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung haben die zuständigen Behörden bei der Anwendung der ästhetischen Generalklauseln vom Sinn und Zweck der anzuwendenden Regelung auszugehen und müssen neben dem Willkürverbot auch das Rechtsgleichheitsgebot, das Verhältnismässigkeitsprinzip und das übergeordnete Gesetzesrecht beachten.³⁴⁰

Sämtliche in der Expertise berücksichtigten Kantone kennen in ihren Planungs- und Baugesetzen Grundsätze zur Gestaltung:

- Kanton BE (negative Ästhetikklausel, Art. 9 BauG-BE; positive Ästhetikklausel, Art. 12 Abs. 2 BauV-BE)³⁴¹;
- Kanton FR (positive Ästhetikklausel, Art. 125 RPBG-FR)³⁴²;
- Kanton GR (positive Ästhetikklausel, Art. 73 KRG-GR)³⁴³;
- Kanton LU (negative Ästhetikklausel, § 140 PBG-LU)³⁴⁴;

³³⁵ Dies entgegen der verbreiteten Meinung in der Lehre, dass sich der in Art. 3 Abs. 2 Bst. a NHG formulierte Auftrag nur an Bauten und Anlagen des Bundes richtet, vgl. FAVRE, Kommentar NHG, Art. 3 N 20.

³³⁶ Mehr dazu unter MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 24d N. 16 ff.

³³⁷ STEINER MARCEL, Die Ästhetikgeneralklauseln, in: BR/DC 4/94, S. 31 f., nachfolgend zitiert: STEINER, Ästhetikgeneralklauseln. Es liegt eine erheblich ungünstige Wirkung auf das überlieferte Orts- oder Landschaftsbild vor.

³³⁸ STEINER, Ästhetikgeneralklauseln, S. 31 f.: Massgebend sind: Massstäblichkeit, Volumen, Verhältnis Dach/Wand, Dachform, Dachneigung, Grobanordnung der Öffnungen, Materialien

³³⁹ STEINER, Ästhetikgeneralklauseln, S. 31 f.

³⁴⁰ [BGE 145 I 52](#), E. 3.6 S. 57 ff., Meilen ZH; [Urteil BGE 1C 314/2018](#) vom 1.4.2019 E. 3.2, Obfelden ZH; AEMISEGGER HEINZ, Art. 34 N 34, in: AEMISEGGER HEINZ/MOOR PIERRE/RUCH ALEXANDER/TSCHANNEN PIERRE (Hrsg.): Praxiskommentar RPG: Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, Zürich/Basel/Genf 2019, nachfolgend zitiert: AUTOR, Praxiskommentar RPG: Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren.

³⁴¹ Siehe auch ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band I, Art. 9-10, N 13.

³⁴² Raumplanungs- und Baugesetz Freiburg vom 2.12.2008 (RPBG/FR, SGF 710.1).

³⁴³ Raumplanungsgesetz für den Kanton Graubünden vom 6.12.2004 (KRG/GR, BR 801.100), Artikel 73 Absatz 1 KRG: *Siedlungen, Bauten und Anlagen sind nach den Regeln der Baukunst so zu gestalten und einzuordnen, dass mit der Umgebung und der Landschaft eine gute Gesamtwirkung entsteht.*

³⁴⁴ Planungs- und Baugesetz Kanton Luzern vom 7.3.1989 (PBG/LU, SRL Nr. 735).

- Kanton SO (negative Ästhetikklausel, § 145 PBG-SO)³⁴⁵;
- Kanton VD (negative Ästhetikklausel, Art. 1 und 86 f. LATC-VD)³⁴⁶.

Die Einpassung in die Landschaft muss einzelfallweise geprüft werden. Aus der Rechtsprechung des Bundesgerichts ergibt sich, dass für eine möglichst objektive Prüfung mehreren Faktoren Rechnung zu tragen ist.³⁴⁷ SONIA BLIND und CHRISTA PERREGAUX haben anhand der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sowie der Richtlinien und Leitfäden der Kantone folgende zu berücksichtigende Elemente identifiziert:³⁴⁸

- Standort: Ausrichtung, Einbettung in die Umgebung
- Konzentrationsprinzip: Gruppierung als Ensemble (mit bestehenden Bauten)
- Volumen: bauliche Gestaltung, Artikulation (Zusammenspiel/Gliederung), Volumetrie
- Materialisierung: Baumaterial, Umsetzung
- Farbgebung: hell – dunkel, kräftig – dezent
- Baugruppe: Baukultur und architektonische Qualität im Ortsbild

Das Bundesgericht hat hinsichtlich des Baus landwirtschaftlicher Ökonomiebauten in der Gemeinde Method VD ausdrücklich festgehalten, dass die landschaftliche Einpassung zu den wesentlichen Elementen gehört, die bei der Interessenabwägung im Rahmen eines Bauvorhabens in der Landwirtschaftszone zu berücksichtigen sind.³⁴⁹

Viele Kantone kennen – häufig gestützt auf die kantonalen Natur- und Heimatschutzgesetze – Kommissionen, die kantonale Departemente und Gemeinden in Fragen des Natur- und Heimatschutzes beraten können. Im Kanton Bern muss die Baubewilligungsbehörde die zuständigen kantonalen Fachstellen konsultieren, wenn gegen ein Bauvorhaben Einwände bestehen wegen der Beeinträchtigung des Ortsbildes oder der Landschaft, sofern die Bedenken nicht unbegründet sind (Art. 22 Abs.1 Bst. a BewD).³⁵⁰ Besteht eine leistungsfähige örtliche Fachstelle mit ausgewiesenen Fachleuten in Sachen Bauästhetik, wie eine unabhängige Ästhetikkommission, kann diese konsultiert werden (Art. 22 Abs. 2 BewD; Art. 99b BauV_BE).³⁵¹ Ist ein Objekt oder die Umgebung eines solchen betroffen, das in einem Inventar oder Verzeichnis des Bundes oder des Kantons aufgeführt ist, muss in jedem Fall die kantonale Fachstelle beigezogen werden (Art. 10c BauG-BE, Art. 22 Abs.3 BewD; vgl. auch Art. 14 BauV-BE).³⁵²

Zuständig auf Kantonsebene für den Ortsbild- und Landschaftsschutz ist die Kommission zur Pflege der Orts- und Landschaftsbilder, eine verwaltungsexterne Expertenkommission (OLK; Art. 10 BauG-BE).³⁵³ Für den Denkmalschutz ist die kantonale Denkmalpflege (KDP) zuständig.³⁵⁴

Die OLK berät Baubewilligungsbehörden und auch kantonale Organe in Planungs- und Konzessionsverfahren und in den jeweiligen Rechtsmittelverfahren (Art. 10 Abs. 2 und 3 BauG). Die OLK kann zudem, bevor ein Baugesuch eingereicht wird, auf Voranfrage einer Bauherrschaft oder deren Projektverfasser unverbindlich einzelne Aspekte eines geplanten Vorhabens prüfen (Art. 10 Abs. 4 BauG, Art. 1a

³⁴⁵ Planungs- und Baugesetz Kanton Solothurn vom 3.12.1978 (PBG/SO, BSG 711.1).

³⁴⁶ Loi sur l'aménagement du territoire et les constructions canton de Vaud du 4.12.1985 (LATC/VD, BLV 700.11).

³⁴⁷ BLIND/PERREGAUX, Raum & Umwelt 3/2022, S. 24.

³⁴⁸ BLIND/PERREGAUX, Raum & Umwelt 3/2022, S. 24. Siehe auch die Auflistung der Rechtsprechung des Bundesgerichts über die Fälle, in denen Beschwerde eingereicht wurde, und über die Elemente, die bei der Beurteilung der Einpassung landwirtschaftlicher Bauten in die Landschaft zu berücksichtigen sind; S. 25 ff.

³⁴⁹ Urteil BGer 1C_58/2017 vom 18.10.2018 (Method VD). Aus Sicht des Bundesgerichts hatte das Kantonsgericht die Interessenabwägung unzureichend durchgeführt und insbesondere die Frage der landschaftlichen Einpassung der Gebäude auf dem vorgesehenen Grundstück nicht berücksichtigt. Die Sache wurde zur Neuurteilung an das Kantonsgericht zurückgewiesen.

³⁵⁰ ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band I, Art. 9-10, N 9a.

³⁵¹ ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band I, Art. 9-10, N 9a mit Hinweis auf Urteil Verwaltungsgericht BE 22961 vom 26.11.2007, E. 5.1.

³⁵² ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band I, Art. 9-10, N 9a.

³⁵³ Verordnung über die Kommission zur Pflege der Orts- und Landschaftsbilder vom 27.10.2010 (OLKV, BSG 426.221)

³⁵⁴ Verordnung über die Denkmalpflege vom 25.10.2000 (Denkmalpflegeverordnung, DPV, BSG 426.411); ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band I, Art. 9-10, N 9b; [Startseite OLK \(be.ch\)](https://www.be.ch/olk).

OLKV).³⁵⁵ Die OLK beurteilt jedoch nur «prägende» Bauvorhaben, die am geplanten Standort hinsichtlich der vorhandenen Baustruktur oder der umgebenden Landschaft von jedermann sofort feststellbar als dominant in Erscheinung treten werden (Art. 10 Abs. 2 und 4 BauG-BE).³⁵⁶

In den weiteren Kantonen, die in dieser Expertise näher betrachtet werden, nehmen folgende Kommissionen ähnliche Aufgaben wahr: die Kommission für Umwelt-, Natur- und Landschaftsschutz im Kanton FR³⁵⁷, die Natur- und Heimatschutzkommission im Kanton GR³⁵⁸ und die commission consultative pour la protection de la nature et du paysage im Kanton Waadt³⁵⁹. Im Kanton SO gibt jeweils die kantonale Fachstelle für Heimatschutz ihre Stellungnahme im Baugesuchsverfahren ab³⁶⁰, und im Kanton LU muss eine vorgängige Stellungnahme der zuständigen Dienststelle eingeholt werden, wenn Entscheide oder Beschlüsse von Kanton oder Gemeinden auf die Landschaften oder die Lebensräume von Tieren und Pflanzen, erhebliche Auswirkungen haben³⁶¹.

Der Ein- oder Umbau von Dachflächenfenstern ausserhalb der Bauzone war nach unserem Kenntnisstand bisher nicht entscheidendes Thema eines Urteils des Bundesgerichts.³⁶² Mit anderen Worten finden sich in unserer Urteilssammlung keine Urteile, in denen allein der Ein- oder Umbau von Dachflächenfenstern den Entscheid massgebend beeinflusst hätte. Im Rahmen einer Gesamtwürdigung dürften solche baulichen Massnahmen aber doch durchaus Gewicht haben³⁶³; zumal sie von aussen deutlich wahrnehmbar sind und eine zusätzliche Nutzung ermöglichen – also geeignet sind, die Einpassung in die Landschaft und die Nutzung massgebend (nachteilig) zu beeinflussen.

Die Kantone sind also gefordert, hier im Rahmen des bundesrechtlich Zulässigen eine Praxis zu entwickeln bezüglich Ein- und Umbaus von Dachflächenfenstern – und dies sowohl bei zonenkonformen als auch bei zonenfremden besitzstandsgeschützten Gebäuden.

8.4 Gestaltung bei der Erstellung oder Änderung zonenkonformer Bauten und Anlagen

Der Standort und die Gestaltung zonenkonformer Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone sind so zu wählen, dass eine bewusste Beziehung zu den prägenden Merkmalen der beanspruchten Landschaft entsteht. Dies bedeutet nicht, dass die Architektur verborgen oder ein bewahrender Baustil gewählt werden soll. Auch die Akzentuierung der Landschaft durch auffallende Werke oder das Setzen baulicher Schwerpunkte kann im Sinne des Grundsatzes sein.³⁶⁴ Die Einpassung von Ökonomiegebäuden in die

³⁵⁵ ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band I, Art. 9-10, N 9c.

³⁵⁶ ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band I, Art. 9-10, N 9d.

³⁵⁷ Art. 6 ff. Reglement über den Natur- und Landschaftsschutz (NatR) vom 27.5.2014 (NatR, SGR 721.0.11)

³⁵⁸ Art. 8 f. Gesetz über den Natur- und Heimatschutz im Kanton Graubünden (Kantonales Natur- und Heimatschutzgesetz, KNHG, BR 496.000).

³⁵⁹ Art. 9 Loi sur la protection du patrimoine naturel et paysager du 30.08.2022 (LPrPNP, BLV 450.11)

³⁶⁰ [Heimatschutz - Amt für Raumplanung - Kanton Solothurn](#); Verordnung über den Natur- und Heimatschutz vom 14.11.1980 (BGS, 435.141).

³⁶¹ § 5 Gesetz über den Natur- und Landschaftsschutz vom 18.9.1990 (NLG, SRK Nr. 709a).

³⁶² Dachflächenfenster werden in zwei Bundesgerichtsurteilen erwähnt, jedoch standen in beiden Fällen unbewilligt ein- bzw. ausgebaute Wohnungen in landwirtschaftlich genutzten Wohnbauten im Vordergrund: [Urteil BGer 1C 631/2021](#) vom 16.10.2023, E. 5.5 und 8.3, Tuggen SZ; [Urteil BGer 1C 145/2019](#) vom 20.5.2020, E. 2.4 und 5.3 f., Laupersdorf SO.

³⁶³ Dachflächenfenster werden in zwei Bundesgerichtsurteilen erwähnt, jedoch standen in beiden Fällen unbewilligt ein- bzw. ausgebaute Wohnungen in landwirtschaftlich genutzten Wohnbauten im Vordergrund: [Urteil BGer 1C 631/2021](#) vom 16.10.2023, E. 5.5 und 8.3, Tuggen SZ; [Urteil BGer 1C 145/2019](#) vom 20.5.2020, E. 2.4 und 5.3 f., Laupersdorf SO. Siehe auch [Urteil BGer 1C 351/2011](#) vom 7.3.2012, Wädenswil ZH, wo die mit baulichen Massnahmen (u.a. Dachflächenfenster) verbundene Umnutzung eines Teils des Ökonomiegebäudes zu einer räumlich getrennten, zusätzlichen und funktionell eigenständigen Wohnung nicht als zulässige massvolle Erweiterung des bestehenden Wohnhauses beurteilt wurde.

³⁶⁴ EJPd/BRP, Erläuterungen RPG, Art. 3 N. 30; TSCHANNEN, Praxiskommentar RPG: Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, Art. 3 N. 55.

Landwirtschaftszone setzt jedoch voraus, dass sich diese nicht auffällig von der (natürlichen oder bebauten) Umgebung abheben, vielmehr sollen sie möglichst wenig markant und nicht störend wirken.³⁶⁵ Bei einem Neubau muss bereits im Bewilligungsverfahren geprüft werden, ob die Beanspruchung der Landschaft durch die Beseitigung bestehender, nicht mehr benötigter Bauten und Anlagen verringert werden kann.³⁶⁶ Der Einpassung in die Landschaft lässt sich – neben der Anwendung der bundesrechtlichen Vorgaben (Ziff. 8.1 und 8.2) – grundsätzlich über Ästhetikvorschriften im Baubewilligungsverfahren Nachachtung verschaffen (Ziff. 8.3). Den Kantonen und – nach Massgabe des kantonalen Rechts – den Gemeinden steht es nämlich frei, (auch) für das Gebiet ausserhalb der Bauzone Gestaltungsvorschriften, zu erlassen.³⁶⁷

Die meisten Kantone verfügen mittlerweile über entsprechende Richtlinien, Leitfäden und Vollzugshilfen für die Gestaltung und die landschaftliche Einpassung der Bauten ausserhalb der Bauzone – sowohl bei landwirtschaftlichen Gebäuden als auch bei der Änderung besitzstandsgeschützter Bauten (Ziff. 8.5).³⁶⁸

8.5 Gestaltung bei der Änderung bestehender besitzstandsgeschützter Bauten

Bei zonenfremden besitzstandsgeschützten Bauten setzt das RPG bezüglich der Gestaltung enge Grenzen: Das besitzstandsgeschützte Objekt muss im Wesentlichen dasselbe bleiben (Art. 42 Abs. 1 RPV: «Identität», «Wesensgleichheit») und den Änderungen des äusseren Erscheinungsbildes sind strikte Grenzen gesetzt (Ziff. 7.1.2 und 7.1.5 7.1.5).³⁶⁹ Veränderungen am äusseren Erscheinungsbild, die darauf ausgerichtet sind, die Einpassung in die Landschaft zu verbessern, sind jedoch erlaubt (Art. 24c Abs. 4 RPG, Ziff. 7.1.1).

Das Identitätserfordernis kann sich mit kantonalen bzw. kommunalen Vorschriften zum Ortsbild- und Landschaftsschutz überschneiden. Ob und inwiefern eine Baute in die Umgebung passt, ist eine Frage, die auch mit Blick auf die kantonalen und kommunalen Gestaltungsvorschriften zu beantworten ist (Ziff. 8.3). Denn diese bezwecken den Schutz der ästhetischen, kulturellen, historischen oder wissenschaftlichen Werte des Raums vor Beeinträchtigung durch Bauvorhaben.³⁷⁰ Sie beziehen sich auf das gesamte Gemeindegebiet; ausserhalb der Bauzonen ergänzen sie insoweit die (eidgenössischen) Nutzungsvorschriften mit zusätzlichen baurechtlichen Vorgaben. Ein Bauvorhaben muss daher sowohl den kommunalen als auch den bundesrechtlichen Vorgaben entsprechen.³⁷¹

8.6 Welcher Spielraum besteht für die Kantone?

Aus bundesrechtlicher Sicht unterliegt die Gestaltung von Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone einer Interessenabwägung (Art. 3 Abs 2 Bst. b RPG; Art. 3 Abs 1 NHG). Die in Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe b RPG verlangte Einordnung von Bauten und Anlagen ist *ein* Planungsgrundsatz, der als Element der Entscheidungsfindung – neben anderen Belangen – im Rahmen des anwendbaren Rechts berücksichtigt und auf dem Wege der Interessenabwägung möglichst umfassend zur Geltung gebracht werden muss.

³⁶⁵ BLIND/PERREGAUX, Raum & Umwelt 3/2022, S. 23; GROSSENBACHER FRANZISKA/RODEWALD RAIMUND, in: STIFTUNG LANDSCHAFTSSCHUTZ SCHWEIZ SL-FP (Hrsg.): [Landschaftsverträgliche Ställe](#) – Leitfaden für eine verbesserte Baukultur bei der Planung und Realisierung von landwirtschaftlichen Nutzbauten, S. 10, nachfolgend zitiert: GROSSENBACHER/RODEWALD, Landwirtschaftsverträgliche Ställe.

³⁶⁶ [Urteil BGer 1C 647/2012](#) vom 3. September 2014, E. 9 mit Hinweis, Horw LU; [BGE 136 II 214](#), E.6.4, S. 227 f., Arosa GR.

³⁶⁷ [Urteil BGer 1C 96/2018](#) vom 11.10.2018 E. 3.3.2, Bonvillars VD; [Urteil BGer 1C 80/2015](#) vom 22.12.2015 E. 2.3, E. 2.4.3, Villars-Epeney VD, je zu zonenkonformen Vorhaben in der Landwirtschaftszone; [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 477.

³⁶⁸ BEURET ALAIN, Gebäude in die Landschaft einordnen: Leitfäden helfen dabei, in: EspaceSuisse (VLP-ASPAN), Inforum 1/2018, S. 4 ff.; BLIND/PERREGAUX, Raum & Umwelt 3/2022, Anhang; GROSSENBACHER/RODEWALD, [Landwirtschaftsverträgliche Ställe](#), S. 15 sowie «Wegleitungen zum Bauen in der Landwirtschaftszone», S. 39 in R&U Stichworte BaB.

³⁶⁹ MUGGLI, Art. 24c N. 10.

³⁷⁰ ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band I, Art. 9-10 N. 1.

³⁷¹ WALDMANN/HÄNNI, Handkommentar RPG, Art. 24 N. 22 mit Hinweisen; [BGE 134 II 97](#), E. 3.1, Wolfenschiessen OW.

Auch die Pflicht zur Schonung der Landschafts- und Ortsbilder erfordert eine Interessenabwägung (Art. 3 Abs. 1 NHG, Ziff. 8.2). Die Kantone verfügen dabei über einen gewissen Spielraum, solange die Interessenabwägung sauber durchgeführt und in der Begründung des Entscheids offengelegt wird (Art. 3 RPV).

Die Kantone – und nach Massgabe des kantonalen Rechts die Gemeinden – verfügen also über einen Ermessensspielraum und stehen gleichzeitig in der Verantwortung, ihren regionaltypischen Eigenheiten entsprechende Gestaltungsvorgaben zu definieren. Bei der Anwendung von Gestaltungsgrundsätzen haben die zuständigen Behörden vom Sinn und Zweck der anzuwendenden Regelung auszugehen und müssen neben dem Willkürverbot auch das Rechtsgleichheitsgebot, das Verhältnismässigkeitsprinzip und das übergeordnete Gesetzesrecht beachten. Das Bundesgericht hat explizit festgehalten, dass die landschaftliche Einpassung zu den wesentlichen Elementen gehört, die bei der Interessenabwägung im Rahmen eines Bauvorhabens in der Landwirtschaftszone zu berücksichtigen sind.

Das Bundesgericht überprüft Interessenabwägungen als Rechtsfrage grundsätzlich frei. Es auferlegt sich aber eine gewisse Zurückhaltung, wenn sich technische Probleme stellen und die Vorinstanz gestützt auf Berichte der gesetzlichen Fachbehörde entschieden hat; wenn örtliche Verhältnisse zu würdigen sind, sofern die Vorinstanz diese Verhältnisse besser kennt als das Bundesgericht; wenn andere Fragen im Grenzbereich zwischen Recht und Ermessen aufgeworfen werden. Geht das Bundesgericht in dieser Weise mit der Prüfdichte zurück, so klärt es im Wesentlichen nur noch, ob alle berührten Interessen ermittelt und beurteilt sowie die möglichen Auswirkungen der Entscheidung berücksichtigt wurden. Das richterliche Augenmerk gilt somit weniger dem Ergebnis als der Art seiner Herleitung.³⁷²

Bei der Gestaltung bestehender besitzstandsgeschützter Bauten und Anlagen (Art. 24c RPG) kommt als Bewilligungserfordernis hinzu, dass «die Identität der Baute oder Anlage einschliesslich ihrer Umgebung in den wesentlichen Zügen gewahrt bleibt» (Art. 42 Abs. 1 RPV). Aufgrund der etablierten Rechtsprechung des Bundesgerichts zum unbestimmten Rechtsbegriff «Wahrung der wesentlichen Züge der Identität» bzw. der «Wesensgleichheit» einschliesslich der Umgebung ist der Spielraum für die kantonalen Behörden stark eingeschränkt (Ziff. 7.2). Immerhin sind Änderungen am äusseren Erscheinungsbild zulässig, sofern diese zu einer verbesserten Einpassung in die Landschaft führen (Art. 24c Abs. 4 RPG).³⁷³ Auch Verbesserungen gestalterischer Art sind zulässig (Art. 42 Abs. 1 RPV).

Im Folgenden wird der Frage nachgegangen, wie der Kanton Bern und die Vergleichskantone sowohl für zonenkonforme Bauten als auch für besitzstandsgeschützte Bauten Gestaltungsgrundsätze vorsehen, mit besonderem Augenmerk auf die genannten Dachflächenfenster. Gemeint sind damit Fenster, die im Dach integriert sind – also nicht Lukarnen oder sonstige Dachaufbauten.

8.7 Vollzugspraxis im Kanton Bern

8.7.1 Allgemeines zu den Gestaltungsgrundsätzen

Wie erwähnt entspricht das Einordnungsgebot nach Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe b RPG anerkanntermassen einem Beeinträchtungsverbot (Ziff. 8.1). Das heisst, dem Grundsatz ist genüge getan, wenn Bauten, Anlagen und Siedlungen nicht störend in Erscheinung treten. Der Gehalt des eidgenössischen Planungsgrundsatzes deckt sich somit mit demjenigen von Artikel 9 BauG-BE.³⁷⁴ Nach bernischem Recht sind Gemeinden bei ihrer Bau- und Zonenordnung im Rahmen der gesetzlichen Regelungen und der übergeordneten Planung autonom und befugt, über das Beeinträchtungsverbot hinausgehende

³⁷² FAVRE, Kommentar NHG, Art. 3 N 10 ff.; siehe dazu und zu den Rechtsfehlern der Interessenabwägung insbesondere auch TSCHANNEN, Praxiskommentar RPG: Richt- und Sachplanung, Interessenabwägung, Art. 3 N. 41 ff.

³⁷³ [INAUEN, Dissertation](#) 2021 N. 467 ff.

³⁷⁴ ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band I, Art. 9-10 N. 13. Immerhin aber schützt das Gesetz – im Gegensatz zum früheren Recht – nicht nur vor Verunstaltung oder erheblicher Beeinträchtigung, sondern vor Beeinträchtigung schlechthin. Untersagt ist jede störende Baugestaltung.

kommunale Gestaltungsvorschriften zu erlassen. Solchen kommt (auch in der Landwirtschaftszone) selbständige Bedeutung zu.³⁷⁵ Ein interessantes Urteil zu den kommunalen Ästhetikvorschriften in Verbindung mit dem Planungsgrundsatz nach Artikel 3 Absatz 2 RPG erging bezüglich der Gemeinde Hasliberg BE.³⁷⁶ Zusammenfassend kam das Verwaltungsgericht zum Schluss, ein Aluminiumdach auf einer Alphütte sei nach den kommunalen Ästhetikvorschriften grundsätzlich zulässig. Das Dachmaterial füge sich gut in die Gebäudegruppe mit mehrheitlich eternitgedeckten Dächern ein und die flachen Dachplatten entsprächen dem Einordnungsgebot in der konkreten Situation besser als wellenförmige. Die am besten passende Farbe lasse sich schliesslich mittels Auflage anordnen. Dieses Ergebnis entspreche den in Zusammenarbeit mit der kantonalen Kommission zur Pflege der Orts- und Landschaftsbilder (OLK) weiterentwickelten Gestaltungsgrundsätzen des AGR zur guten Einordnung von Blechdächern.

Im Kanton Bern finden sich diverse Merkblätter zu Gestaltungsgrundsätzen beim Bauen ausserhalb der Bauzonen. Für Gesuchstellende ist vorab das Merkblatt G 1.0³⁷⁷ vom Juni 2023 von Interesse, das Hinweise auf das Verfahren und auf die einzuhaltenden Rahmenbedingungen enthält. So müssen im Baugesuch nebst Standort, Volumen und Gliederung in jedem Fall auch die Fassaden-, Dach- und Umgebungsgestaltungen sowie die geplanten Materialien und Farben beschrieben sein. Es wird auch auf die Möglichkeiten hingewiesen, Beratungen des Berner Heimatschutzes oder der kantonalen Kommission zur Pflege der Orts- und Landschaftsbilder (OLK) heranzuziehen. Die Gemeinden sind in der Pflicht, mit einer selbst durchgeführten Landschaftsplanung für eine gute Einordnung der Bauvorhaben ins Orts- und Landschaftsbild zu sorgen.³⁷⁸ Artikel 9 BauG-BE erlaubt zur Verhinderung einer störenden Baugegestaltung, dass im Baubewilligungsverfahren Projektänderungen verlangt werden können, aber auch dass Gemeinden strengere Vorgaben zur Gestaltung erlassen können.

In seinem Merkblatt zu den Gestaltungsgrundsätzen hält der Kanton Bern ausdrücklich fest: «Einordnen eines Bauvorhabens ausserhalb der Bauzonen bedeutet, die guten Gestaltungselemente der überlieferten, eher ländlichen, althergebrachten Bauweise und Materialien sowie die Qualitäten der benachbarten Gebäude und der eher offenen, unverbauten Landschaft angemessen zu berücksichtigen und zu übernehmen, eine positiv einordnende architektonische Gestaltung zu erzielen sowie sicherzustellen, dass sowohl für die Baute selbst, als auch für das Ensemble und die bauliche und landschaftliche Umgebung eine gute Gestaltung und Gesamtwirkung erreicht wird.»³⁷⁹ Kann der Nachweis zur guten Einordnung nicht erbracht werden, kann ein Bauvorhaben abgelehnt werden.

8.7.2 Dachflächenfenster bei zonenkonformen Bauvorhaben

Der Kanton Bern verlangt, dass sich zonenkonforme Bauvorhaben in die Umgebung und die Landschaft einpassen. Das Merkblatt G 1.1³⁸⁰ gibt die Berichte der Forschungsanstalt Agroscope Reckenholz-Tänikon, die ART-Berichte Nr. 670/2007³⁸¹ wieder. Darin werden Merkmale aufgezeigt, die massgeblich die Einpassung landwirtschaftlicher Bauten beeinflussen. Es sind dies:

- Standort;
- Gelände;
- Vegetation;
- Zuordnung und Massstäblichkeit;
- Material und Farbe;

³⁷⁵ ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band I, Art. 9-10 N. 4 ff.

³⁷⁶ [Urteil des Verwaltungsgerichts Bern 100.2021.317U](#) vom 19. September 2023, Hasliberg BE, betreffend Baubewilligung; Ersatz des bestehenden Eternitdachs eines Weidhauses durch ein Metaldach.

³⁷⁷ [Gestaltungsgrundsätze \(be.ch\)](#); Kanton Bern, [Gestaltungsgrundsätze Art. 24c RPG](#).

³⁷⁸ Kanton Bern, Direktion für Inneres und Justiz, Kantonaler Richtplan, [Massnahme > Landschaften erhalten und aufwerten](#).

³⁷⁹ [G 1.0 Gestaltungsgrundsätze](#), Ziffer 3.

³⁸⁰ Be.ch > Kanton Bern, Direktion für Inneres und Justiz > [Gestaltungsgrundsätze](#).

³⁸¹ [ART-Berichte Nr. 670/2007](#).

- Dachform.

Im Merkblatt des Kantons Bern für die landwirtschaftlichen Bauten werden Dachflächenfenster nicht gesondert erwähnt. Für Ensembles wird auf den Vorteil eines einheitlichen Materials für die Dachdeckung hingewiesen sowie, dass sich Dachaufbauten, Kamine, Lüftungsrohre, Schneefänger, Ort-, Trauf- und Firstabschlüsse, Dachuntersichten, Lichtdurchlässe u. ä. sich in Form, Material und Farbe an der Dach-eindeckung auszurichten und sich dieser unterzuordnen haben.³⁸² Da sie zu einer erheblichen Veränderung des äusseren Raums führen (Art. 7 Abs. 1 BewD-BE) sind sie ausserhalb der Bauzone bewilligungspflichtig. Diese Voraussetzungen sind auch bei zonenkonforme Bauten einzuhalten.

8.7.3 Dachflächenfenster bei besitzstandsgeschützten Bauten

Die Grundlagen des Kantons Bern für die Belichtung bei besitzstandsgeschützten Bauten sind im Merkblatt Gestaltungsgrundsätze zu Artikel 24c RPG enthalten.³⁸³ Die sehr detaillierten Vorgaben sind aus den oben erwähnten Gründen gerechtfertigt – damit sichergestellt werden kann, dass die Identität der Baute oder Anlage in den wesentlichen Zügen gewahrt wird (siehe Ziff. 7.1.17.1.5).

Die Grundsätze gelten insbesondere für altrechtliche, nicht landwirtschaftliche Wohnbauten, Stöcklis und Ferienhäuser sowie altrechtliche nicht mehr landwirtschaftlich genutzte Bauernhäuser. Werden solche Gebäude um- oder ausgebaut, abgerissen und wiederaufgebaut, müssen die prägenden Gestaltungselemente Dach, Fassade und Umgebung soweit als möglich beibehalten werden.

Bezüglich der Dachgestaltung bzw. der Dachflächenfenster (DFF) werden sehr konkrete Vorgaben gemacht³⁸⁴:

- Die Lichtführung in einen Dachraum muss prioritär durch eine dem Objekt angepasste Fassadenbefensterung erfolgen.
- Erst in zweiter Priorität kann das Tageslicht durch das Dach geführt werden:
 - Bei Häusern mit normal grosser Dachfläche (Gebäudelänge bis 25 m) durch je ein horizontales Lichtband von max. 2.40 m² pro Hauptdachseite oder bis zu drei regelmässig auf einer horizontalen Linie angeordnete DFF pro Hauptdachseite (dachbündig in das Dach eingebaut). Für die Belichtung des unbeheizten Dachraumes (Estrich) über dem Ökonomieteil pro Hauptdachseite durch ein «Spenglerfenster» (Dachausstiegfenster) in der Grösse 45 x 55 cm.
 - Für Häuser mit einer grossen Dachfläche (Gebäudelänge über 25 m) durch bis zu drei horizontal und auf einer Linie angeordnete Lichtbänder von total max. 4.40 m², oder bis zu vier regelmässig und auf einer Linie angeordnete DFF pro Hauptdachseite (maximale Grösse 78 x 140 cm). Für die Belichtung des unbeheizten Dachraumes (Estrich) über dem Ökonomieteil pro Hauptdachseite durch zwei «Spenglerfenster» (Dachausstiegfenster) in der Grösse 45 x 55 cm.
- Vordachbelichtung im Gehrschild: Bis zu Viertelwalm ist keine Vordachbelichtung möglich. Grösser als Viertelwalm: Über der zweiten Ziegel- bzw. Faserzementplattenreihe von unten können zwei Reihen mit lichtdurchlässigem Material, das die Struktur des vorhandenen Eindeckungsmaterials übernimmt, ersetzt werden. Diese lichtdurchlässigen Reihen können seitlich je bis 1 Meter an den Grat herangezogen werden.
- Vordachbelichtung traufseitig: Mit lichtdurchlässigem Material, das die Struktur des vorhandenen Eindeckungsmaterials übernimmt, möglich, maximal 2 Ziegel, bzw. 60 cm hoch. Länge des möglichst durchgehenden Lichtbandes analog den Fenstern, denen das Licht zugeführt wird.

Weitere Grundsätze bestehen für die Belichtung des Dachraumes in Kombination mit einer Solaranlage.

³⁸² [G 1.1 Gestaltungsgrundsätze](#), S. 4 und 7.

³⁸³ Kanton Bern, [Gestaltungsgrundsätze Art. 24c RPG](#).

³⁸⁴ Kanton Bern, [Gestaltungsgrundsätze Art. 24c RPG](#).

Neben den schriftlichen Vorgaben werden auch visuelle Beispiele aufgeführt:



Abb. 4: Kanton Bern, Amt für Gemeinden und Raumordnung, Abteilung Bauen, Gestaltungsgrundsätze zu Artikel 24c RPG – Änderung von altrechtlichen zonenwidrigen Bauten und Anlagen (als Ergänzung zum Themenblatt A1 – Bauen ausserhalb der Bauzonen), Fassung Sept. 23, S. 1.

Ausdrücklich unzulässig sind:

- Dacheinschnitte;
- Kumulation von Dachaufbauten bzw. Dacheinbauten, die eine unruhige Gesamtwirkung des Dachbildes ergeben;
- Kürzung oder Verlängerung der Dachvorsprünge;
- Zurückschneiden oder Verlängern des Gehrschildes;
- Veränderungen von Dachneigung und -form;
- Dachflächenfenster im Gehrschild, auf dem Dach der Hocheinfahrt, auf angeschleppten Bauteilen und auf den kürzeren Walmdachseiten;
- Die Firstlinie unterbrechende Firstlichtbänder.

8.8 Ergebnis Praxisvergleich

Im Folgenden wird aufgrund der erlangten Erkenntnisse ein Praxisvergleich vorgenommen, d.h. die Regelungen des Kantons Bern werden denjenigen aus den zu vergleichenden Kantonen FR, GR, LU, SO und VD gegenübergestellt. Diese Gegenüberstellung erfolgt hauptsächlich anonymisiert, weil einzelne Kantone ihre interne Praxis nicht offenlegen möchten. Namentlich erwähnt wird einzig der Kanton Bern und wo sinnvoll oder aufgrund öffentlich verfügbarer Quellen nachweisbar, auch einzelne kantonale Herangehensweisen.

Es gilt zu beachten, dass nicht jede aufgeführte kantonale Praxis einer vertieften bundesgerichtlichen Prüfung standhalten würde bzw. die Bundesrechtskonformität insbesondere davon abhängig ist, ob im Einzelfall die Wesensgleichheit unter Einbezug der Umgebung gewahrt wird.

Wie der Kanton Bern verfügt auch der Grossteil der untersuchten Kantone über Merkblätter, Leitfäden³⁸⁵, Wegleitungen³⁸⁶ oder legt wie der Kanton FR beispielsweise in seinem Bauhandbuch³⁸⁷ Richtlinien für die Einpassung der landwirtschaftlichen Bauten in die Landschaft fest. Dabei handelt es sich um Empfehlungen für die Gesuchstellenden, sich mit der Umgebung auseinanderzusetzen, neue Baukörper sorgfältig und unter Berücksichtigung der Topografie, der Einsehbarkeit etc. zu planen. Hervorgehoben wird insbesondere die Verwendung von natürlichen und ortstypischen Materialien und Farben, wie auch die Vermeidung von Geländeänderungen.

³⁸⁵ Kanton Luzern, Bau-, Umwelt- und Wirtschaftsdepartement, Dienststelle Raum und Wirtschaft (rawi) > [Leitfaden Gestaltung von Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone](#), Luzern Februar 2019.

³⁸⁶ Kanton Luzern, Bau-, Umwelt- und Wirtschaftsdepartement, Dienststelle Raum und Wirtschaft (rawi) > [Wegleitung für das Bauen ausserhalb der Bauzonen](#), Luzern Januar 2023, S. 5.

³⁸⁷ Kanton Freiburg, Bau- und Raumplanungsamt BRPA, [Bauhandbuch](#), Freiburg 2022.

8.8.1 Dachflächenfenster bei zonenkonformen Bauvorhaben

Im Merkblatt G 1.1³⁸⁸, das die Praxis des **Kantons Bern** darlegt, werden diverse Kriterien aufgezeigt, welche die Einpassung landwirtschaftlicher Bauten beeinflussen. Es sind dies Standort, Gelände, Vegetation, Zuordnung und Massstäblichkeit, Material, Farbwahl und nicht zuletzt auch die Dachform. Da sie zu einer erheblichen Veränderung des äusseren Raums führen, sind sie baubewilligungspflichtig. Darüber hinaus haben sich Dachaufbauten, Kamine, Lüftungsrohre, Schneefänger, Ort-, Trauf- und Firstabschlüsse, Dachuntersichten, Lichtdurchlässe u.ä. in Form, Material und Farbe an der Dacheindeckung auszurichten und sich dieser unterzuordnen.

Die **Vergleichskantone** sind bezüglich Gestaltungsvorgaben für zonenkonforme Bauten und Anlagen mehrheitlich zurückhaltend. Lediglich der Kanton GR und der Kanton VD haben ausführlichere Arbeits-hilfen für das landwirtschaftliche Bauen in denen Dachflächenfenster thematisiert werden.³⁸⁹ Der Kanton FR legt in seinem Bauhandbuch Richtlinien für die Einpassung der landwirtschaftlichen Bauten in die Landschaft fest.³⁹⁰ Da landwirtschaftliche Bauten im Kanton FR üblicherweise Schrägdächer mit einer markanten Neigung und ohne Dachfenster aufweisen, werden solche fensterlosen Dächer als gute Einpassung in die Landschaft qualifiziert.

8.8.2 Dachflächenfenster bei besitzstandsgeschützten Bauten

Die Praxis des **Kantons Bern** erweist sich als grosszügig. Wie die Beispielbilder in den Gestaltungsgrundsätzen aufzeigen (vgl. Ziff. 8.7.3), führen Dachflächenfenster zu einer Änderung des äusseren Erscheinungsbildes bzw. der im Kanton Bern in gewissen Gebieten grossen, elementaren Dachlandschaft. In Anbetracht der Tatsache, dass Änderungen am äusseren Erscheinungsbild nur möglich sind für die zeitgemässe Wohnnutzung, energetische Sanierung oder die verbesserte Einpassung in die Landschaft, stellt sich die Frage, unter welchem dieser drei Tatbestände Dachflächenfenster bewilligt werden. Es ist weiter daran zu erinnern, dass die Erweiterungsmöglichkeiten innerhalb des bestehenden Gebäudevolumens von Bundesrechts wegen begrenzt sind. Je näher die Erweiterung dem maximal zulässigen Mass rückt, desto weniger zusätzliche Änderungen dürften aufgrund des Identitätserfordernisses möglich sein.³⁹¹

Es konnte in keinem der **Vergleichskantone** eine Praxis zu Dachflächenfenster ausgemacht werden. Ein Kanton lässt diese auf Anfrage hin aus gestalterischen Gründen generell nicht zu, in einem anderen werden sie aus ähnlichen Gründen nur sehr zurückhaltend bewilligt, in einem dritten werden sie regelmässig vom Heimatschutz beurteilt, da weite Teile des Kantonsgebiets in Schutzzonen liegen.³⁹² Die restlichen Kantone verweisen auf die Einzelfallbeurteilung im Rahmen der Wesensgleichheit.

8.9 Fazit

Der Planungsgrundsatz in Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe b RPG, Artikel 3 Absatz 1 NHG und die kantonalen und kommunalen Ästhetikklauseln verpflichten die zuständigen Behörden anlässlich des Baube-

³⁸⁸ Kanton Bern, Gestaltungsgrundsätze, [Hinweise zur Einpassung landwirtschaftlicher Bauten](#); Kanton Bern, [Gestaltungsgrundsätze Art. 24c RPG](#).

³⁸⁹ Kanton Graubünden (Hrsg.), Chur 2007, [Landwirtschaftliches Bauen Graubünden.pdf](#), S. 36 f., Kanton Waadt, Département des infrastructures, [batiments agricoles integration paysagere.pdf \(vd.ch\)](#), Lausanne 2003; Ministerium der Wallonischen Region, Generaldirektion für Landwirtschaft, Generaldirektion für Raumordnung, Wohnwesen und Erbe, Integration, [Ratschläge zur landschaftlichen Integration der landwirtschaftlichen Gebäude](#), Jambes 2001, S. 39.

³⁹⁰ Kanton Freiburg, Bau- und Raumplanungsamt BRPA, [Bauhandbuch](#), Freiburg 2022, S. 110 ff.

³⁹¹ Muggli, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzonen, Art. 24c N. 35.

³⁹² In der Praxis werden Dachflächenfenster oftmals auch mit Verweis auf die zusätzlich mögliche Nutzung abgelehnt.

willigungsverfahrens zu prüfen, ob sich Bauten und Anlagen in das Orts- und Landschaftsbild einordnen. Typisches Wirkungsfeld dieses Planungsgrundsatzes ist die Interessenabwägung. Die Einordnung von Bauten und Anlagen muss als Element der Entscheidungsfindung – neben anderen Belangen – im Rahmen des anwendbaren Rechts berücksichtigt und auf dem Wege der Interessenabwägung möglichst umfassend zur Geltung gebracht werden. Die Kantone verfügen dabei über einen gewissen Spielraum, solange die Interessenabwägung sauber durchgeführt und in der Begründung des Entscheids offengelegt wird.

Bezüglich landwirtschaftlicher Bauten und Anlagen und entsprechende Dachflächenfenster macht der Kanton Bern in seinen Arbeitshilfen und Wegleitungen allgemeine Angaben, wonach sich diese der Hauptdachfläche unterzuordnen haben. In der Praxis orientiert sich der Kanton Bern an den Merkblättern zu den übrigen RPG-Artikeln mit Vorgaben zu Dachflächenfenstern, wobei bei zonenkonformen Bauten die Umsetzung weniger streng ausgelegt wird. Hinweise diesbezüglich kennen zwei Kantone (GR, VD), wobei sich diese hauptsächlich auf die landwirtschaftlichen Ökonomiebauten beziehen.

Die Gestaltung altrechtlicher besitzstandsgeschützter Bauten und Anlagen (Art. 24c RPG) unterliegt dem zusätzliche Bewilligungserfordernis, dass «die Identität der Baute oder Anlage einschliesslich ihrer Umgebung in den wesentlichen Zügen gewahrt bleibt» (Art. 42 Abs. 1 RPV). Aufgrund der etablierten Rechtsprechung des Bundesgerichts ist in diesem Bereich der Spielraum für die kantonalen Behörden stark eingeschränkt. Vor diesem Hintergrund erscheint die Praxis des Kantons Bern bezüglich Dachflächenfenster als grosszügig – in Einzelfällen dürfte die Bundesrechtskonformität durchaus umstritten sein. In keinem der Vergleichskantone wurde in den Arbeitshilfen eine ähnlich grosszügige Praxis beschrieben.

9 Praxisvergleich: «Bewilligungsfähigkeit von Wegbefestigungen»

9.1 Allgemeines zur Erschliessung ausserhalb der Bauzonen

Gemäss Artikel 22 Absatz 2 Buchstabe b RPG kann die zuständige Behörde eine Baubewilligung nur erteilen, wenn das betreffende Land erschlossen ist. Von dieser Voraussetzung kann grundsätzlich nicht abgewichen werden.³⁹³ Das Erschliessungserfordernis gilt demnach für sämtliche Bauten und Anlagen, unabhängig davon, ob sie innerhalb oder ausserhalb der Bauzone liegen bzw. einer ordentlichen Baubewilligung oder einer Ausnahmbewilligung nach Artikel 24 ff. RPG bedürfen.³⁹⁴

Bei der Anwendung von Artikel 19 RPG ist mit Blick auf den verfassungsmässigen Trennungsgrundsatz zu berücksichtigen, dass keine unnötige Erweiterung der Erschliessung ausserhalb der Bauzone erfolgt. Bei der strassenmässigen Erschliessung ausserhalb der Bauzonen ist deshalb ein Ausbau der Zufahrten und erst recht eine Asphaltierung von bestehenden Wegen insbesondere dann zu vermeiden, wenn diese vorwiegend nichtlandwirtschaftlichen Bauten dienen und diese Baute zu Fuss hinreichend erschlossen sind.³⁹⁵ Ob landwirtschaftliche Gebäude über eine «hinreichende» Zufahrt gemäss Artikel 19 RPG verfügen, ist mit Blick auf Artikel 16a RPG zu beurteilen (siehe unten Ziff. 9.2). In der Praxis schwierig zu beantworten kann die Frage sein, wann eine Zufahrt gemäss Artikel 19 RPG «hinreichend» und im Sinne von Artikel 16a RPG «nötig» ist. JEANNERAT hält hierzu fest, dass es nicht ausgeschlossen sei, dass ein nach Artikel 16a RPG «nötiger» Zugang mehr als nur hinreichend im Sinne von Artikel 19 Abs. 1 RPG ist. Mit dieser Überlegung solle eine Modernisierung der Erschliessung in der Landwirtschaftszone (z.B. Asphaltierung) nicht grundsätzlich ausgeschlossen werden.³⁹⁶ Diese ist aber stets einzelfallweise zu beurteilen.

Ausnahmbewilligungen für Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone dürfen nur dann erteilt werden, wenn die vorgesehenen Bauten keine intensivere Nutzung der bestehenden Erschliessung nach sich ziehen bzw. höchstens eine geringfügige Erweiterung der bestehenden Erschliessung notwendig machen (vgl. Art. 43a RPV). Das Verbot einer «überdimensionierten» Erschliessung stellt demnach eine zusätzliche Voraussetzung für die Erteilung einer Baubewilligung dar.³⁹⁷

Im Sinne der Vollständigkeit sei an dieser Stelle erwähnt, dass Strassen, welche die Bauzone erschliessen, grundsätzlich nicht durch das Nichtbaugelände führen dürfen. Ausnahmen sind zwar gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung möglich, doch müssten besondere Umstände vorliegen, welche eine Standortgebundenheit der Erschliessungsstrassen im Sinne von Artikel 24 RPG rechtfertigten.³⁹⁸

9.2 Zonenkonforme Wegbefestigungen

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung werden «die Anforderungen an die Zonenkonformität einer durch die Landwirtschaftszone führenden Erschliessungsstrasse [...] gleich umschrieben, wie für landwirtschaftliche Gebäude. Demnach sind auch Weganlagen nur zonenkonform, wenn sie hinsichtlich Standort und Ausgestaltung in einer unmittelbaren funktionellen Beziehung zum Landwirtschaftsbetrieb

³⁹³ JEANNERAT, Praxiskommentar RPG: Nutzungsplanung, Art. 19 N 6.

³⁹⁴ JEANNERAT, Praxiskommentar RPG: Nutzungsplanung, Art. 19 N 7.

³⁹⁵ JEANNERAT, Praxiskommentar RPG: Nutzungsplanung, Art. 19 N 25 und Urteil BGer 1A.256/2004 vom 31.8.2005, E. 5, Saanen BE.

³⁹⁶ JEANNERAT, Praxiskommentar RPG: Nutzungsplanung, Art. 19 N 25: „Ob landwirtschaftliche Gebäude über eine hinreichende Zufahrt verfügen, hat nur zum Teil etwas mit der Frage zu tun, ob die Strassen, die der Bewirtschaftung der Landwirtschaftsbetriebe dienen, zonenkonform, das heisst im Sinne von Art. 16a Abs. 1 RPG nötig sind. Eine «hinreichende» Zufahrt nach Art. 19 Abs. 1 RPG ist zweifellos immer im Sinne von Art. 16a Abs. 1 RPG nötig. Hingegen kann es sein, dass ein nach Art. 16a RPG «nötiger» Zugang mehr als nur hinreichend im Sinne von Art. 19 Abs. 1 RPG ist. Mit dieser Überlegung soll eine Modernisierung der Erschliessung in der Landwirtschaftszone (z.B. Asphaltierung) nicht grundsätzlich ausgeschlossen werden.“

³⁹⁷ JEANNERAT, Praxiskommentar RPG: Nutzungsplanung, Art. 19 N 7, mit weiteren Hinweisen.

³⁹⁸ JEANNERAT, Praxiskommentar RPG: Nutzungsplanung, Art. 19 N 56, mit weiteren Hinweisen; BÜHLMANN, in Inforum Nr. 1/07, S. 3.

stehen bzw. falls sie in ihrer konkreten Ausgestaltung notwendig und nicht überdimensioniert sind.»³⁹⁹ Ausserdem dürfen keine überwiegenden öffentlichen Interessen gegen sie sprechen. «Es würde raumplanerisch keinen Sinn ergeben, die Kriterien des funktionalen Zusammenhangs mit der Landwirtschaft und der Unentbehrlichkeit nur auf Gebäude anzuwenden, nicht aber auf das Erschliessungsnetz.»⁴⁰⁰

Im vorliegenden Kapitel stehen Wegbefestigungen im Vordergrund. Der Einbau eines Hartbelags ist grundsätzlich baubewilligungspflichtig.⁴⁰¹ Generell sind Um- und Ausbauten bestehender Anlagen nach Artikel 22 Absatz 1 RPG baubewilligungspflichtig, wenn sie das übliche Mass einer Erneuerung überschreiten. Sind mit der fraglichen Änderung gewichtige Auswirkungen auf die Umgebung bzw. räumliche Folgen verbunden, die ein Interesse der Öffentlichkeit oder eines Nachbarn an einer vorgängigen Kontrolle auslösen, so rechtfertigt auch dies eine Baubewilligung.⁴⁰²

Im Kanton Zürich hielt die Baudirektion in einem Fall aus dem Jahr 2010, bei dem die Gemeinde nachträglich ein Baugesuch für den Einbau des Hartbelags einreichte, in ihrer das Vorhaben ablehnenden Verfügung fest, dass bei landwirtschaftlichen Wegen und Strassen in der Regel keine Notwendigkeit für den Einbau eines Hartbelags besteht.⁴⁰³ Nach konstanter Praxis der Baudirektion dürften Land- und Forstwirtschaftswege grundsätzlich nicht mit Hartbelägen versehen werden. Einzig für die unmittelbare Hofeinfahrt (häufiges Befahren mit schweren Maschinen) sowie für kurze, sehr steile Wegabschnitte (Eindämmung übermässiger Erosion) könne eine Bewilligung in Aussicht gestellt werden. Weiter werden Betonfahrspuren grundsätzlich abgelehnt aufgrund der mangelhaften Einpassung in die Landschaft. Eine ähnliche Haltung nimmt auch, wie dies den Erwägungen in einem anderen Streitfall zu entnehmen ist, die damals zuständige Baurekurskommission des Kantons Zürich ein.⁴⁰⁴ In dem von ihr zu beurteilenden Fall hielt sie fest, dass aus der Zonenkonformität eines landwirtschaftlichen Flurwegs nicht automatisch die Zonenkonformität einer Asphaltierung abgeleitet werden könne. Selbst bei Flurwegen, die allein dem landwirtschaftlichen Verkehr dienten (und nicht als offizieller Wanderweg gälten) sei die Notwendigkeit für den Einbau eines Hartbelags in der Regel nicht ersichtlich. Sie könnten als Naturstrassen durchaus so ausgebaut werden, dass sie der Beanspruchung durch grössere landwirtschaftliche Fahrzeuge standhielten. Ein Hartbelag sei nur dann bewilligungsfähig, wenn die Notwendigkeit eines weitergehenden Ausbaus belegt werden könne. Diesen Ausführungen ist nach hier vertretener Ansicht grundsätzlich zu folgen.

Zur Konkretisierung der obenstehenden Ausführungen ist unter anderem auf das Kreisschreiben 01/2023 vom 27. Februar 2023 zur Subventionierung von Güterwegen inkl. periodische Wiederinstandstellung (PWI) des Bundesamtes für Landwirtschaft (BLW) hinzuweisen.⁴⁰⁵ Die darin enthaltenen Grundsätze dienen in erster Linie dem BLW als Subventionsbehörde bei der Beurteilung der Zweckmässigkeit neuer oder zu sanierender Wege. Vorgelegte Wegebauvorhaben werden anhand der Richtwerte der verschiedenen Projektierungselemente (Wegbreiten, max. Längsneigung, Wahl Oberbau etc.) überprüft. Das BLW empfiehlt denn auch den kantonalen Fachstellen, die Richtwerte in den Subventionierungsvorhaben entsprechend zu berücksichtigen. Das Kreisschreiben enthält auch Angaben zur sogenannten Deckschicht, also zur Wegbefestigung. Bezüglich der Auswahlkriterien beim Entscheid Kiesweg

³⁹⁹ [Urteil BGer 1A.256/2004](#) vom 31.8.2005, E. 4, Saanen BE.

⁴⁰⁰ [BRKE-ZH IV Nr. 0146/2009](#) vom 10.9.2009, E. 6.1 in BEZ 2009 Nr. 58.

⁴⁰¹ [BRKE-ZH IV Nr. 0146/2009](#) vom 10.9.2009, E. 4 in BEZ 2009 Nr. 58.

⁴⁰² SPORI NIKLAUS/BÜHLMANN LUKAS, Zurückhaltung beim Belagseinbau auf Wanderwegen, in: EspaceSuisse (VLP-ASPAN), INFORAUM 5/2010, S. 3 (SPORI/BÜHLMANN, Belagseinbau). Die Autoren halten fest, dass dies erst recht gelten müsse, wenn es sich um einen offiziellen Wanderweg handelt, wird doch mit einem Hartbelag die Qualität des Weges unter dem Gesichtspunkt der Erholungsnutzung in empfindlichem Masse geschmälert. Bei Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen liege die Schwelle für die Bejahung der Baubewilligungspflicht aufgrund der erhöhten Empfindlichkeit baulicher Eingriffe zudem generell tiefer als bei Vorhaben innerhalb der Bauzone.

⁴⁰³ Verfügung der Baudirektion des Kantons Zürich vom 29. April 2010.

⁴⁰⁴ [BRKE-ZH IV Nr. 0146/2009](#) vom 10.9.2009, E. 4 in BEZ 2009 Nr. 58.

⁴⁰⁵ [Kreisschreiben BLW 01/2023](#) vom 27. Februar 2023.

oder Hartbelag wird auf die BUWAL-Schriftenreihe Umwelt Nr. 247 aus dem Jahr 1995 verwiesen.⁴⁰⁶ Für die Aspekte der Wanderwege wird auf die Vollzugshilfe «Ersatzpflicht für Wanderwege» von 2012 verwiesen.⁴⁰⁷ Im Anhang 3 folgt eine tabellarische Übersicht der verschiedenen Wegtypen und ihrer Ausgestaltung.⁴⁰⁸ Viele Kantone richten sich bezüglich Wegbefestigungen nach diesem Kreisschreiben.

Eine Modernisierung der Erschliessung in der Landwirtschaftszone (z.B. Asphaltierung) ist nicht grundsätzlich ausgeschlossen. Es ist aber stets im Einzelfall sorgfältig zu prüfen, ob die Erschliessungsanlage in ihrer konkreten Ausgestaltung für den landwirtschaftlichen Betrieb notwendig und nicht überdimensioniert ist.⁴⁰⁹ Insbesondere ist darzulegen, weshalb eine bestimmte Deckschicht oder Fahrbahnbreite für die landwirtschaftliche Bewirtschaftung unabdingbar ist.⁴¹⁰ Dabei ist eine umfassende Interessenabwägung unumgänglich. Die oben erwähnten Vollzugshilfen können eine Hilfestellung sein.

9.3 Zonenfremde Wegbefestigungen

Der Bau einer nicht zonenkonformen Zufahrtsstrasse kann nur bewilligt werden, wenn gemäss Artikel 24 RPG der Zweck der Anlage einen Standort ausserhalb der Bauzone erfordert (Bst. a) und keine überwiegenden Interessen entgegenstehen (Bst. b). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung gilt eine Baute oder Anlage bloss dann als standortgebunden im Sinne von Artikel 24 Buchstabe a RPG, wenn sie aus technischen oder betriebswirtschaftlichen Gründen oder wegen der Bodenbeschaffenheit auf einen Standort ausserhalb der Bauzonen angewiesen ist.⁴¹¹ Dabei beurteilen sich die Voraussetzungen nach objektiven Massstäben, und es kann weder auf die subjektiven Vorstellungen und Wünsche des Einzelnen noch auf die persönliche Zweckmässigkeit oder Bequemlichkeit ankommen. Generell ist bei der Beurteilung der Voraussetzungen ein strenger Massstab anzulegen, um der Zersiedelung der Landschaft entgegenzuwirken.⁴¹²

Die Standortgebundenheit einer Erschliessungsanlage kann nicht ohne den Zweck, den sie erfüllen soll, beurteilt werden.⁴¹³ Besteht der Zweck in erster Linie darin, eine Zufahrtsmöglichkeit zu nicht landwirtschaftlich bewohnten Bauten in der Landwirtschaftszone ganzjährig zu gewährleisten, so genieszen die Häuser und der zu ihnen führende Weg lediglich Bestandesschutz. Aus der Besitzstandsgarantie kann kein genereller Anspruch auf eine befahrbare Zufahrt bzw. auf eine zeitgemässe Erschliessung abgeleitet werden.⁴¹⁴ Eine solche Auslegung stünde gemäss Bundesgericht im Widerspruch zu den Bestimmungen des Raumplanungsgesetzes, das für die Änderung besitzstandgeschützter Bauten enge Grenzen setzt. Sie liefe der Absicht des Gesetzgebers zuwider, die bauliche Entwicklung zonenwidrig gewordener Zustände im Interesse der Trennung des Siedlungsgebietes vom Kulturland, wenn

⁴⁰⁶ [Kreisschreiben BLW 01/2023](#) vom 27. Februar 2023: Für den Entscheidungsprozess zur Wahl der Fahrbahnoberfläche stehen in der Schriftenreihe BUWAL, Forst und Güterstrassen: Asphalt oder Kies?, Schriftenreihe Umwelt Nr. 247, Bern 1995 auf den Seiten [111 ff. zwei Checklisten](#) zur Verfügung. Anhand der Checklisten ist gemäss BLW eine Bewertung, allenfalls eine Interessenabwägung vorzunehmen.

⁴⁰⁷ Bundesamt für Strassen / Schweizer Wanderwege, Ersatzpflicht für Wanderwege, Vollzugshilfe zu Artikel 7 des Bundesgesetzes über Fuss- und Wanderwege (FWG), Bern 2012.

⁴⁰⁸ [Kreisschreiben BLW 01/2023](#) vom 27. Februar 2023, S. 24.

⁴⁰⁹ Vgl. [Urteil BGer 1C_154/2020](#) vom 13.7.2021, E. 4.5, Oensingen SO: Die Betonierung des streitbetroffenen Strassenteilstücks war in diesem Fall aus technischer und betriebswirtschaftlicher Sicht weder für die forstliche noch die landwirtschaftliche Nutzung nötig.

⁴¹⁰ [Kreisschreiben BLW 01/2023](#) vom 27. Februar 2023, S. 24 und 28.

⁴¹¹ Urteil BGer 1A.256/2004 vom 31.8.2005, E. 4, Saanen BE, mit weiteren Hinweisen.

⁴¹² BGE 129 II 63 E. 3.1 S. 68; 124 II 252 E. 4a S. 255, je mit weiteren Hinweisen.

⁴¹³ [Urteil BGer 1A.256/2004](#) vom 31.8.2005, E. 5, Saanen BE.

⁴¹⁴ [Urteil BGer 1A.256/2004](#) vom 31.8.2005, E. 5, Saanen BE; siehe auch [Urteil BGer 1C_154/2020](#) vom 13.7.2021, E. 5, Oensingen SO.

nicht vollständig zu untersagen, so doch stark einzuschränken. Das Bundesgericht hat es daher in seiner Rechtsprechung stets abgelehnt, die Standortgebundenheit mit der Zugehörigkeit zu einer bestimmten Baute zu rechtfertigen, welche selbst zonenfremd ist.⁴¹⁵

Wie erwähnt ist bei der strassenmässigen Erschliessung ausserhalb der Bauzonen ein Ausbau der Zufahrten und erst recht eine Asphaltierung von bestehenden Wegen zu vermeiden, wenn diese vorwiegend nichtlandwirtschaftlichen Bauten dienen und diese Baute zu Fuss hinreichend erschlossen sind.⁴¹⁶ Soll ein bestehender Weg ausserhalb der Bauzone für einen zonenfremden Zweck befestigt werden, so stellt sich die Frage, ob diese Massnahme vor dem Hintergrund der erweiterten Besitzstandsgarantie nach Artikel 24c zulässig sein kann. Gemäss Artikel 24c RPG werden bestimmungsgemäss nutzbare Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen, die nicht mehr zonenkonform sind, in ihrem Bestand grundsätzlich geschützt (Abs. 1). Sie können mit Bewilligung der zuständigen Behörde erneuert, teilweise geändert, massvoll erweitert oder wiederaufgebaut werden, sofern sie rechtmässig erstellt oder geändert worden sind (Abs. 2). Als Grundregel für alle Bauvorhaben gilt, dass die Identität der Baute einschliesslich ihrer Umgebung in den wesentlichen Zügen gewahrt bleiben muss, wobei Verbesserungen gestalterischer Art zulässig sind (Art. 42 Abs. 1 RPV). Ob die Identität im Wesentlichen gewahrt bleibt, ist unter Würdigung der gesamten Umstände zu beurteilen (Art. 42 Abs. 3 Satz 1 RPV). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist darauf abzustellen, ob die Änderung bei einer Gesamtbetrachtung untergeordneter Natur ist. Die Wesensgleichheit der Baute oder Anlage muss hinsichtlich Umfang, äusserer Erscheinung sowie Zweckbestimmung gewahrt werden und es dürfen keine wesentlichen neuen Auswirkungen auf die Nutzungsordnung, Erschliessung und Umwelt geschaffen werden. Gefordert ist nicht völlige Gleichheit von Alt und Neu; die Identität bezieht sich vielmehr auf die "wesentlichen Züge", also die aus raumplanerischer Sicht wichtigen Merkmale des Objekts (vgl. dazu eingehend Ziff. 7.1).

In einem Urteil aus dem Kanton Solothurn hat das Bundesgericht Folgendes festgehalten: «Anstatt wie vorher im Wesentlichen eine Naturstrasse mit einem einzelnen betonierten Teilstück - aus den Akten ergibt sich, dass der mittlere Strassenabschnitt nicht geteert, sondern betoniert wurde - liegt nunmehr im Wesentlichen eine Betonstrasse mit lediglich einem Teilstück Naturstrasse (letzter Strassenabschnitt) vor. Damit wurde entgegen der Darstellung der Beschwerdeführerin nicht nur ein Materialwechsel auf dem unteren Strassenabschnitt vorgenommen (von Mergel zu Beton). Vielmehr wurde die Zufahrtsstrasse zum Roggen bzw. Berggasthof im Ergebnis wesentlich verändert. Es ist daher weder unter dem Gesichtswinkel von Art. 24c RPG noch sonst bundesrechtlich zu beanstanden, dass die Vorinstanz das Erfordernis der Identität grundsätzlich als nicht erfüllt erachtet hat.»⁴¹⁷ Damit zeigt das Bundesgericht seine zu Recht strenge Linie. Eine zusätzliche Betonierung einer Strasse oder eines Wegs (ob eine Wald- und frühere Naturstrasse) steht im Spannungsverhältnis zum wichtigen raumplanerischen Anliegen, die natürlichen Lebensgrundlagen, namentlich Wald und Landschaft, zu schützen (vgl. Art. 1 Abs. 2 Bst. a und Art. 3 Abs. 2 RPG). Einem entsprechenden Vorhaben können damit auch generell «wichtige raumplanerische Anliegen» entgegenstehen (Art. 24c Abs. 5 RPG).

Erfordert die zeitgemässe Nutzung einer Strasse (je nach Vorbestand und Nutzungsart) aufgrund einer umfassenden Interessenabwägung trotzdem eine geringfügige Erweiterung, ist diese auf das tatsächlich Notwendige zu beschränken.⁴¹⁸ Die Notwendigkeit muss vom Gesuchsteller nachgewiesen werden.⁴¹⁹

⁴¹⁵ [Urteil BGer 1A.256/2004](#) vom 31.8.2005, E. 5, Saanen BE, mit Verweis auf BGE 115 Ib 295 E. 2c S. 298, 114 Ib 317 E. 4d, Urteil 1A.88/1999 vom 8. November 1999 E. 4c, je mit weiteren Hinweisen.

⁴¹⁶ JEANNERAT, Praxiskommentar RPG: Nutzungsplanung, Art. 19 N 25 und Urteil BGer 1A.256/2004 vom 31.8.2005, E. 5, Saanen BE.

⁴¹⁷ [Urteil BGer 1C 154/2020](#) vom 13.7.2021, E. 6.4.1, Oensingen SO.

⁴¹⁸ [Urteil BGer 1C 9/2019](#) vom 4.10.2019, E. 3, Walzenhausen AR; [Urteil BGer 1C 350/2014](#) vom 13.10.2015, E. 5.3, Wollerau SZ.

⁴¹⁹ [INAUEN, DISSERTATION](#) 2021 N. 479.

9.4 Exkurs: Fuss- und Wanderwege

Bei der Befestigung von Wanderwegen sind spezifische Rechtsgrundlagen zu berücksichtigen. Bitumen-, teer- oder zementgebundene Deckbeläge sind für Wanderwege ungeeignet (Art. 6 der Verordnung über Fuss- und Wanderwege, FWV). Die Anforderungen an eine ausnahmsweise Bewilligung von Deckbelägen auf bestehenden Naturstrassen sind hoch. Das RPG und das NHG verlangen umfassende Interessenabwägungen bei Bauten ausserhalb der Bauzone oder wenn schutzwürdige Objekte von Eingriffen betroffen sind. Einem Belagseinbau müssen deshalb stets sorgfältige Abklärungen der Notwendigkeit und umfassende Interessenabwägungen vorausgehen.

Gemäss Bundesgesetz über die Fuss- und Wanderwege FWG ist beim Einbau ungeeigneter Beläge für angemessenen Ersatz durch vorhandene oder neu zu schaffende Wege zu sorgen (Art. 7 Abs. 2 Bst. d FWG). Das FWG schützt – im Gegensatz zum NHG – nicht das Objekt (den Weg), sondern seine Funktionen (Erholungs- und Verbindungsfunktion). Ein Wanderweg ist grundsätzlich durch einen anderen Weg ersetzbar, wenn dieser von gleichwertiger Qualität ist. Gestützt auf das FWG kann der Verzicht auf einen Belagseinbau deshalb nur dann verlangt werden, wenn die Ersatzpflicht auf Grund ungünstiger örtlicher Verhältnisse nicht erfüllbar ist.⁴²⁰

9.5 Welcher Spielraum besteht für die Kantone?

Die vorstehenden Ausführungen zeigen, dass bei Wegbefestigungen zwischen zonenkonformen und zonenfremden Vorhaben zu unterscheiden ist.

Bezüglich landwirtschaftlich bedingten Wegbefestigungen kann auf die Ausführungen in Kapitel 6 (insbesondere Ziff. 6.3) verwiesen werden. Die raumplanungsrechtlichen Voraussetzungen für die Erstellung und Änderung landwirtschaftlich bedingter Bauten und Anlagen lassen einen gewissen Spielraum für die Kantone. Eine Wegbefestigung muss objektiv notwendig und darf nicht überdimensioniert sein. Bei der Konkretisierung dieses Begriffes verfügen die anwendenden Behörden über ein gewisses Ermessen. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung hat jedoch auch hier für gewisse Schranken gesorgt.

Bei der Frage des Spielraums bei Wegbefestigungen von bestehenden zonenfremden Wegen und Strassen ist wiederum auf Kapitel 7 zu verweisen. Zentrales Kriterium dürfte die Wahrung der Identität oder die sogenannte Wesensgleichheit sein (vgl. Ziff. 7.1.1) – auf den ersten Blick unbestimmte Rechtsbegriffe, die einen Spielraum für die Behörden lassen. Dabei ist jedoch die grosse Bedeutung des verfassungsmässigen Trennungsgrundsatzes und die diesbezügliche restriktive bundesgerichtliche Rechtsprechung in Erinnerung zu behalten. So sind im Ergebnis aufgrund der etablierten Rechtsprechung des Bundesgerichts der Spielraum für die kantonalen Behörden doch stark eingeschränkt. Bei der Beurteilung, ob die Wesensgleichheit einer Baute oder Anlage bzw. deren Identität in ihren wesentlichen Zügen gewahrt bleibt, ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts darauf abzustellen, ob die Änderung bei einer Gesamtbetrachtung von untergeordneter Natur ist. Die Wesensgleichheit der Baute oder Anlage muss hinsichtlich Umfang, äusserer Erscheinung sowie Zweckbestimmung gewahrt werden und es dürfen keine wesentlichen neuen Auswirkungen auf die Nutzungsordnung, Erschliessung und Umwelt geschaffen werden.

⁴²⁰ Vgl. Bundesamt für Strassen / Schweizer Wanderwege, Ersatzpflicht für Wanderwege, Vollzugshilfe zu Artikel 7 des Bundes über Fuss- und Wanderwege (FWG), Bern 2012.

9.6 Vollzugspraxis im Kanton Bern

Bezüglich **landwirtschaftlicher Erschliessungswege** lässt sich in den Themenblättern des Kantons Bern nichts finden. In der Praxis prüft das Amt für Gemeinden und Raumordnung (AGR) bei Baugesuchen von landwirtschaftlich genutzten Strassen und Wegen, ob das Vorhaben landwirtschaftlich begründet und somit zonenkonform gemäss Artikel 16a RPG ist. Dabei werden die nachgesuchte Breite und Befestigung einer Strasse einbezogen. Das AGR stützt sich auf die fachliche Beurteilung des Amts für Landwirtschaft und Natur (LANAT).

Jedes Baugesuch wird einzeln unter Berücksichtigung aller Anforderungen und der öffentlichen Interessen geprüft und beurteilt. Die landwirtschaftlichen Anforderungen sowie Erosionsklassen von subventionierten Güterwegen nach Prof. Dr. R. Hirt, ETH Zürich⁴²¹ bilden dazu eine wichtige Beurteilungsgrundlage. Somit sind bei der Beurteilung der Breite und der Befestigung der Wege neben dem landwirtschaftlichen Bedarf (z. B. Bewirtschaftungsform, Intensität der Nutzung, landwirtschaftliche Substanz) und damit zusammenhängend der Funktion des Weges (z. B. Hauptweg, Nebenweg) insbesondere die topografischen Verhältnisse (Steigung) und die Sicherheit der Weganlage wichtige Kriterien bei der Beurteilung, welcher Ausbaustandard als zonenkonform gemäss Artikel 16a RPG beurteilt werden kann. Daraus ergibt sich, dass im Kanton Bern stark befahrene, steile Hauptwege, die der Erosion mit Starkregen, Sonne und Oberflächenwasser ausgesetzt sind und mit schweren Fahrzeugen befahren werden, eher vollflächig befestigt werden dürfen als flache Nebenwege, die weniger der Erosion ausgesetzt sind und nur von wenigen, leichten Fahrzeugen befahren werden.⁴²²

Der Kanton Bern weist auch darauf hin, dass Bewirtschaftungswege Auswirkungen auf die Lebensräume von Kleinlebewesen haben. Bei Hartbelägen ist die Beeinträchtigung grundsätzlich grösser als bei Kiesstrassen. Der Ausbaustandard von Bewirtschaftungswegen hat zudem eine stark prägende Wirkung auf das Orts- und Landschaftsbild. Bewirtschaftungswege mit Kies- und Mergelbelägen in zwei Fahrspuren und einem begrünten Mittelstreifen wirken sich weniger beeinträchtigend aus und ordnen sich besser ins Landschaftsbild ein. Das AGR hat jeweils eine umfassende Interessenabwägung unter Einbezug aller betroffenen Interessen vorzunehmen.⁴²³ Die Anforderungen sowie Beurteilungen des AGR an die Wegbreiten und Befestigungsmöglichkeiten haben sich gemäss Regierungsrat bewährt und wurden schon mehrmals in Beschwerdeverfahren gestützt.⁴²⁴

Hat eine Strasse ausserhalb der Bauzone unterschiedliche Verwendungszwecke, indem sie einerseits der zonenkonformen Erschliessung von landwirtschaftlichen Grundstücken dient, andererseits aber auch zonenfremde Gebäude erschliesst, stellt der Kanton Bern darauf ab, welche Nutzung überwiegt bzw. ob die landwirtschaftliche Nutzung für sich allein den Bau der Strasse rechtfertigen würde. Würde die landwirtschaftliche Nutzung für sich allein den Bau nicht rechtfertigen, so macht die landwirtschaftliche Mitbenutzung die Strasse noch nicht zu einer zonenkonformen; dem landwirtschaftlichen Interesse ist in diesem Fall aber im Rahmen der bei zonenwidrigen Bauten vorzunehmenden (raumplanerischen) Interessenabwägung Rechnung zu tragen.⁴²⁵

Bezüglich der Erschliessung altrechtlicher Bauten und Anlagen weist der Kanton Bern im Merkblatt Gestaltungsgrundsätze zu Artikel 24c RPG (in Ergänzung zum Themenblatt A1 – Bauen ausserhalb der Bauzonen) darauf hin, dass neue Zufahrten für altrechtliche Bauten und Anlagen grundsätzlich unzulässig sind.⁴²⁶ Konkrete Hinweise zum Umgang mit Wegbefestigungen macht der Kanton Bern keine. Mit

⁴²¹ Gemäss Kreisschreiben BLW 01/2023 vom 27. Februar 2023, Anhang 3.

⁴²² RRB [852/2023](#).

⁴²³ RRB [852/2023](#).

⁴²⁴ RRB [852/2023](#).

⁴²⁵ Vgl. [Urteil Verwaltungsgericht BE 100.2018.154U](#), E. 2.2, (Thun BE) betreffend Asphaltierung eines Wanderwegs, mit Verweis auf BVR 2006 S. 224 E. 7.3.

⁴²⁶ Gestaltungsgrundsätze zu Artikel 24c RPG, S. 1.

Blick auf die kantonale Rechtsprechung zeigt sich jedoch, dass sich der Kanton Bern nach den (abschliessenden) bundesrechtlichen Vorgaben richtet. So hielt das Verwaltungsgericht des Kantons Bern in einem Urteil vom 26. Januar 2021 fest: «Wohl kann beim punktuellen Einbau von Fahrspuren in eine Naturstrasse oder bei einer auf einzelne kritische Stellen beschränkten Vollasphaltierung regelmässig noch von einer teilweisen Änderung bzw. massvollen Erweiterung ausgegangen werden, die von der (erweiterten) Besitzstandsgarantie von Art. 24c RPG umfasst wird (VGE 2018/154 vom 18.7.2019 E. 8.2; vgl. auch angefochtener Entscheid E. 5e). Im vorliegenden Fall soll aber auf der gesamten, 475 m langen Strecke zwischen «Am Eggli» und «Ufem nidristen Bort» anstelle des bestehenden Schotterbelags eine Kiessand-Fundationsschicht, eine Belagsplanie sowie eine Asphaltsschicht eingebaut werden (vgl. technischer Kurzbericht, S. 4). Ein solcher auf einer Länge von mehreren hundert Metern durchgehender Strassenumbau stellt in aller Regel eine neubauähnliche Umgestaltung dar, welche die (erweiterte) Besitzstandsgarantie von Art. 24c RPG sprengt (VGE 2018/154 vom 18.7.2019 E. 4; vgl. auch Waldmann/Hänni, Handkommentar RPG, 2006, Art. 24 N. 16).»⁴²⁷

9.7 Ergebnis Praxisvergleich

Im Folgenden wird aufgrund der erlangten Erkenntnisse ein Praxisvergleich vorgenommen, d.h. die Regelungen des Kantons Bern werden denjenigen aus den zu vergleichenden Kantonen FR, GR, LU, SO und VD gegenübergestellt. Diese Gegenüberstellung erfolgt hauptsächlich anonymisiert, weil einzelne Kantone ihre interne Praxis nicht offenlegen möchten. Namentlich erwähnt wird einzig der Kanton Bern und wo sinnvoll oder aufgrund öffentlich verfügbarer Quellen nachweisbar, auch einzelne kantonale Herangehensweisen.

9.7.1 Zonenkonforme Wegbefestigungen

Der **Kanton Bern** verfolgt die Praxis, dass zonenkonforme Wegbefestigungen auf das absolut Erforderliche zu reduzieren sind. Herangezogen für Beurteilung der zulässigen Art der Befestigung werden die Erosionsklassen nach Prof. Hirt⁴²⁸, wobei auch die Befestigung einer Hofzufahrt auf das absolut Erforderliche zu reduzieren ist (und nicht per se asphaltiert werden darf). Mit dieser Praxis bewegt sich der Kanton Bern innerhalb der Schranken der bundesgerichtlichen Rechtsprechung. Aktuell hat der Kanton Bern allerdings seine Praxis zu prüfen, da die angenommene Motion 112-2023 einen grosszügigeren Ausbau bei zonenkonformen Wegen fordert.⁴²⁹ Bewirtschaftungswege generell mit einer Breite von mindestens drei Metern sowie einem Belagseinbau zu bewilligen und auf die Einforderung eines mittleren Grünstreifens zu verzichten – wie in der Motion vorgesehen –, ist mit Blick auf die erforderliche umfassende Interessenabwägung (vgl. Ziff. 9.2) nicht bundesrechtskonform.⁴³⁰

Der **Kanton GR** regelt in seiner Arbeitshilfe BaB⁴³¹ ausführlich die Gestaltung der Zugänge und Zufahrten nichtlandwirtschaftlicher und landwirtschaftlicher Wohnbauten. Grundsätzlich sollte, wann immer möglich, auf einen Zufahrtsweg und einen Parkplatz verzichtet werden. Andernfalls ist darauf zu achten,

⁴²⁷ [Urteil Verwaltungsgericht BE 100 2021 60](#) vom 28.10.2022, E. 5.5, Lauterbrunnen BE.

⁴²⁸ Gemäss Kreisschreiben BLW 01/2023 vom 27. Februar 2023, Anhang 3.

⁴²⁹ Im Kanton Bern wurde die Motion [112-2023](#) «Mehr Spielraum und Sicherheit beim Bau von Bewirtschaftungswegen» angenommen. Darin wird der Regierungsrat beauftragt: 1. Bewirtschaftungswege auch in der Landwirtschaftszone grundsätzlich mit einer Breite von mindestens drei Metern zu bewilligen; 2. für Bewirtschaftungswege auch in der Landwirtschaftszone, sofern nicht in Schutzgebieten befindlich (BLN-Objekt, Landschaftsschutz- oder Landschaftsschongebiete, Naturschutzgebiete, Gewässerraum und dgl.), bei entsprechendem Gesuch und unter der Voraussetzung einer Ausführung gemäss einschlägigen Fachnormen grundsätzlich einen Belagseinbau (Beton, Asphalt, Bitumen) zu bewilligen; 3. auf die Forderung eines mittleren Grünstreifens beim Belagseinbau für Bewirtschaftungswege in der Landwirtschaftszone zu verzichten.

⁴³⁰ Siehe hierzu auch die Stellungnahme des Regierungsrats des Kantons Bern vom 16.8.2023, in [RRB 852/2023 vom 16. August 2023](#).

⁴³¹ Kanton Graubünden, Amt für Raumentwicklung, [Umgebungsgestaltung BaB](#), Hinweise zur Erhaltung der traditionellen Kulturlandschaft bei Bauten ausserhalb der Bauzone, Chur April 2017, S. 9 f.

dass beides möglichst gut, sprich unauffällig, ins gegebene Terrain eingepasst wird. Damit werden Geländeanpassungen und folglich auch die Erstellungskosten gering gehalten.⁴³² So soll der typische Zugangsweg begrünt und kaum sichtbar sein. Für Maiensässe soll der Fussweg aus einer schmalen Wegspur mit ca. 50 cm Breite bestehen. Auf Befestigungen mit Gartenplatten oder dergleichen sowie feste Begrenzungen (Randsteine etc.) ist abseits der Dörfer zu verzichten. Weiter hält der Kanton fest, dass neue Zufahrten in den wenigsten Fällen bewilligungsfähig sind, höchstens ein geringfügiger Ausbau einer bestehenden Zufahrt könne allenfalls als zulässig beurteilt werden.

Bezüglich der Einpassung in die Landschaft schreibt der Kanton GR vor, dass eine Zufahrt bestehend aus zwei natürlich gehaltenen Fahrspuren mit einem grünen Mittelstreifen ideal sei und dass die Wegführung natürlich in die Landschaft integriert werden soll, so dass nur geringfügige Terrainanpassungen nötig sind. Auch würden Schotter- oder Kieswege in der Landschaft weniger störend wirken als Hartbeläge wie Beton oder Asphalt. Muss der Weg aufgrund seiner Nutzung (intensive landwirtschaftliche Nutzung) oder des Geländes dennoch mit einem Hartbelag versehen werden, sollte dieser wasserdurchlässig sein.

Für Zufahrten sowie für Stellplätze z.B. bei Zufahrten für Wohnbauten, die nicht der Landwirtschaft dienen, eignet sich ein Schotterrasen. Dieser ist gut befahrbar und unauffällig. Das verdichtete Koffermaterial wird mit einer humushaltigen Tragschicht überdeckt. Dabei bleiben die wenig genutzten Flächen grün, auf der Fahrspur hingegen wird der Kies sichtbar und bietet einen festen Untergrund. Rasengittersteine mögen vielfach nützlich sein, gerade im Siedlungsgebiet. Auf der Maiensäss- und Alpstufe sind sie hingegen unüblich.⁴³³

Für die Projektierung und Ausführung von landwirtschaftlichen Wegen hat das Amt für Landwirtschaft und Geoinformation des Kantons GR (ALG) Projektierungsrichtlinien ausgearbeitet. Mit dieser Grundlage soll «den Ansprüchen an zeitgemässe Verkehrsanlagen zur landwirtschaftlichen Bewirtschaftung, den Vorgaben des Bundes dazu und weiteren zu beachtenden Rahmenbedingungen bestmöglich Rechnung getragen werden»⁴³⁴. Im Wesentlichen stützen sich diese Grundlagen auch auf das Kreisschreiben 01/2023 vom 27. Februar 2023 des Bundesamts für Landwirtschaft.

Der **Kanton LU** unterscheidet explizit zwischen Erschliessungsanlagen, die für die landwirtschaftliche Bewirtschaftung notwendig sind und solche von zonenfremden Bauten.⁴³⁵ Zur Erschliessung von landwirtschaftlichen Flächen, Bauten und Anlagen können Erschliessungsstrassen und Wege erstellt werden, sofern keine überwiegenden Interessen wie z.B. Vorgaben des Natur- und Landschaftsschutzes dagegen sprechen. Im Weiteren haben sich die Erschliessungsanlagen in ihrer Ausgestaltung in die bestehende Landschaft zu integrieren. Zu beachten ist, dass landwirtschaftliche Erschliessungsstrassen und Bewirtschaftungswege grundsätzlich als Kieswege zu erstellen sind. Spurwege und Hartbeläge können nur in begründeten Ausnahmefällen erstellt werden. Hofzufahrten bei landwirtschaftlichen Gewerben können grundsätzlich mit Hartbelägen erstellt werden. Erhöhte Anforderungen in Natur- und Landschaftsschutzgebieten (z.B. in Moorengebieten) bleiben vorbehalten. Führt über die heute bekieste Strasse ein Wanderweg, so ist dieser Wanderweg zu verlegen.

⁴³² Kanton Graubünden, Amt für Raumentwicklung, [Umgebungsgestaltung BaB](#), Hinweise zur Erhaltung der traditionellen Kulturlandschaft bei Bauten ausserhalb der Bauzone, Chur April 2017, S. 10.

⁴³³ Kanton Graubünden, Amt für Raumentwicklung, [Umgebungsgestaltung BaB](#), Hinweise zur Erhaltung der traditionellen Kulturlandschaft bei Bauten ausserhalb der Bauzone, Chur April 2017, S. 10.

⁴³⁴ Amt für Landwirtschaft und Geoinformation des Kantons GR (ALG), Projektierungsrichtlinien Tiefbau vom 22. September 2023, S. 1.

⁴³⁵ Kanton Luzern, Bau-, Umwelt- und Wirtschaftsdepartement, Dienststelle Raum und Wirtschaft (rawi), [Wegleitung für das Bauen ausserhalb der Bauzonen](#), Luzern Januar 2023, S. 19.

Im **Kanton SO** wird nach ständiger Praxis des kantonalen Amtes für Raumplanung landwirtschaftlichen Betrieben, welche Gewerbegrösse erreichten, eine asphaltierte Zufahrt zugestanden.⁴³⁶ Ein solcher Automatismus ist abzulehnen. Eine Prüfung der Notwendigkeit im Einzelfall ist unumgänglich.

Die **anderen Vergleichskantone** kennen eine ähnliche Praxis. Die Befestigung zonenkonformer Erschliessungsstrassen wird auf jeden Fall bewilligt, wenn die landwirtschaftliche Notwendigkeit nachgewiesen ist. Um dies zu beurteilen, ist oftmals das Landwirtschaftsamt zuständig. Dabei stützen sich die Behörden auf das Kreisschreiben 01/2023 vom 27. Februar 2023 des Bundesamts für Landwirtschaft.

9.7.2 Zonenfremde Wegbefestigungen

Der **Kanton Bern** weist darauf hin, dass neue Zufahrten für altrechtliche Bauten und Anlagen grundsätzlich unzulässig sind. Bei der Beurteilung allfälliger Wegbefestigungen für zonenfremde Zwecke richtet sich der Kanton Bern an den (abschliessenden) bundesrechtlichen Vorgaben und der bundesgerichtlichen Rechtsprechung aus.

In den meisten **Vergleichskantonen** wird festgehalten, dass aus der Besitzstandsgarantie von zonenfremden Wohnbauten ausserhalb der Bauzonen kein Anspruch auf eine neue zeitgemässe Erschliessung bzw. befahrbare Zufahrt abgeleitet werden kann. Bestehende Erschliessungen dürfen daher bei Bedarf lediglich geringfügig und unter dem Vorbehalt des Identitätserfordernisses erweitert werden. Im Kanton VD sind daher Befestigungen mit Hartbelägen von bisher wasserdurchlässigen Erschliessungen grundsätzlich ausgeschlossen. Für altrechtliche Bauten und Anlagen gilt für die Erschliessung gemäss der Fiche d'application Modifications des abords de bâtiments érigés selon l'ancien droit⁴³⁷ in Kapitel 6.2 folgendes:

6. ACCÈS ET STATIONNEMENT

6.1 Stationnement

Les places de stationnement doivent être trouvées sur les surfaces de cour existantes.

Une légère extension des surfaces existantes peut être admise si l'aspect extérieur du bâtiment et de ses abords n'est pas modifié dans leur ensemble ou si le bâtiment d'habitation est une ferme en lien avec une exploitation agricole et dont une partie de la cour est également utilisée de manière régulière par des véhicules agricoles. Leur revêtement devra demeurer perméable (gazon stabilisé, grille gazon, tout-venant, etc.) dans la mesure du possible

6.2 Accès

Pour un bâtiment d'habitation possédant un chemin d'accès pour véhicule, seul l'entretien du chemin, sans modification de l'assiette et du revêtement, peut être effectué (fig. 1 et 2).

Une modification plus importante du chemin (assiette, longueur, revêtement) peut être envisagée si une meilleure intégration dans le paysage est visée.

Les bâtiments éloignés d'un chemin carrossable (public ou privé) et ne disposant pas de place de stationnement et les logements utilisés de manière temporaire ne peuvent pas bénéficier d'un accès carrossable et de place de stationnement (fig. 3).



Fig. 1

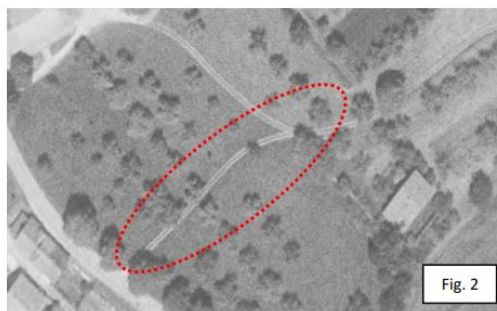


Fig. 2



Abb. 5: Canton de Vaud, Direction générale du territoire et du logement, Fiche d'application, Construction et installations hors zone à bâtir, Modifications des abords de bâtiments érigés selon l'ancien droit (art. 24c LAT, 41 et 42 OAT), 2022.

⁴³⁶ [Urteil BGer 1C_154/2020](#) vom 13.7.2021, E. 4.4.1, Oensingen SO.

⁴³⁷ Canton de Vaud, Département des institutions et du territoire, Direction générale du territoire et du logement, Fiche d'application, Construction et installations hors zone à bâtir, (art. 24c LAT, 41 et 42 OAT), Lausanne mai 2022.

9.8 Fazit

Die untersuchten Kantone unterscheiden zwischen landwirtschaftlichen Erschliessungswegen und solche, welche der Erschliessung altrechtlicher Bauten und Anlagen dienen. Bei den landwirtschaftlichen Wegen obliegt die Beurteilung der Notwendigkeit in vielen Kantonen der kantonalen landwirtschaftlichen Fachstelle. Alle Kantone stellen dabei – soweit ersichtlich – auf die Grundsätze im Kreisschreiben 01/2023 vom 27. Februar 2023 des BLW zur Subventionierung von Güterwegen ab. Das kann zu Konfliktsituationen führen – so wenn die landwirtschaftliche Beurteilung zu einem anderen Ergebnis führt als es die raumplanungsrechtlichen Rahmenbedingungen zulassen, beispielsweise wenn Subventionen zur landwirtschaftlichen Strukturverbesserung einen weitergehenden Ausbau (insb. Asphaltierung) ermöglichen, obwohl dieser aus raumplanerischer Sicht nicht notwendig ist. Bei konkreten Vorhaben ist nämlich aus raumplanungsrechtlicher Sicht stets einzelfallweise zu prüfen, ob die Wegbefestigung in ihrer konkreten Ausgestaltung notwendig und nicht überdimensioniert ist.⁴³⁸ Vollzugshilfen der entsprechenden Fachstellen können dabei eine Hilfestellung sein, eine umfassende Interessenabwägung ist aber unumgänglich. Im Praxisvergleich erlaubt ein Kanton in (zu) grosszügiger Weise generell Wegbefestigungen von landwirtschaftlichen Zufahrten. Eine Korrektur dieser Praxis durch die Gerichte ist nicht unwahrscheinlich. Passt der Kanton Bern seine Praxis in Umsetzung der angenommenen Motion 112-2023⁴³⁹ in ähnlicher Weise an, trifft Letzteres auch auf den Kanton Bern zu.

Einigkeit scheint in den untersuchten Kantonen darüber zu bestehen, dass für altrechtliche Bauten und Anlagen die bestehende Erschliessung kaum oder äusserst marginal ausgebaut werden darf. Das Identitätserfordernis spielt dabei eine zentrale Rolle.

⁴³⁸ Vgl. [Urteil BGer 1C 154/2020](#) vom 13.7.2021, E. 4.5, Oensingen SO.

⁴³⁹ Motion [112-2023](#) «Mehr Spielraum und Sicherheit beim Bau von Bewirtschaftungswegen».

10 Beantwortung der Hauptfragen

Folgende Fragen sind gemäss Auftragserteilung in der vorliegenden Expertise zu beantworten:

1. Welchen Spielraum lässt das Bundesrecht beim Bauen ausserhalb der Bauzone mit Blick auf die einzelnen «praxisrelevanten Bereiche» zu?
2. Wie werden diese allfälligen Spielräume vom Kanton Bern und in den zum Vergleich herangezogenen Kantonen genutzt?

10.1 Frage 1 zum Spielraum der Kantone beim Bauen ausserhalb der Bauzone

Artikel 75 Absatz 1 BV beauftragt den Bund, Grundsätze der Raumplanung festzulegen (Satz 1). Dies bedeutet, dass der Bund den gesamten Bereich der Raumplanung regeln darf, aber nur im Grundsätzlichen, also nicht bis in alle Einzelheiten. Er muss sich hinsichtlich der Regelungsdichte zurückhalten und den Kantonen Regelungsspielräume belassen.⁴⁴⁰ Weiter werden aus den in Artikel 75 Absatz 1 BV genannten Zielen zwei fundamentale und sich gegenseitig ergänzende Prinzipien abgeleitet, die dem gesamten Raumplanungsrecht zugrunde liegen: der Trennungsgrundsatz und das Konzentrationsprinzip.

Die Beschränkung der Bundeskompetenzen auf die Grundsatzgesetzgebung schliesst nicht aus, dass der Bund in jenem Bereich, der den Grundsatz der Trennung des Baugebiets vom Nichtbaugebiet umsetzt, abschliessende Detailregelungen trifft. Aus diesem Grund wird für das Nichtbaugebiet in Artikel 16 bis 16b und Artikel 24 bis 24e und 37a RPG ein maximaler bundesrechtlicher Rahmen der Baumöglichkeiten festgelegt, und zwar mit hoher Dichte.⁴⁴¹ Die komplexe und aus dem Gesetzestext heraus nur beschränkt verständliche Ordnung wurde in der RPV erläutert und präzisiert – und bisweilen sogar erweitert. Oft wurde auch eine bestehende Rechtsprechung in den Verordnungstext eingebaut.⁴⁴²

Trotz der abschliessenden bundesrechtlichen Regelung (und dem zu beachtenden Grundsatz der Gesetzmässigkeit) sind der Gesetzgeber und auch der Ordnungsgeber nicht in der Lage oder ist es nicht zweckmässig, für jedes konkrete Problem bereits im Voraus eine Lösung zu treffen. Es braucht deshalb so genannt offene Normen, die den Behörden ein Ermessen einräumen oder unbestimmte Rechtsbegriffe enthalten. Der Spielraum der Kantone beim Bauen ausserhalb der Bauzonen beschränkt sich primär auf einen «Beurteilungsspielraum» bezüglich der unbestimmten Rechtsbegriffe und ist somit eingeschränkt. Mit diesem Beurteilungsspielraum kann jedoch der Vielgestaltigkeit der lokalen Verhältnisse Rechnung getragen werden. Unbestimmte Rechtsbegriffe gestatten einen Ausgleich zwischen dem Anliegen, durch Normen Voraussehbarkeit und Rechtssicherheit zu schaffen, und jenem, eine den Umständen des Einzelfalls gerecht werdende Lösung zu ermöglichen.⁴⁴³

In der vorliegenden Expertise wurden verschiedene auserwählte «praxisrelevante Bereiche» in einem ersten Schritt auf den vorhandenen Spielraum untersucht. Dabei zeigte sich wenig überraschend, dass bei zonenkonformen Bauvorhaben ein gewisser Spielraum im Sinne von Konkretisierungsmöglichkeiten für die zuständigen Behörden besteht. Die zonenfremden Nutzungen regelt das Bundesrecht dagegen äusserst detailliert und lässt – mit Blick auf den Trennungsgrundsatz konsequenterweise – den rechtsanwendenden Behörden nur wenig Spielraum. Unbestimmte Rechtsbegriffe wurden grossmehrheitlich in der bundesgerichtlichen Rechtsprechung konkretisiert. Deutlich zeigt sich der Unterschied beispielsweise bei der Frage der zulässigen Gestaltung von Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone. Bei zonenkonformen Gebäuden ist die Gestaltung ein nicht zu vernachlässigendes Element der raumplane-

⁴⁴⁰ GRIFFEL, Grundsatzgesetzgebungskompetenz, S. 13.

⁴⁴¹ MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Vorbemerkungen zu den Art. 24 bis 24e und 37a N. 18; MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Art. 27a N. 8; GRIFFEL, Grundsatzgesetzgebungskompetenz, S. 13.

⁴⁴² MUGGLI, Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, Vorbemerkungen zu den Art. 24 bis 24e und 37a N. 25.

⁴⁴³ BGE 109 Ia 273 E.4d S. 284; ZAUGG/LUDWIG, BauG-BE, Band I Art. 9-10 N. 8.

rischen Interessenabwägung und stützt sich auf den Planungsgrundsatz von Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe b RPG sowie allfällige (offen formulierte) Ästhetikklauseln in den kantonalen Raumplanungs- und Baugesetzen sowie kommunalen Baureglementen. Bei der Gestaltung altrechtlicher zonenfremder Gebäude erweist sich die sogenannte Wesensgleichheit bzw. die Identität als Bewilligungserfordernis als deutlich einschränkender (Art. 42 Abs. 1 – 3 RPV).

10.2 Frage 2 zum Praxisvergleich

Zur Beantwortung der zweiten Frage wurde die Praxis des Kantons Bern der Praxis der Vergleichskantone – namentlich Freiburg, Graubünden, Luzern, Solothurn, Waadt – in den auserwählten praxisrelevanten Bereichen gegenübergestellt. Dabei kam Folgendes heraus:

Grundsätzlich liegen die verschiedenen kantonalen Praxen im Bereich Bauen ausserhalb Bauzone nahe beieinander. Die Unterschiede sind auf den ersten Blick nicht wesentlich. Das ist vor dem Hintergrund des im RPG für das Nichtbaugelände detailliert festgelegten maximalen bundesrechtlichen Rahmen wenig erstaunlich bzw. zu erwarten. Dennoch gibt es Unterschiede in der Praxis – und diese dürften im sensiblen Nichtbaugelände ungleich grössere Auswirkungen zeitigen als entsprechende Unterschiede beim Bauen innerhalb der Bauzone. Abweichungen im Sinne einer grosszügigeren Regelung dürften im Regelfall als bundesrechtswidrig beurteilt werden.

Unterschiede in der kantonalen Praxis lassen sich in erster Linie bei **zonenkonformen Bauvorhaben** feststellen, so beispielsweise bei der Bewilligung neuer **landwirtschaftlicher Wohnbauten**. Einzelne Kantone verzichten unzulässigerweise auf die zwingende Voraussetzung, dass der ersuchende Landwirtschaftsbetrieb die Gewerbegrenze nach Artikel 7 des BGG erreichen muss, um Wohnraum vor Ort zu beanspruchen. Der Kanton Bern hält sich jedoch wie die grosse Mehrheit der untersuchten Kantone an diese bundesrechtliche Vorgabe. Gewisse Unterschiede sind auch bei der Beurteilung der Unentbehrlichkeit erkennbar. So kennen diverse Kantone fixe Distanzwerte oder festgelegte Grössen des Tierbestands, um die Unentbehrlichkeit zu messen. Der Kanton Bern macht keine solchen Vorgaben. Dies dürfte in einem heterogenen Kanton wie Bern angemessen und sinnvoll sein. Ob schlussendlich der Einzelfall beurteilt wird oder klare Grenzen vorgegeben werden, ist an sich nicht wesentlich, solange die Schranken respektiert werden, welche das Bundesrecht und die bundesgerichtliche Rechtsprechung setzen.

Etwas anders verhält es sich bei den **altrechtlichen Bauten**. In diesem Bereich sind die bundesrechtlichen Vorgaben ungleich detaillierter und eröffnen konsequenterweise weniger Spielraum für die kantonalen Behörden. Die untersuchten Kantone halten sich grossmehrheitlich an die Spielregeln, die das RPG und die RPV vorgeben. Es fällt jedoch auf, dass sich alle untersuchten Kantone an der oberen Grenze des Zulässigen bewegen – und allenfalls in Einzelfällen auch bundesrechtswidrig darüber hinaus gehen. So musste der Kanton Bern seine Praxis, wonach er Erweiterungen gegen aussen um 30 % generell zuließ, aufgrund einer Intervention des ARE im Jahre 2016 korrigieren. Weiter unterscheidet sich die Praxis der untersuchten Kantone bezüglich des Begriffs des zeitgemässen Wohnens (Art. 24 Abs. 4 RPG). Das Bundesgericht legt den unbestimmten Rechtsbegriff eng und restriktiv aus. Die meisten Kantone (inkl. Bern) haben – insbesondere was Fahrzeugunterstände angeht – offenbar eine grosszügigere Praxis. Zudem kennt der Kanton Bern die Praxis, dass bei Abbruch und Wiederaufbau das Gebäudevolumen nur um maximal 30 % reduziert werden darf. Im Einzelfall können dadurch Ersatzneubauten erstellt werden, deren Volumen über das gemäss Bundesrecht Ausbaubare hinausgehen. Eine Korrektur dieser Praxis durch die Gerichte ist nach hier vertretener Auffassung nicht unwahrscheinlich.

Schwieriger werden Praxisvergleiche bei Fragen der **Gestaltung**. Der Planungsgrundsatz der Einordnung – seit 1.1.1980 in Kraft – hat flächendeckend an Bedeutung gewonnen. Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen müssen sich in die Landschaft einordnen. Die meisten Kantone kennen inzwischen zur Konkretisierung entsprechende Weisungen, Leitfäden oder Planungshilfen. In diesem Bereich

– wo es stark um optische Eindrücke und die landschaftlichen Qualitäten vor Ort geht – dürfte eine Beurteilung entsprechender Bauten ohne Fachexpertinnen und -experten schwierig sein. Entsprechend verfügen etliche Kantone – wie auch der Kanton Bern (beispielsweise mit der OLK) – über eine kantonale Fachstelle, die sich vor und während dem Baubewilligungsverfahren mit der Einpassung des Bauvorhabens in das Ortsbild und die Landschaft auseinandersetzen. Bei altrechtlichen, besitzstandsgeschützten Bauten ist die Gestaltung zudem Bewilligungserfordernis – indem solche Bauten nach Artikel 24c RPG ihre ursprüngliche Identität wahren müssen.

Somit dürfte das Thema **Dachflächenfenster** vor allem bei zonenkonformen Bauten eine Rolle spielen – sind doch bei altrechtlichen Bauten in den seltensten Fällen Dachveränderungen unter dem Identitätserfordernis zulässig. Bei landwirtschaftlichen Bauten muss die Einordnung von Bauten und Anlagen in die Landschaft in der Interessenabwägung angemessen berücksichtigt werden. Die Kantone verfügen dabei über einen gewissen Spielraum. Einzelne Kantone schliessen denn auch mit Verweis auf ihre Landschaftstypologie und Baukultur für zonenkonforme Bauten Dachflächenfenster in aller Regel aus, andere beurteilen im Einzelfall. Bei altrechtlichen besitzstandsgeschützten Bauten und Anlagen (Art. 24c RPG) ist der Spielraum aufgrund der Schranken des Bundesrechts und der strengen Rechtsprechung des Bundesgerichts stark eingeschränkt. Vor diesem Hintergrund erscheint die Praxis des Kantons Bern mit detaillierten Vorgaben bezüglich Dachflächenfenster als grosszügig. In keinem der Vergleichskantone wurde in den Arbeitshilfen eine ähnliche Praxis ausgemacht.

Die untersuchten Kantone unterscheiden zwischen landwirtschaftlichen **Erschliessungswegen** und solchen, welche der Erschliessung altrechtlicher Bauten und Anlagen dienen. Bei den landwirtschaftlichen Wegen obliegt in vielen Kantonen die Beurteilung der Notwendigkeit der kantonalen landwirtschaftlichen Fachstelle. Alle Kantone stellen dabei – soweit ersichtlich – auf ein Kreisschreiben des BLW ab. Diese Praxis kann zu Konfliktsituationen führen – so wenn die landwirtschaftliche Beurteilung zu einem anderen Ergebnis führt als es die raumplanungsrechtlichen Rahmenbedingungen zuliesse, beispielsweise wenn Subventionen zur landwirtschaftlichen Strukturverbesserung einen weitergehenden Ausbau (insb. Asphaltierung) ermöglichen, obwohl dieser aus raumplanerischer Sicht nicht notwendig ist. Bei konkreten Vorhaben ist nämlich stets einzelfallweise mittels umfassender Interessenabwägung zu prüfen, ob die **Wegbefestigung** in ihrer konkreten Ausgestaltung notwendig und nicht überdimensioniert ist. Einzelne Kantone erlauben in (zu) grosszügiger Weise generell Asphaltierungen von landwirtschaftlichen Zufahrten. Eine Korrektur dieser Praxis durch die Gerichte ist wahrscheinlich. Einigkeit scheint dagegen in den untersuchten Kantonen darüber zu bestehen, dass für altrechtliche Bauten und Anlagen im Einklang mit dem Bundesrecht die bestehende Erschliessung kaum oder äusserst marginal ausgebaut werden darf.

10.3 Schlussbemerkungen

Die Untersuchungen zeigen, dass der Kanton Bern den (geringen) vorhandenen Spielraum ausschöpft. Die Obergrenze des beim Bauen ausserhalb der Bauzone Zulässigen wird abschliessend durch das Bundesrecht festgelegt. Ob er diese stellenweise auch in bundesrechtswidriger Weise überschreitet, müsste anhand konkreter Anwendungsfälle im Einzelfall geprüft werden. In der vorliegenden Expertise konnte nur ein Bruchteil des komplexen Regelungsgefüges zum Bauen ausserhalb der Bauzonen auf seine kantonale Anwendung untersucht werden.

Die zum Vergleich herangezogenen Kantone unterscheiden sich nicht wesentlich vom Kanton Bern. Nicht unerwähnt bleiben soll jedoch an dieser Stelle, dass es (ausserhalb der Vergleichskantone) durchaus Kantone gibt, die – zumindest in Teilbereichen – eine strengere Linie beim Bauen ausserhalb Bauzone verfolgen. Beispielfhaft sei hier der Kanton Zürich erwähnt, welcher bei landwirtschaftlichen

Wegen Betonfahrspuren grundsätzlich ablehnt mit Verweis auf die mangelhafte Einpassung in die Landschaft. Daneben gibt es aber auch Kantone, die eine grosszügigere Praxis kennen – auch wenn das Bundesrecht für eine solche keinen Platz bietet.

Die Gründe für die Unterschiede liegen in den von den Kantonen entwickelten Praxen, die sich unter anderem auf die kantonalen Entscheide der nächsthöheren Instanzen (im Kanton Bern das Rechtsamt der Bau- und Verkehrsdirektion und das Verwaltungsgericht) sowie die kantonale Gesetzgebung stützen. Immer wieder führen indes innerkantonale parlamentarische Vorstösse dazu, dass letztere angepasst werden muss. Schliesslich hat die detaillierte bundesrechtliche Umsetzung des Trennungsgrundsatzes von jeher und bis heute vor allem in ländlichen Gebieten zu Widerstand geführt.⁴⁴⁴ Die Regelung sei als rigid sowie bisweilen auch als Missachtung kantonaler Raumplanungskompetenzen abgelehnt und wohl auch darum häufig missachtet worden.⁴⁴⁵ Zudem wird laufend auf allen Staatsebenen der Ruf nach entsprechenden Lockerungen laut.⁴⁴⁶ Entscheiden nächsthöhere gerichtliche Instanzen abweichend von der zuständigen kantonalen Behörde, so muss diese ihre Praxis überprüfen und gegebenenfalls anpassen. Ein daraus resultierendes Hin und Her von Lockerung und Verschärfung der Praxis ist der Rechtssicherheit abträglich.

⁴⁴⁴ MUGGLI RUDOLF, Ist der Föderalismus an der Zersiedelung schuld? – Pilotstudie und Thesen, Sophie und Karl Binding Stiftung (Hrsg.), Zürich 2014, S. 88, nachfolgend zitiert: MUGGLI, Zersiedelung.

⁴⁴⁵ MUGGLI, Zersiedelung, S. 89.

⁴⁴⁶ Mit Blick auf dieses Bedürfnis nach grosszügigeren, vom Bundesrecht abweichenden Regelungen kann auf die vom Parlament am 29. September 2023 beschlossene RPG-Revision 2 verwiesen werden. Mit dem neu ins Gesetz eingefügten sogenannten Gebietsansatz wird das Ziel verfolgt, den Kantonen beim Bauen ausserhalb der Bauzonen mehr Gestaltungsspielraum zu geben, damit sie besser auf spezifische kantonale oder regionale Bedürfnisse eingehen können. Räumliche Probleme sollen massgeschneidert dort gelöst werden, wo sie sich stellen. Dabei muss allerdings weiterhin dem verfassungsmässigen Prinzip der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet Rechnung getragen werden. Zudem sind die strengen gesetzlichen Voraussetzungen einzuhalten (Verbesserung der Gesamtsituation im betreffenden Gebiet; Aufwertungs- und Kompensationsmassnahmen).

Bern, den 28. Juni 2024

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'S. Kissling', with a stylized, sweeping flourish at the end.

Samuel Kissling

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Barbara Jud', with a simple, horizontal flourish at the end.

Barbara Jud