



Kellerhals  
Carrard

# ÖFFENTLICHES BAURECHT

---

## **Ausgewählte Entscheide und Rechtsänderungen**

Dr. Christoph Jäger, Rechtsanwalt, Partner  
Fachanwalt SAV Bau- und Immobilienrecht

**Kammer der Fachanwälte SAV Bau- und Immobilienrecht**

Weiterbildungstagung 2022

Universität Bern, UniS

Bern, 30. August 2022

# INHALT

---

## 1. Einführung

## 2. Raumplanung und öffentliches Baurecht

- 2.1 Planerische Entscheidfolge
- 2.2 Raumplanung und Erneuerbare Energien
- 2.3 Verdichtung und Lärmschutz
- 2.4 Planungsmehrwertabschöpfung
- 2.5 Zonenkonformität

## 3. Umwelt

## 4. Weitere Gebiete

- 4.1 Zweitwohnungen
- 4.2 Enteignungen
- 4.3 Öffentliche Beschaffungen
- 4.4 Verfahren

## 6. Gesetzgebungsprojekte und Rechtsänderungen

## 7. Schluss

## 2. RAUMPLANUNG UND ÖFFENTLICHES BAURECHT

---

### 2.1 Planerische Entscheidungsfolge



## 2. RAUMPLANUNG UND ÖFFENTLICHES BAURECHT

---

### 2.1 Planerische Entscheidungsfolge

- **BGE 148 II 139** (Dübendorf und Wangen-Brüttisellen ZH)
- **Ausgangslage:** Errichtung eines schweizerischen Innovationsparks auf dem Gelände des Flugplatzes Dübendorf durch den Kanton Zürich, mit Unterstützung des Bundes. Trägerschaft ist eine Stiftung. Gebiet liegt grösstenteils im kant. Landwirtschaftsgebiet, denkmalgeschützte Randbebauung in einer ZÖN.
- **Planungsinstrumente:** Anpassung Sachplan Militär und Sachplan Infrastruktur der Luftfahrt, Teilrevision des kantonalen Richtplans (mit Gestaltungsplanpflicht), kant. Gestaltungsplan «Innovationspark Zürich»
- **Prozessual:** Beschwerde des Kantons Zürich gegen Aufhebung des Gestaltungsplans durch das Verwaltungsgericht, plus drei juristische Personen, die am vorinstanzlichen Verfahren nicht beteiligt waren.

## 2. RAUMPLANUNG UND ÖFFENTLICHES BAURECHT

---

### 2.1 Planerische Entscheidungsfolge

- **Kernpunkte** Urteil BGer:
  - **Stützt sich der kant. Gestaltungsplan direkt auf Bundesrecht?**  
Abgrenzung Bundeskompetenz (hier LFG und MG) bzw. Art. 13 RPG zu Kompetenz des Kantons. Übergeordnetes nationales Interesse am Vorhaben (FIFG). Planungshoheit des Kantons Zürich bestätigt.
  - **Zulässigkeit des kantonalen Gestaltungsplans**  
Auslegung von § 83 und § 84 Abs. 2 PBG betr. nötigen Detaillierungsgrad: Konkretes Einzelvorhaben oder auch blosses Ausscheiden von Baufeldern? Keine Beschränkung auf konkrete Bauten und Anlagen, Gestaltungs- und Koordinationsfunktion des Sondernutzungsplans, gerade bei komplexen Vorhaben wie hier.
  - **Vereinbarkeit mit der bestehenden Raumordnung**  
Keine Verletzung von Art. 16 RPG, «Durchstossung» der LWZ, aufgrund Interessenlage und planerischer Abstützung ist die Übersteuerung der Zuordnung zur LWZ zulässig.

## 2. RAUMPLANUNG UND ÖFFENTLICHES BAURECHT

---

### 2.1 Planerische Entscheidungsfolge



## 2. RAUMPLANUNG UND ÖFFENTLICHES BAURECHT

---

### 2.1 Planerische Entscheidungsfolge

- BGer **1C\_630/2020** (Perroy VD)
- **Ausgangslage:** Gemeinde als Grundeigentümer einer Parkanlage direkt am Ufer des Genfersees, direkt am Jachthafen (Port de Plongeon), Zone für öffentliche/gemeinnützige Nutzung. Teilnutzungsplan für bauliche Entwicklung der Hafenanlage/Einrichtungen am Land vor Bger vor ca. 15 Jahren aufgehoben. Neues Vorhaben: Wiederaufbau Strandrestaurant und Fischerhütte, nach Abbruch Restaurant, Fischerhütten und Buvette. Bau- und Ausnahmegewilligung, u.a. gestützt auf Art. 42b und 41c GSchV, erteilt.
- **Kernpunkte** Urteil BGer:
  - Planungspflicht nach Art. 2 RPG: Grundsätzlich keine bundesrechtliche Planungspflicht für ein zonenkonformes Projekt, auch wenn es ein Grossprojekt ist, mit gewissen Ausnahmen bei erheblichem Einfluss auf Raum und Umwelt.
  - Anpassung der Nutzungspläne nach Art. 21 Abs. 2 RPG, wenn sich die Verhältnisse erheblich geändert haben.

## 2. RAUMPLANUNG UND ÖFFENTLICHES BAURECHT

---

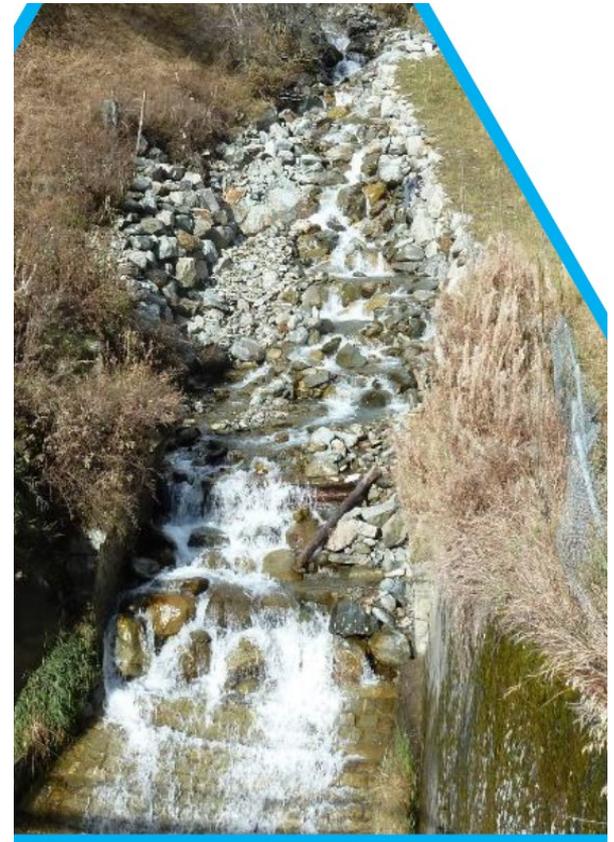
### 2.1 Planerische Entscheidungsfolge

- **Kernpunkte** Urteil BGer:
  - Alter des Plans bedeutet nicht, dass keine Baubewilligung für ein zonenkonformes Bauvorhaben erteilt werden kann. Keine Gründe vorgebracht, welche eine Planänderung gebieten und die Baubewilligung für das Vorhaben zu verweigern. Ästhetiklausel und Baumasse genügen, um eine Beeinträchtigung des Erscheinungsbilds zu verhindern.
  - Zonenkonformität zu Recht bejaht: lokale Unternehmen (Restaurant, Fischer) und Gebäude dienen der Nutzung des Sees für Freizeit, Schifffahrt und Fischerei. Ermessensspielraum der Baubewilligungsbehörde. Keine erheblichen raumplanerischen Auswirkungen.
  - [Vorschriften zum Gewässerraum: Art. 36a GSchG und Art. 41b und 41c GSchV. Standortgebundenheit für das Restaurant im Gewässerraum fraglich, wichtige Sachverhaltsfragen offen, Aufhebung Baubewilligung und Rückweisung]

## 2. RAUMPLANUNG UND ÖFFENTLICHES BAURECHT

---

### 2.2 Raumplanung und Erneuerbare Energien



## 2. RAUMPLANUNG UND ÖFFENTLICHES BAURECHT

---

### 2.2 Raumplanung und Erneuerbare Energien

- BGer **1C\_401/2020** (Ferden und Kippel VS)
- **Ausgangslage:** Wasserrechtskonzession der Gemeinden für die Stromproduktion in einem Kleinwasserkraftwerk am Färdabach. Lebensraum der Steinfliege (*leuctra schmidi*), einer Rote-Liste-Art. Kein Inventar-Gebiet, kein Fischgewässer. Beschwerde des WWF.
- **Prozessual:** Positive Stellungnahme BAFU im Konzessionsverfahren, neue Begutachtung und gestützt darauf negative Vernehmlassung BAFU im Verfahren vor BGer.
- **Kernpunkte** Urteil Bger
  - Fakultative Begutachtung ENHK: Parteiantrag und wichtiger Fall (hier verneint).
  - Festlegung der Restwassermenge (Art. 29 ff. GSchG) und Frage der Erhöhung der Mindestrestwassermenge: hier erst im Rahmen einer Gesamtinteressenabwägung nach Art. 31 Abs. 2, Art. 32 und Art. 33 GSchG.
  - Schutzwürdig sind auch Lebensgemeinschaften von Insekten (Art. 18 Abs. 1<sup>ter</sup> NHG und Art. 14 Abs. 6 NHV) vs. Interessen am Ausbau erneuerbarer Energien, von nationaler Bedeutung (Art. 12 EnG) und wirtschaftliche Interessen der Betreiberin.

## 2. RAUMPLANUNG UND ÖFFENTLICHES BAURECHT

---

### 2.2 Raumplanung und Erneuerbare Energien

- **Kernpunkte** Urteil BGer (Forts.):
  - Geringe Bedeutung der Anlage gemäss Art. 12 EnG (mittlere Energieproduktion von ca. 6,8 GWh) und nur 13% Winterstrom, KEV nur knapp über Gestehungskosten.
  - Bewilligungsfähigkeit nur dann, wenn Beeinträchtigung des Lebensraums der *Leuctra schmidi* ausgeschlossen oder deren Erhalt im Färdabach trotz der Wasserentnahme langfristig gewährleistet werden kann. Ansonsten: Zusätzliche Schutzmassnahmen, v.a. Erhöhung der Restwassermenge.
  - Ungenügende Auseinandersetzung mit den versch. Parteigutachten und mangelhafte Abklärung für die Interessenabwägung wichtiger Aspekte, insbesondere der Auswirkungen auf den Lebensraum der *Leuctra schmidi*.
  - Ungenügende Ersatzmassnahmen (Art. 18 Abs. 1 ter NHG, Art. 14 Abs. 7 NHV).
  - Aufhebung und Rückweisung an die Vorinstanz. Frage der *Richtplanpflicht* – vor BGer erstmals aufgeworfen (verspätet) – wird explizit offengelassen.

## 2. RAUMPLANUNG UND ÖFFENTLICHES BAURECHT

---

### 2.2 Raumplanung und Erneuerbare Energien

#### – **Urteile zu Windenergieanlagen (WEA)**

- BGer **1C\_573/2018** (Grenchenberg SO):  
Windpark mit 6 WEA, 30 GWh/Jahr, geschützte Vogel- und Fledermausarten, Interessenabwägung, Ersatzmassnahmen, Reduktion um 2 WEA (aufgrund ungenügendem Abstand zum Brutplatz eines Wanderfalkenpaares, gleichzeitig mehr Abstand zu BLN-Gebiet und verbesserter Schutz für Fledermäuse.
- BGer **1C\_628/2019** (Vallorbe, Vaulion, Premier VD):  
Interkommunaler Sondernutzungsplan «sur Grati», Bau von 6 WEA mit einer Höhe von max. 210 Metern. 20 GWh/Jahr. Abweisung der Beschwerden, insbesondere keine Verletzung der Koordinationspflicht mit Rücksicht auf zwei benachbarte Standorte. Koordination von WEA auf Ebene der Richtplanung. Auch Art. 8 USG steht einer getrennten Nutzungsplanung nicht entgegen.

## 2. RAUMPLANUNG UND ÖFFENTLICHES BAURECHT

---

### 2.3 Verdichtung und Lärmschutz

BGer **1C\_275/2020** (Zürich ZH)



Quelle: [www.im-buergli.ch](http://www.im-buergli.ch)

## 2. RAUMPLANUNG UND ÖFFENTLICHES BAURECHT

---

### 2.3 Verdichtung und Lärmschutz

- **Ausgangslage:** Wohnüberbauung einer Anlagestiftung mit 124 Wohnungen und Ladenlokale (EG) auf dem «Bürgli-Areal» in Zürich-Enge (Bederstrasse). Wohnzone W5. Lärmvorbelastetes Gebiet: ES III, IGW hauptsächlich in der Nacht um 1 bis 5 dB(A) bei 99 Wohnungen überschritten.
- **Prozessual:** Rekurse Privater und Bauherrschaft an BRG, teilweise Gutheissung Rekurs BH, ansonsten Abweisung. VGer: Gutheissung und Aufhebung Bauentscheid. Beschwerde BH an BGer (Abweisung).
- **Kernpunkte** Urteil BGer:
  - Art. 22 USG und Art. 31 LSV: Streitpunkt **Ausnahmebewilligung** für das Bauen im Lärm gemäss Art. 31 Abs. 2 LSV.
  - *«Eine Ausnahmebewilligung (...) fällt nur dann in Betracht, wenn erstellt ist, dass sämtliche verhältnismässigen baulichen und gestalterischen Massnahmen gemäss Abs. 1 ausgeschöpft worden sind (...). Der Nachweis einer hinreichenden Massnahmenprüfung obliegt dem Baugesuchsteller. Werden die Immissionsgrenzwerte stark überschritten, ist eine vertiefte Auseinandersetzung mit dem Lärmschutz erforderlich»*

## 2. RAUMPLANUNG UND ÖFFENTLICHES BAURECHT

---

### 2.3 Verdichtung und Lärmschutz

- **Kernpunkte** Urteil BGer (Forts.)
  - **Umfassende Interessenabwägung** erforderlich, ob eine Ausnahmegewilligung nach Art. 31 Abs. 2 LSV erteilt werden kann (Realisierungs- und Verdichtungsinteresse, Anliegen Lärmschutz). Es braucht ein überwiegendes *öffentliches* Interesse und die **Prüfung, ob Massnahmen an der Lärmquelle möglich und zumutbar** wären.
  - *«Daran ändert der Umstand nichts, dass beispielsweise Temporeduktionen auf der Strasse wie auch der Einbau von lärmdämpfenden Strassenbelägen mangels Zuständigkeit im Baubewilligungsverfahren nicht angeordnet werden können und nicht im Einflussbereich einer Bauherrschaft liegen. Die zuständigen Hoheitsträger dürfen sich nicht durch den Einsatz von Ausnahmegewilligungen auf Kosten der künftigen Bewohnerinnen und Bewohner der geplanten Baute ihrer Verantwortung entziehen, den Lärm an der Quelle zu begrenzen»*
  - **Nachweis der Bauherrschaft:** nachvollziehbar begründete Darlegungen, welche Massnahmen geprüft, gewählt oder verworfen wurden.

## 2. RAUMPLANUNG UND ÖFFENTLICHES BAURECHT

---

### 2.3 Verdichtung und Lärmschutz

- **BGE 147 II 484** (Altendorf SZ)
- **Ausgangslage:** Zwei Parzellen in der Industriezone, Gebiet zwischen Bahntrasse (Norden) und Kantonsstrasse (Süden). Teilzonenplan «Stoglen»: Umzonung in WG-Zone mit versch. Geschossigkeit. Gestaltungsplanpflicht.
- **Kernpunkte** Urteil BGer:
  - Streitgegenstand: Umzonung im Lichte von Art. 24-2 USG/Art. 30 LSV.
  - Lärmschutzanforderungen von Art. 24 Abs. 2 USG gilt auch bei der Umzonung von nicht erschlossenem Land.
  - Vorliegend: altrechtliche Bauzone, eine der Parzellen noch nicht hinreichend erschlossen.
  - Verlangt ist eine «vorausschauende Berücksichtigung der Lärmbelastung» u.a. bei der Erschliessung > Einhaltung der Planungswerte (PW).
  - Bei einer mehrstufigen Nutzungsplanung muss Geltung PW stufengerecht sichergestellt sein, auf der ersten Stufe durch einen Machbarkeitsnachweis.
  - Machbarkeitsstudie im vorliegenden Fall ist ungenügend.

## 2. RAUMPLANUNG UND ÖFFENTLICHES BAURECHT

---

### 2.4 Planungsmehrwertabschöpfung

- BGer **1C\_233/2021** (Meikirch BE)
- **Ausgangslage:** Erlass Gemeindereglement, Mehrwertabgabe (MWA) wird u.a. bei Umzonungen von unüberbautem Land, Verzicht bei Aufzonungen und Einzonungen von bereits überbauten Grundstücken.
- **Prozessual:** Anträge > Rückweisung mit Erwägung, dass Um-/Aufzonungen generell der MWA-Pflicht unterstehen, Feststellung, dass Art. 142a Abs. 2 BauG-BE bundesrechtswidrig sei.
- **Kernpunkte** Urteil BGer:
  - Bundesrechtliches Minimum? Förderung SE nach innen durch Verzicht auf MWA bei Auf- und Umzonungen?
  - Auslegung von Art. 5 Abs. 1 vs. Abs. 1<sup>bis</sup> RPG (Spannungsverhältnis; vgl. BGE 147 I 225). Abs. 1 *verpflichtet* zum Ausgleich auch bei Um- und Aufzonungen.
  - Art. 142a Abs. 2 und 4 BauG-BE: Gemeinden regeln den Ausgleich von Planungsvorteilen nach Massgabe des Bundesrechts und des BauG. Die MWA bei Um- und Aufzonungen liegt in der Kompetenz der Gemeinden.

## 2. RAUMPLANUNG UND ÖFFENTLICHES BAURECHT

---

### 2.4 Planungsmehrwertabschöpfung

- **Kernpunkte** Urteil BGer (Forts.):
  - Die angefochtenen Reglementsbestimmungen verletzen Bundesrecht.
  - Zur Behebung der Bundesrechtsverletzung ist in erster Linie der Kanton verpflichtet (Art. 36 Abs. 1 RPG), auch wenn er den Gesetzgebungsauftrag an die Gemeinden weitergibt.
  - Aufhebung der betr. Bestimmungen des MWAR Meikirch ist allein nicht geeignet, einen bundeskonformen Zustand herbeizuführen. Es ist ein Tätigwerden sowohl des kantonalen und des kommunalen Gesetzgebers erforderlich, die angemessene Ausgleichsmassnahmen i.S.v. Art. 5 Abs. 1 RPG vorsehen müssen (mit grossem Regelungsspielraum).
  - *«Der Kanton Bern und die Gemeinde Meikirch sind einzuladen, den Mehrwertausgleich im Sinne von Art. 5 Abs. 1 RPG bundesrechtskonform zu regeln».*

## 2. RAUMPLANUNG UND ÖFFENTLICHES BAURECHT

---

### 2.5 Zonenkonformität

- BGer **1C\_548/2020** (Erlinsbach SO)
- **Ausgangslage:** Neubau EFH (Fläche ca. 325 m<sup>2</sup> im EG und AG) mit Einstellhalle (Fläche ca. 316 m<sup>2</sup> im UG) in der Wohnzone. 3 PP für PW, 5 PP für Wohnwagen, 3 davon zur Vermietung, Rest Eigengebrauch. Zusätzlich: Carport im EG mit 2 PP. Baubewilligung erteilt.
- **Prozessual:** Nachbarbeschwerde, Ergänzung im erstinstanzlichen Beschwerdeverfahren mit der Auflage, 3 PP für gewerbliche Wohnwagenvermietung und Restfläche privat zu nutzen. VGer hob Baubewilligung auf. Bauherr führt Beschwerde vor BGer.
- **Kernpunkte** Urteil BGer:
  - Zonenkonformität der Einstellhalle in der WZ (nichtstörende Gewerbe- und DL-Betriebe resp. quartierspez. Kleingewerbe/DL zulässig, welche an die Wohnnutzung angepasst sind).
  - Nichteintreten auf Sachverhaltsrügen.
  - Nutzungen in der Wohnzone sind nicht nur wegen der Immissionen, sondern auch funktional zu beschränken: funktionaler Zusammenhang zwischen dem konkreten Vorhaben und dem Zonenzweck nötig.

## 2. RAUMPLANUNG UND ÖFFENTLICHES BAURECHT

---

### 2.5 Zonenkonformität

- **Kernpunkte** Urteil BGer (Forts.):
  - *«Die Vorinstanz hat eingehend und nachvollziehbar begründet, dass gewisse Aktivitäten auch ohne gewerblichen Charakter in einer Wohnzone aufgrund des Konfliktpotenzials im Verhältnis zur Nachbarschaft unvereinbar mit der Vorgabe einer nicht störenden Nutzung sind. Es erscheint sachlich als vertretbar, diesen Grundsatz bei einer Tiefgarage als Teil einer Wohnbaute anzuwenden, wenn das ermöglichte Parkierungsangebot einen Umfang annimmt, der sich nicht mehr in einer grosszügig verstandenen Bandbreite der zonentypischen Wohnnutzung bewegt.»*
  - Daran änderte auch die Argumentation des BF nichts, dass die Richtwerte für Abstellplätze keine Obergrenze vorsehen, sondern Mindestwerte sind und eine Reduktion nur im Rahmen einer UVP o.ä. möglich sei.
  - *«Es ist somit vertretbar, eine solche [Parkierungsanlage] in Wohnzonen nur in einem untergeordneten Rahmen des baulichen Hauptzwecks, d.h. als Nebennutzung zuzulassen.»*

### 3. UMWELT

---

- **BGE 148 II 155** (Biberist SO)
- **Ausgangslage:** Kt. SO verkauft einer Unternehmung ein 44'000 m<sup>2</sup> grosses Grundstück. Im Zuge der Aushubarbeiten wurde schadstoffbelastetes Material gefunden. Die Unternehmung verlangte einen Katastereintrag (KbS), was der Kanton verweigerte.
- **Kernpunkte** Urteil BGer:
  - Abgrenzung zw. Ablagerung von Abfällen und ihrer Verwertung als Baustoff: Fortentwicklung der Rechtsprechung.
  - Auswirkung von Art. 19 VVEA: weiter Verwertungs begriff: jede Verwendung als Baustoff, z.B. zur Aufschüttung und Verfestigung, ist eine Verwertung, nur noch die Entsorgung in einer Deponie ist eine Ablagerung.
  - Ein Ablagerungsstandort (Art. 2 Abs. 1 lit. a AltIV) liegt vor, wenn die Verwendung der Abfälle für die Auffüllung aus heutiger Sicht nicht zulässig wäre.
  - A- und T-Material: kein Ablagerungsstandort, kein KbS-Eintrag. Anders bei stärker verschmutztem Material (Verwertungsverbot, Art. 19 Abs. 3 VVEA).
  - Bagatellfallregelung durch die Kantone: kein KbS-Eintrag. Kriterien: Volumen und Gefährdungspotenzial.

## 4.1 ZWEITWOHNUNGEN



## 4.1 ZWEITWOHNUNGEN

---

- BGer **1C\_626/2020** (Minusio TI)
- **Ausgangslage:** Gebäude mit Zweitwohnungen, 1950er Jahre, Wohnzone.  
Bauvorhaben: Abbruch und Neubau EFH zu Zweitwohnungszweck, 2-geschossig, Errichtung Sockelgelände mit Schwimmbad. HNF vorher und nachher im Wesentlichen gleich. Versch. Verkleinerungsvarianten im Verfahren.
- **Prozessual:** Einsprache Nachbar, Verweigerung der Baubewilligung für das ursprüngliche Projekt, Bewilligung einer Verkleinerungsvariante (Projekt Nr. 4), VGer heisst Nachbarbeschwerde gut.
- **Kernpunkte** Urteil BGer
  - **Art. 11 Abs. 2 ZWG:** «[Altrechtliche] Wohnungen dürfen im Rahmen der vorbestandene[n] Hauptnutzfläche erneuert, umgebaut und wieder aufgebaut werden. [...]».
  - Auslegung des Begriffs «Wiederaufbau», Erfordernis der Identitätswahrung?
  - Sinn und Zweck: Begrenzung Zweitwohnungen, keine Vorgaben zum äusseren Erscheinungsbild.
  - Präzisierung der Rechtsprechung: Identität des Wiederaufbaus bezieht sich im Wesentlichen auf den Standort des Gebäudes, nicht ästh./architek. Merkmale.

## 4.2 ENTEIGNUNGEN

---

- BGer **1C\_177/2021** (Gaiserwald SG)
- **Ausgangslage:** Deponie «Tüfentobel», Betreiberin St. Gallen. Erweiterungsvorhaben. Im Perimeter liegen Grundstücke auf dem Gemeindegebiet von Gaiserwald, dessen Eigentümer sich gegen die Enteignung wehrt. Enteignungsgegenstand: Dienstbarkeit «übertragbares Auffüllrecht für Inertmaterial», präzisiert im Enteignungsverfahren auf Inertmaterial Typ A. Knappheit/Mangel an Deponievolumen im Kanton.
- **Prozessual:** Zweistufiges Verfahren Enteignung – Entschädigung. VGer bejahte Zulässigkeit der Enteignung und überwies zur Bestimmung der Entschädigungshöhe an die Schätzungskommission. Endentscheid i.S.v. Art. 90 BGG.
- **Kernpunkte** Urteil BGer
  - Enteignungsrecht gestützt auf Art. 58 USG: Bedürfnisklausel (Art. 30e Abs. 2 USG). Enteignungsrecht besteht für alle Deponien mit ausgewiesenem Bedarf, innerhalb oder ausserhalb des Monopolbereichs.
  - Übertragung des Enteignungsrechts auf Dritte möglich.
  - Enteignungsrecht für politische Gemeinden auch ausserhalb ihres eigenen Territoriums (Auslegung kant. Recht).
  - Verhältnismässigkeit der Enteignung bejaht.

## 4.3 ÖFFENTLICHE BESCHAFFUNGEN

---

- **BGE 148 I 53** (Erneuerung Weissensteintunnel)
- **Ausgangslage:** Zuschlagsverfügung der Eisenbahnunternehmung betr. Bauauftrag «Erneuerung Weissensteintunnel Umsetzung BehiG an den Bahnhöfen Oberdorf und Gänsbrunnen» wird durch zwei Anbieterinnen beim BVGer angefochten. BVGer hiess die Beschwerde der Zweitplatzierten gut und erteilte ihr direkt den Zuschlag (20.4.2021). Dagegen erhoben die vormalige Zuschlagsempfängerin sowie die Viertplatzierte (BF im Parallelverfahren) Beschwerde an das BGer. Das BVGer wies zwischenzeitlich mit Urteil vom 9.6.2021 auch die Beschwerde der Viertplatzierten ab (Parallelverfahren), welche (ein weiteres Mal) an das BGer gelangte.
- **Kernpunkte** Urteil BGer
  - Einheitliche und unteilbare Wirkung der Zuschlagsverfügung gegenüber allen Anbieterinnen.
  - Gebot der materiellen und zeitlichen Koordination der Beschwerdeverfahren/-entscheide.
  - Wahrung der Verfahrensrechte aller an den verschiedenen Verfahren beteiligten Anbieterinnen.
  - Gleicher Spruchkörper

## 4.4 VERFAHREN

---

- BGer **1C\_241/2021** (Surses GR)
- **Ausgangslage:** Baugesuch für Ferienresort (30.7.2019), Publikation im *kommunalen* Amtsblatt (9.8.), Baubewilligung (31.10.). Helvetia Nostra ersuchte die Gemeinde um Mitteilung, wann das Baugesuch im *kantonalen* Amtsblatt publiziert worden sei und verlangte die Zustellung der Baugesuchsunterlagen (6.12.), was die Gemeinde verweigerte. Am 16.12.2019 reichte HN Einsprache gegen das Bauvorhaben ein.
- **Kernpunkte** Urteil BGer:
  - Verletzung des rechtlichen Gehörs betr. Akteneinsichtsgesuchs > Aufhebung und Rückweisung. Akteneinsichtsrecht hängt nicht zwingend mit der Einspracheberechtigung zusammen.
  - Verhältnis von Art. 20 Abs. 1 ZWG zu Art. 12b NHG.
  - Art. 12b NHG: BGer 1C\_630/2014 vom 18.9.2015: Mitteilung an Organisationen oder Veröffentlichung im Bundesblatt oder im kantonalen Publikationsorgan im Bereich Zweitwohnungen.
  - Art. 20 Abs. 1 ZWG: *abschliessend* gemäss kant. Recht (vorbeh. Art. 112 Abs. 4 BGG)
  - *Lex specialis* zu Art. 12b NHG, aber ev. Publikationspflicht aufgrund anderer Spezial- oder Ausnahmegesetzgebungen ausserhalb Zweitwohnungsgesetzgebung.

## 6. GESETZGEBUNGSPROJEKTE UND RECHTSÄNDERUNGEN

---

- Revision **RPG 2** und Landschaftsinitiative:  
Zustimmung Ständerat zur Vorlage RPG 2 am 16. Juni 2022 > NR.
- Revision **NISV Anhang 1** (adaptive Antennen), i.K. 1. Januar 2022  
Vgl. Gutachten Zufferey/Seydoux vom 3. August 2021 ([www.bpuk.ch](http://www.bpuk.ch))
- Revision **CO2-Verordnung**: Verlängerung klimapolitischer Instrumente,  
i.K. 4. Mai 2022
- Revision **VVEA**: Energierückgewinnung, Begrenzung der Ablagerung von  
Ausbauasphalt, Vorgaben Dioxine/Furane, i.K. 1. April 2022
- Revision **NSV**: Möglichkeit der Nutzung der Fläche entlang der Nationalstrassen  
(kostenlos) für die Produktion erneuerbarer Energien, i.K. 1. Oktober 2022
- **Neues Bundesgesetz** über eine **sichere Stromversorgung** mit erneuerbaren  
Energien: Botschaft vom 18. Juni 2021 (BBl 2021 1666)
- Revision **EnG: Beschleunigung Bewilligungsverfahren** für Wasserkraft- und  
Windenergieanlagen: Konzept als Vorgabe für die kant. Richtplanung und konzentriertes  
kantonales Plangenehmigungsverfahren (Vernehmlassung)

## 6. GESETZGEBUNGSPROJEKTE UND RECHTSÄNDERUNGEN

---

- **Raumplanungsverordnung (RPV):** Änderung betr. **Solaranlagen**
- **Art. 32a** (rev.) und **Art. 32c** (neu), in Kraft seit 1. Juli 2022

**Art. 32c<sup>29</sup>** Standortgebundene Solaranlagen ausserhalb der Bauzonen

<sup>1</sup> Solaranlagen mit Anschluss ans Stromnetz können ausserhalb der Bauzonen insbesondere dann standortgebunden sein, wenn sie:

- a. optisch eine Einheit bilden mit Bauten oder Anlagen, die voraussichtlich längerfristig rechtmässig bestehen;
- b. schwimmend auf einem Stausee oder auf anderen künstlichen Gewässerflächen angebracht werden; oder
- c. in wenig empfindlichen Gebieten Vorteile für die landwirtschaftliche Produktion bewirken oder entsprechenden Versuchs- und Forschungszwecken dienen.

<sup>2</sup> Besteht für die Anlage eine Planungspflicht, so bedarf das Vorhaben einer entsprechenden Grundlage.

<sup>3</sup> In jedem Fall bedarf es einer umfassenden Interessenabwägung.

<sup>4</sup> Fallen die Bewilligungsvoraussetzungen dahin, so müssen die entsprechenden Anlagen und Anlageteile zurückgebaut werden.

## 7. SCHLUSS

---





## **Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit**

### **Dr. Christoph Jäger**

Rechtsanwalt | Fachanwalt SAV Bau- und Immobilienrecht  
Partner

Effingerstrasse 1  
Postfach  
3001 Bern

Telefon +41 58 200 35 28  
[christoph.jaeger@kellerhals-carrard.ch](mailto:christoph.jaeger@kellerhals-carrard.ch)