

35 Nutzungsweise in der Landwirtschaftszone.

- **Trennung zwischen der Frage der Baubewilligungspflicht und jener der materiellen Rechtmässigkeit der Nutzung (Erw. 2).**
- **Eine Nutzung als Blumenwiese oder Rasen stellt keine landwirtschaftliche Nutzung im Sinne von Art. 16 RPG dar (Erw. 3).**
- **Fehlen der Voraussetzungen für eine Ausnahmegewilligung gemäss Art. 24 RPG (Erw. 4).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 8. November 2005 in Sachen Einwohnergemeinde Dintikon gegen Baudepartement.

Aus den Erwägungen

1. 1.1. Die Beschwerdegegner haben gestützt auf die Baubewilligung des Gemeinderats Dintikon vom 22. Juli 2002 auf der Parzelle Nr. 1032 eine zweigeschossige Wohnbaute realisiert. Das Grundstück liegt gemäss dem Zonenplan der Gemeinde Dintikon vom 30. Mai / 28. Oktober 1997 in der Wohnzone 2. Streitgegenstand im Verfahren vor Verwaltungsgericht bildet die Nutzung einer südlich an die Parzelle Nr. 1032 angrenzenden, auf der Parzelle Nr. 170 gelegenen Teilfläche von ca. 44 m². Die im Eigentum von R. stehende Parzelle Nr. 170 liegt gemäss dem Kulturlandplan der Gemeinde Dintikon vom 23. November 1992 / 21. Dezember 1993 in der Landwirtschaftszone. Die Beschwerdegegner haben mit der Eigentümerin per 1. März 2003 einen mündlichen Pachtvertrag auf 10 Jahre zur Nutzung und Bewirtschaftung dieses Landstücks abgeschlossen; (...).

1.2. Die Beschwerdegegner haben auf der in Frage stehenden Landfläche Rasen gesät sowie vier bis fünf einheimische Sträucher und einen Niederstammapfelbaum gepflanzt. Zusätzlich haben sie im südöstlichen Bereich der Rasenfläche zwei Gartenbeete angelegt, welche durch locker gesetzte und begehbare Gartenplatten voneinander abgetrennt sind.

2. Das Baudepartement hat die Streitfrage, ob die Nutzung der gepachteten Landfläche der in der Landwirtschaftszone zulässigen Nutzungsweise entspreche, auf die Frage fokussiert, ob eine baube-

willigungspflichtige Massnahme vorliege. Nach Prüfung aller diesbezüglichen Gesichtspunkte ist es zum Schluss gelangt, es bestehe "insgesamt keine Veranlassung, den vorliegenden Sachverhalt einem Baubewilligungsverfahren zu unterwerfen". Die Beschwerdegegner schliessen sich dieser Betrachtungsweise an; die Frage, ob eine bestimmte Nutzung zonenkonform sei, stelle sich erst, wenn die Frage nach der Baubewilligungspflicht der Nutzung bejaht werde.

Bauten und Anlagen dürfen nur mit behördlicher Bewilligung errichtet oder geändert werden (Art. 22 Abs. 1 RPG). Alle Bauten und ihre im Hinblick auf die Anliegen der Raumplanung, des Umweltschutzes oder der Baupolizei wesentliche Umgestaltung, Erweiterung oder Zweckänderung bedürfen der Bewilligung durch den Gemeinderat (§ 59 Abs. 1 BauG). Nach der in Rechtsprechung und Lehre üblichen Umschreibung gelten als "Bauten und Anlagen" jedenfalls jene künstlich geschaffenen und auf Dauer angelegten Einrichtungen, die in bestimmter fester Beziehung zum Erdboden stehen und die Nutzungsordnung zu beeinflussen vermögen, weil sie entweder den Raum äusserlich erheblich verändern, die Erschliessung belasten oder die Umwelt beeinträchtigen (BGE 123 II 259 mit Hinweisen; AGVE 2001, S. 287 mit zahlreichen weiteren Hinweisen). Aufgrund dieser Umschreibung ist offenkundig, dass die in Frage stehende Nutzung keinen baubewilligungspflichtigen Tatbestand darstellt; insoweit schliesst sich das Verwaltungsgericht der Meinung des Baudepartements an. Wie die Beschwerdeführerin nun aber zu Recht einwendet, greift dieser Ansatz zu kurz, weil hier nur die (materielle) Rechtmässigkeit der Nutzung das Thema ist und die Baubewilligungspflicht mit dieser Beurteilung nicht direkt zusammenhängt, sondern ausschliesslich der vorgängigen Kontrolle eines Bauvorhabens durch die Behörde dient (AGVE 2001, S. 288 mit Hinweisen). Wird durch die Errichtung von Bauten ohne Bewilligung, unter Verletzung einer solchen *oder auf andere Weise* ein unrechtmässiger Zustand geschaffen, so kann in allen Fällen - also auch wenn keine Baubewilligungspflicht besteht - die Herstellung des rechtmässigen Zustands angeordnet werden (§ 159 Abs. 1 BauG); vorgängig muss selbstredend geprüft werden, ob ein Widerspruch mit dem objektiven Recht vorliegt (AGVE 1996, S. 326 mit Hinwei-

sen; siehe auch § 30 Abs. 3 Satz 1 ABauV). Diese Prüfung ist auch hier vorzunehmen.

3. 3.1. Nach Art. 16 Abs. 1 Satz 2 RPG (in der Fassung vom 20. März 1998) umfassen Landwirtschaftszonen Land, das sich für die landwirtschaftliche Bewirtschaftung oder den produzierenden Gartenbau eignet und zur Erfüllung der verschiedenen Aufgaben der Landwirtschaft benötigt wird (lit. a) oder das im Gesamtinteresse landwirtschaftlich bewirtschaftet werden soll (lit. b). Die landwirtschaftliche Bewirtschaftung umfasst einerseits die bodenabhängige und bodenunabhängige Erzeugung von pflanzlichen und tierischen Produkten und andererseits die Pflege von ökologischen Ausgleichsflächen (Peter Hänni, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 4. Auflage, Bern 2002, S. 171 mit Hinweisen). In Bezug auf den Gartenbau ist dabei festzuhalten, dass in der Landwirtschaftszone nur derjenige Gartenbau als zonenkonform anerkannt wird, der in Arbeitsweise und Landbedarf mit der landwirtschaftlichen Nutzung vergleichbar ist und zur Bewirtschaftung freien Landes eine hinreichend enge Beziehung aufweist. Gemeint sind dabei vorab Freilandgärtnereien, welche Pflanzen in Treibhauseinrichtungen vorziehen und später in offenes Land versetzen. Dagegen gelten Betriebe in der Landwirtschaftszone, die überwiegend mit künstlichem Klima unter ständigen, festen Abdeckungen arbeiten, nicht als zonenkonform. Vielmehr sind nur überwiegend bodenabhängig produzierende Gartenbaubetriebe in der Landwirtschaftszone zugelassen, wobei darunter Betriebe zu subsumieren sind, die bei gesamthafter Betrachtung ihres langfristigen Bewirtschaftungskonzepts und der zu dessen Realisierung eingesetzten Mittel als Freilandbetriebe qualifiziert werden können (BGE 125 II 281). Mithin gehört bloss gestaltender und nichtproduzierender Gartenbau nicht dazu (Hänni, a.a.O.).

3.2. Die streitbetroffene Nutzung der gepachteten Flächen auf der Parzelle Nr. 170 kann unzweifelhaft nicht dem Gartenbau im vorgenannten Sinne zugerechnet werden. Das Baudepartement hat diese Nutzung unter Verweisung auf BGE 112 Ib 404 ff. unter den Begriff der Freizeitlandwirtschaft subsumiert. Im erwähnten Entscheid hat das Bundesgericht im Zusammenhang mit der Prüfung der Zulässigkeit eines Gerätehäuschens in der Landwirtschaftszone aus-

geführt, der Wortlaut von Art. 16 Abs. 1 lit. a RPG lasse die Frage offen, ob auch "Hobbylandwirtschaft" als landwirtschaftliche Nutzung gelten könne. Es kam jedoch in Würdigung der einschlägigen kantonalen und kommunalen Bestimmungen sowie im Lichte von Art. 3 Abs. 2 lit. a RPG zum Schluss, dass ein solches Gerätehäuschen nicht landwirtschaftszonenkonform sei, da es bloss hobby-mässiger Bodennutzung diene (BGE 112 Ib 406). Das Bundesgericht hat zudem in nicht veröffentlichten Entscheiden festgehalten, dass die Bewirtschaftung des Bodens als solche noch nicht ausreichend sei, um eine landwirtschaftliche Nutzung im Sinne von Art. 16 RPG anzunehmen. Vielmehr müsse die Aktivität des Bewirtschafters in einem bestimmten Umfang ökonomisch rentabel sein. Eine reine Hobbylandwirtschaft könne jedenfalls nicht als landwirtschaftliche Nutzung qualifiziert werden. Diese Grundsätze gelten nach Auffassung des Bundesgerichts auch nach der Revision des RPG vom 20. März 1998, was in Art. 34 Abs. 5 RPV zum Ausdruck komme, wonach Bauten und Anlagen für die Freizeitlandwirtschaft nicht als zonenkonform gelten (BGE vom 20. September 2002 [1A.104/2002], Erw. 2.2 mit Hinweis auf die nicht publizierten BGE vom 20. Mai 1998 [1A.296/1997], Erw. 3/a, und vom 23. März 1994 [1A.37/1993], Erw. 3/e).

3.3. Die Rechtsprechung des Bundesgerichts lässt mithin keinen Zweifel daran offen, dass die Nutzung der gepachteten Fläche auf der Parzelle Nr. 170 als Blumenwiese oder Rasen nicht als landwirtschaftliche Nutzung im Sinne von Art. 16 RPG qualifiziert werden kann und damit nicht zonenkonform ist: Weder betreiben die Beschwerdegegner in ökonomisch relevanter Weise (siehe dazu Hänni, a.a.O., S. 168), d.h. auf der Grundlage eines langfristigen Bewirtschaftungskonzepts eine bodenabhängige Produktion von Landwirtschafts- oder Gartenbauerzeugnissen, noch ist die allenfalls - wenn überhaupt - als Freizeitlandwirtschaft zu bezeichnende Form ihrer Wiesenbewirtschaftung bundesrechtlich bzw. aufgrund der bundesgerichtlichen Rechtsprechung als landwirtschaftszonenkonforme Tätigkeit zu qualifizieren. In Anbetracht ihrer geringen Grösse von ca. 44 m² fällt die streitbetroffene Pachtfläche auch nicht unter das landwirtschaftliche Pachtrecht, da sie die gesetzlich geforderte Mindest-

fläche von 25 Aren klar unterschreitet (siehe Art. 2 Abs. 1 lit. b LPG).

4. 4.1. Durch die Nutzungsplanung werden die Gebrauchsmöglichkeiten des Bodens unmittelbar, d.h. mit rechtsverbindlicher Wirkung für jeden Grundeigentümer, eingeschränkt (Thierry Tanquerel, in: Kommentar zum Bundesgesetz über die Raumplanung, Art. 21 Rz. 6 f. und 18 f.; Hänni, a.a.O., S. 191; Walter Haller / Peter Karlen, Raumplanungs-, Bau- und Umweltrecht, Band 1, 3. Auflage, Zürich 1999, Rz. 228). Die Verbindlichkeit der Nutzungspläne gilt insoweit nicht absolut, als ausnahmsweise auch nicht zonenkonforme Nutzungen bzw. die Erstellung nicht zonenkonformer Bauten und Anlagen gestattet werden darf, wobei ein Abweichen vom Gebot der Zonenkonformität ausserhalb der Bauzonen in jedem Fall nur nach Massgabe der Art. 24 ff. RPG (in der Fassung vom 20. März 1998) möglich ist. In Bezug auf zonenwidrige *Nutzungen*, welche wie erwähnt als solche keiner Baubewilligungspflicht unterstehen (vorne Erw. 2), normiert das Bundesrecht keine besonderen Ausnahmebestimmungen. Wenn allerdings Bauten und Anlagen nach Massgabe von Art. 24 RPG einer Ausnahmbewilligung zugänglich sind, muss dies nach den Grundsätzen in maiore minus und per analogiam auch für zonenwidrige Bodennutzungen gelten, welche ohne Bauten oder Anlagen ausserhalb der Bauzonen ausgeübt werden.

4.2. Art. 24 RPG setzt für eine Ausnahmbewilligung voraus, dass der Zweck der Bauten und Anlagen einen Standort ausserhalb der Bauzonen erfordert (lit. a) und keine überwiegenden Interessen entgegenstehen (lit. b). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung darf die Standortgebundenheit nur bejaht werden, wenn eine Baute aus technischen oder betriebswirtschaftlichen Gründen oder wegen der Bodenbeschaffenheit auf einen bestimmten Standort ausserhalb der Bauzone angewiesen ist; 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 und Bequemlichkeit ankommen (BGE 111 Ib 217 E. 3b mit Hinweisen). Eine derartige Standortgebundenheit für die streitbetroffene Nutzung des Landwirtschaftslands als Rasenfläche ist vorliegendenfalls weder ersichtlich noch darge-

tan. Zudem kommt dem Interesse der Beschwerdegegner an der Nutzung des Pachtlandes als Rasen mit einheimischen Sträuchern und einem Obstbaum sowie Gemüsebeeten zu nicht- bzw. bloss hobbylandwirtschaftlichen Zwecken ein geringes Gewicht zu. Dem steht ein erhebliches öffentliches Interesse daran entgegen, dass die Landwirtschaftszone nicht für zonenfremde Nutzungen missbraucht wird. Wie die Beschwerdeführerin zutreffend ausführt, ist nicht zu übersehen, dass mit einer Bestätigung des vorinstanzlichen Entscheids ein Präjudiz für Erweiterungen von Hausgärten zu Lasten des Kulturlandes geschaffen würde. Nachdem das Bundesgericht an der strikten Trennung von Bau- und Nichtbaugebiet festhält und etwa die Erschliessung von Wohnhäusern in der Landwirtschaftszone nach wie vor ablehnt (BGE vom 31. August 2005 [1A.256/2004], Erw. 5), steht dem Interesse der Beschwerdegegner ein überwiegendes öffentliches Interesse entgegen, so dass auch unter diesem Gesichtswinkel gesehen eine Ausnahmegewilligung ausgeschlossen ist (Bundesgericht, in: ZBl 103/2002, S. 364 mit Hinweis; AGVE 2001, S. 280 mit Hinweis).

36 Ortsbildschutz.

- **Dem Gemeinderat zustehender Ermessensspielraum bei der Anwendung von Ästhetiknormen; Grenzen dieser Autonomie (Erw. 2.2).**
- **Vereinbarkeit der Anordnung, in einer Altstadtzone Fenster mit äusserer Sprossierung statt mit einer sog. "Sandwich"-Sprossierung einzubauen, mit dem dort geltenden Erhaltungsgebot (Erw. 2.3).**

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 27. Oktober 2005 in Sachen W. gegen Baudepartement.

Aus den Erwägungen

1. 1.1. Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet ausschliesslich noch die Sprossierung der von der Beschwerdeführerin in den Jahren 2002 und 2003 an den vier Fassaden des Gebäudes Nr. 28 ausgewechselten Fenster; davon ausgenommen sind die Fenster