

Beschluss Nr. 132/2024
Schwyz, 20. Februar 2024 / jh

Teilrevision Planungs- und Baugesetz 3. Etappe
Stellungnahme

1. Ausgangslage

Der Regierungsrat hat dem Kantonsrat mit RRB Nr. 751/2023 vom 24. Oktober 2023 Bericht und Vorlage zur Teilrevision des Planungs- und Baugesetzes vom 14. Mai 1987 (PBG, SRSZ 400.100; 3. Etappe) unterbreitet.

Die Kommission für Raumplanung, Umwelt, Energie und Verkehr (RUVEKO) hat die Vorlage an ihrer Sitzung vom 30. November 2023 beraten. Das Eintreten auf die Vorlage wurde einstimmig unterstützt. Bericht und Vorlage haben insgesamt eine gute Aufnahme gefunden. In der Detailberatung wurden sechs Anträge gestellt, die eine Mehrheit fanden. Dazu gab es noch zwei Minderheitsanträge, die zustande kamen. Diese Anträge sind in der Synopse als Beilage zum vorliegenden Beschluss dargestellt.

Die Kommission beantragt dem Kantonsrat einstimmig, der Teilrevision des PBG (3. Etappe) zuzustimmen.

2. Diskussionen in der Kommission

Aus der Detailberatung sind, wie bereits erwähnt, sechs Mehrheitsanträge hervorgegangen. Auf diese Anträge wird nachfolgend eingegangen:

2.1 Antrag zur Änderung von § 27 Abs. 1 PBG (sowie Folgeanpassung in § 28 PBG)

Die Mehrheit der Kommission beantragt eine Anpassung des kommunalen Nutzungsplanverfahrens. Einen ähnlichen Antrag hat die SVP-Fraktion bereits im Rahmen der 2. Teilrevision des PBG gestellt («modifiziertes Einspracheverfahren»). Konkret soll der Gemeinderat den Entwurf des Nutzungsplanes den Stimmberechtigten neu bereits nach den Beschwerdeentscheiden des Regie-

rungsrates (und nicht mehr des Verwaltungsgerichts) zur Beschlussfassung vorlegen. Darüber hinaus soll mit dem Beschwerdeentscheid des Regierungsrates im gleichen Beschluss eine provisorische Genehmigung der Nutzungsplanung einhergehen. Die definitive Genehmigung würde dann nach Abschluss der positiv verlaufenden Urnenabstimmung erfolgen. Sofern der Antrag angenommen würde, müssten sowohl § 27 Abs. 1 PBG ergänzt und ebenfalls die Überschrift von § 28 PBG zwecks Verständlichkeit konkretisiert werden («definitive Genehmigung des Regierungsrates»).

Ein Splitting des Genehmigungsverfahrens erweist sich aus verschiedenen Gründen als rechtlich und praktisch fragwürdig:

Grundsätzlich bezieht sich eine Genehmigung auf beschlossene Rechtsakte, also eine von den Stimmberechtigten angenommene Nutzungsplanung. Dies wäre bei einer provisorischen Genehmigung vor der Gemeindeversammlung und Urnenabstimmung nicht der Fall. Mit ihr kann weder Verbindlichkeit noch Rechtssicherheit geschaffen werden. Weiter vertritt der Regierungsrat immer noch die Ansicht, dass mit einer provisorischen Genehmigung und dem gleichzeitigen Beschwerdeentscheid keine zeitliche Beschleunigung des Verfahrens erreicht werden kann. Aufgrund des Koordinationsaufwandes (provisorische Genehmigung und Beschwerdeentscheid in einem Akt) dürfte sich die Verfahrensdauer vor dem Regierungsrat kaum reduzieren.

Neu müsste sich der Regierungsrat zweimal mit einer kommunalen Nutzungsplanung beschäftigen und mithin zwei Beschlüsse fällen (einmal «provisorisch» zusammen mit dem Beschwerdeentscheid und einmal «definitiv» nach der positiv verlaufenen Urnenabstimmung). Das Verwaltungsgericht als zweite (kantonale) Rechtsmittelinstanz würde inskünftig erst nach Annahme der Nutzungsplanung durch die Stimmberechtigten (und der definitiven Genehmigung durch den Regierungsrat) entscheiden. In Fällen, in denen das Gericht Beschwerden gutheisst und Änderungen an der Nutzungsplanung anordnet, stellt sich damit die heikle Frage, was dies für die – von den Stimmberechtigten bereits angenommene – Gesamtvorlage bedeutet. Denn zumindest dann, wenn sich der gutheissende Entscheid des Verwaltungsgerichts auf wesentliche Elemente der Nutzungsplanung bezieht, müsste die Volksabstimmung darüber wohl wiederholt werden, zumal Nutzungsplanungen grundsätzlich aus einer Gesamtschau heraus erfolgen sollen. Zwar kann eine solche Situation auch im Rahmen der heutigen Praxis bzw. dem nunmehrigen regierungsrätlichen Regelungsvorschlag eintreten, jedoch kommen Korrekturen an einer Nutzungsplanung durch das Bundesgericht als Folge seiner im Regelfall eingeschränkteren Kognition (Prüfungszuständigkeit) deutlich seltener vor als solche durch das Verwaltungsgericht. Überdies werden auch bei weitem nicht alle seine Entscheide an das Bundesgericht weitergezogen.

Für die beschriebenen Konstellationen mit möglichen Wiederholungen von Volksabstimmungen sollte nach Ansicht des Regierungsrates aus demokratiepolitischen Gründen kein zusätzlicher Boden geschaffen werden.

Im Weiteren würde die von der Kommissionsmehrheit beantragte Neuregelung auch die Gefahr vermehrter Stimmrechtsbeschwerden erhöhen. Nämlich in Fällen, in denen nach einer vermeintlich untergeordneten Korrektur des Verwaltungsgerichtes an der von den Stimmberechtigten bereits genehmigten Nutzungsplanung darauf verzichtet wird, diese den Stimmberechtigten (gesamthaft) zu neuerlichem Entscheid vorzulegen. Dies, weil in solchen Fällen eben die schwierige Frage aufgeworfen werden könnte, ob die Stimmberechtigten der Nutzungsplanung auch zugestimmt hätten, wenn ihnen die nachträgliche Änderung daran bereits im Zeitpunkt der Abstimmung bekannt gewesen wäre. Dadurch könnten Situationen erhöhter Rechtsunsicherheit entstehen.

Fraglich ist weiter das Argument, dass mit der Volksabstimmung nach dem Regierungsratsentscheid in Fällen, in denen die Stimmberechtigten die Nutzungsplanung ablehnen, das Verwal-

tungsgericht nicht mehr darüber befinden muss. Dieses Argument ist mit dem Hinweis zu entkräften, dass Nutzungsplanungen resp. -revisionen ja nicht vor dem Hintergrund in Angriff genommen werden, dass diese (möglicherweise) ohnehin scheitern. Damit soll gesagt sein, dass das Verfahren logischerweise so geregelt werden soll, dass es der effektiven Zielerreichung, nämlich dem Erlass oder der Revision einer Nutzungsplanung am besten dienlich ist. Das ist hier nach dem Dafürhalten des Regierungsrates mit der Volksabstimmung erst (und wie bisher) nach dem allfälligen Entscheid des Verwaltungsgerichtes der Fall. Diese Ansicht teilt im Übrigen auch das mitbetroffene Verwaltungsgericht selber.

Schliesslich könnte eine provisorische Genehmigung den Stimmberechtigten eine falsche Sicherheit vermitteln, weil der Regierungsrat bei der definitiven Genehmigung von seiner früheren Haltung abweichen könnte.

Ferner ist die Rechtssicherheit mit dem aktuellen Verfahren deutlich höher, da sich auch das Verwaltungsgericht mit den Rügen in den Beschwerden befasst hat, bevor über sie abgestimmt wird. Ohnehin ändern weder die Zustimmung an der Urnenabstimmung noch die regierungsrätliche Genehmigung etwas daran, dass sowohl das Verwaltungsgericht als auch das Bundesgericht den Beschluss der Stimmberechtigten ändern und allfällige Beschwerden gutheissen können.

Schliesslich ist das zurzeit angewendete Nutzungsplanverfahren im Kanton Schwyz praxiserprobt. Es hat sich in den Gemeinden bewährt und wurde vom Bundesgericht in mehreren Entscheiden als bundesrechtskonform erachtet.

Nach dem Gesagten führt der Mehrheitsantrag der RUVEKO zu keiner Beschleunigung des Nutzungsplanverfahrens. Der Koordinationsaufwand im regierungsrätlichen Verfahren würde sich gegenüber dem aktuellen Verfahren erhöhen. Die definitive Genehmigung des Nutzungsplans (nach der Urnenabstimmung) kann zusammen mit dem regierungsrätlichen Beschwerdeentscheid beim kantonalen Verwaltungsgericht erneut angefochten werden. Von einer massgeblichen Abnahme der Anzahl Beschwerden ist ebenfalls nicht auszugehen. Zudem sind vermehrte Stimmrechtsbeschwerden zu erwarten.

Aus diesem Grund vertritt der Regierungsrat weiterhin die Ansicht, dass der Mehrheitsantrag der RUVEKO zu § 27 Abs. 1 und § 28 (Überschrift) abzuweisen und stattdessen dem Minderheitsantrag zu folgen ist, wonach § 27 Abs. 1 und § 28 PBG gemäss der Vorlage des Regierungsrates zu revidieren sind.

2.2 Antrag zur Einführung eines neuen Absatz 2 in § 62 PBG

Die Mehrheit der Kommission beantragt die Einführung eines neuen Absatzes 2 in § 62 PBG. § 62 PBG regelt den Grenzabstand. Neu soll unter diesem Absatz festgehalten werden, dass die ungleiche Verteilung des Grenzabstands auch gegenüber Nichtbauzonen zulässig ist. Dies wird in der Praxis bereits heute schon so gehandhabt und ist zulässig. Dabei ist an dieser Stelle der Vollständigkeit halber darauf hinzuweisen, dass ein allfälliger Zonengrenzabstand nicht mit einer Ungleichverteilung des Grenzabstandes ausgehebelt werden darf.

Der Mehrheitsantrag zur Einführung eines neuen § 62 Abs. 2 PBG ist anzunehmen.

2.3 Antrag zur Änderung von § 66 Abs. 2 PBG

Die RUVEKO stellte einen Mehrheitsantrag zu § 66 Abs. 2 PBG. Dieser verlangt, dass gegenüber sämtlichen Gewässern, bei denen (im Nutzungsplanverfahren) auf die Festlegung eines Gewässerabstands verzichtet wurde, kein zusätzlicher Gewässerabstand mehr einzuhalten sei.

Vorab ist festzuhalten, dass dieser Mehrheitsantrag den einstimmigen angenommenen Antrag zu § 66 Abs. 3 PBG (vgl. dazu Ziff. 2.4) aushebeln würde. Denn sämtliche Gewässer (stehende und fliessende) schliesst auch die eingedolten Gewässer innerhalb der Bauzone mit ein. Beide Absätze können somit nicht nebeneinander existieren. Nebst dieser Unvereinbarkeit ist der Mehrheitsantrag zu § 66 Abs. 2 PBG zusätzlich aus folgenden Gründen abzulehnen:

Der Wortlaut von § 66 Abs. 2 PBG widerspricht zum einen Art. 3 des Bundesgesetzes über die Raumplanung vom 22. Juni 1979 (RPG, SR 700). Demnach sind See- und Flussufer freizuhalten und der öffentliche Zugang und die Begehung müssen erleichtert werden (Art. 3 Abs. 2 Bst. c RPG). Zudem sind gemäss Art. 3 Abs. 4 Bst. c RPG nachteilige Auswirkungen auf die natürlichen Lebensgrundlagen zu verhindern. Zum anderen würde der neue Absatz dazu führen, dass gegenüber sämtlichen Gewässern, für die (im Nutzungsplanverfahren) kein Gewässerraum nach den Art. 36a Bundesgesetz über den Schutz der Gewässer vom 24. Januar 1991 (GSchG, SR 814.20) und Art. 41a ff. Gewässerschutzverordnung vom 28. Oktober 1998 (GSchV, SR 814.201) ausgeschieden wurde, kein Gewässerabstand mehr einzuhalten wäre. Bauten und Anlagen könnten somit ohne Gewässerabstand unmittelbar an die Seen und Fliessgewässer gestellt werden. Ausserdem würde den Bezirken und dem Kanton die Rechtsgrundlage für ihre Tätigkeit entzogen. Die Hochwassersicherheit wäre nicht mehr im gleichen Mass wie heute gewährleistet und die Zugangsmöglichkeiten für den Gewässerunterhalt würden deutlich erschwert bis gar verunmöglicht. Auch Revitalisierungen von kleineren oder eingedolten Gewässern würden mit dieser neuen Gesetzesgrundlage zusätzlich erschwert. Insofern wird die Vollzugstauglichkeit dieser beantragten Bestimmung stark bezweifelt.

Der Mehrheitsantrag zu § 66 Abs. 2 PBG ist aus den obgenannten Gründen abzulehnen, stattdessen ist dem Minderheitsantrag zu folgen. Dieser verlangt, § 66 Abs. 2 PBG gemäss der Vorlage des Regierungsrates anzunehmen.

2.4 Antrag zur Änderung von § 66 Abs. 3 PBG

Die Kommission beantragt einstimmig, § 66 Abs. 3 PBG dahingehend zu ändern, dass gegenüber eingedolten, innerhalb der Bauzonen liegenden Gewässern, bei denen auf die Festlegung des Gewässerraums verzichtet wurde, kein Gewässerabstand einzuhalten sei.

Diesem Antrag der Kommission ist aus Sicht des Regierungsrates nicht zu folgen, da das Hauptanliegen der Kommission, die innere Verdichtung durch Aufstockung zu fördern, nichts mit dem kantonalrechtlichen Gewässerabstand zu tun hat. Hierfür sind die bundesrechtlichen Bestimmungen zum Gewässerraum, konkret Art. 41c Abs. 2 GSchV zur Bestandesgarantie massgebend und nicht die kantonalrechtlichen Abstandsvorschriften in § 66 PBG. Das Bundesgericht hat sich hierzu bereits mehrfach geäussert und festgehalten, dass mit der Erhöhung der Geschoszahl eine massive Veränderung gegenüber dem bereits Bestehenden angestrebt werde. Der Gewässerraum werde daher deutlich stärker beansprucht als bisher, weshalb die Bestandesgarantie für Aufstockungen verneint werden müsse (vgl. dazu BGer 1C_473/2015 vom 22. März 2016, E. 4.4; nähere Ausführungen dazu auch in VGE III 2015 32, E. 3.4).

Der bundesrechtliche Gewässerraum sichert den Raum für den Hochwasserschutz und die Ökologie. Der kantonalrechtliche Gewässerabstand hingegen gewährleistet insbesondere den Zugang zu den Gewässern für den Unterhalt, wo kein Gewässerraum vorliegt. Bereits der bisherige Gewässerabstand von 3 m ab Mittelachse ist für die Zugänglichkeit mit Baumaschinen äusserst knapp bemessen und erschwert Unterhaltsmassnahmen, was zu massiven Mehrkosten und einer Zunahme von Werkeigentümerhaftungsfragen aufgrund von Hochwasserereignissen führt.

Viele Gemeinden verfolgen das Verdichtungsziel mit einem Verzicht auf die Festlegung eines Gewässerraumes bei Eindolungen unter Beibehaltung des reduzierten Gewässerabstandes von 3 m

ab Mittelachse. Sie begründen ihren Verzicht damit, dass durch den gesetzlich verankerten Gewässerabstand von 3 m ausreichend Platz für den Gewässerunterhalt und eine Intervention vorhanden sei. Aufgrund dieser Argumentation mit dem heute bestehenden Gewässerabstand, wurde in mehreren Gemeinden ein Verzicht auf die Festlegung von Gewässerräumen stattgegeben. Die Annahme des Antrags der RUVEKO würde diesbezüglich zu starken Rechtsunsicherheiten in den Nutzungsplanungen dieser Gemeinden führen.

Eine Annahme des Antrags wäre gar kontraproduktiv und würde zu einer Verschärfung in der Anwendung der bundesrechtlichen Gewässerraumbestimmungen führen, da der Unterhalt der eingedolten Fliessgewässer dennoch gewährleistet werden muss. Verzichte auf die Ausscheidung von Gewässerräumen an eingedolten Gewässern gemäss Art. 41a Abs. 5 Bst. b GschV dürften so kaum mehr möglich sein. Damit fiel insbesondere auch die Möglichkeit weg, im Falle eines Verzichts auf die bundesrechtliche Gewässerraumausscheidung an eingedolten Gewässern nach dem kantonalen PBG, Aufstockungen bzw. eine innere Verdichtung vorzunehmen. Solche Verzichte auf Gewässerraumausscheidungen bei eingedolten Gewässern können dann vorgenommen werden, wenn keine überwiegenden Interessen wie beispielsweise ein Hochwasserschutzdefizit entgegenstehen bzw. solche Defizite behoben wurden. Zusätzlich müsste mit grösseren «Abständen» gemäss der Gewässerschutzverordnung vorliebgenommen werden (der minimale Gewässerraum beträgt 11 m, resp. 5.5 m ab Mittelachse, gegenüber dem kantonalrechtlichen Gewässerabstand von 3 m ab Mittelachse). Die kleineren kantonalen Abstände nach dem PBG, die gemäss Antrag im Falle eines Verzichts aufgehoben werden sollen, kommen dem Verdichtungsinteresse der RUVEKO daher eindeutig näher und belassen einen deutlich grösseren Spielraum als die eidgenössischen Bestimmungen zum Gewässerraum.

Zudem hat der Gewässerabstand einen Sicherheitsaspekt wie dies beispielsweise der Strassen- oder Waldabstand hat. Eine Streichung des Gewässerabstandes von 3 m bei eingedolten Gewässern wäre im Sinne der Naturgefahrenstrategie und Prävention von Hochwasserereignissen nicht sinnvoll. Dies zeigen beispielsweise die Hochwasserschäden aus dem Jahre 2021, die grossmehrheitlich auf Kapazitätsengpässe und unzureichend baulichen Zustand von Eindolungen zurückzuführen waren (z. B. Dorfbach Schwyz, Galgenen).

Ferner kann erwähnt werden, dass sämtliche Nachbarkantone über kantonale Gewässerabstände verfügen, die höher sind als jener im Kanton Schwyz (GL 5 m, SG 5 m, ZH 5.5 m, ZG 6 m, LU 6 m, NW 7 m, UR 6 m wird situativ auf 3-4 m reduziert). Die Möglichkeit zur inneren Verdichtung ist deshalb in der Schwyzer Gesetzgebung längst implementiert.

Schliesslich ist damit zu rechnen, dass bei einem Verzicht auf einen Gewässerabstand bei den Bezirken Mehraufwendungen für die Unterhaltsbeaufsichtigung von Eindolungen (Unterhaltungspflicht versus Unterhaltswille) entstehen.

Nach dem Gesagten ist der von der Kommission einstimmig beschlossene Antrag zu § 66 Abs. 3 PBG abzulehnen. Der regierungsrätlichen Fassung ist der Vorzug zu geben.

2.5 Antrag zur Änderung von § 67a Abs. 1 PBG

Die Mehrheit der Kommission beantragt, den Zonengrenzabstand für Nebenbauten von 1.50 m auf 0.50 m zu reduzieren. Für Hauptbauten soll ein Zonengrenzabstand von 1.50 m gemäss der Vorlage des Regierungsrates gelten. Da die Nebenbauten gemäss § 61 Abs. 1 PBG deutlich geringere Dimensionen aufweisen als Hauptbauten und bloss untergeordnete Nutzungen darin stattfinden dürfen, reicht im Falle von Nebenbauten in der Regel ein Zonengrenzabstand von 0.50 m. Unbesehen von den gesetzlichen Regelungen im PBG können ausnahmsweise grössere Abstände Anwendung finden (je nach Intensität der Nutzung in der Landwirtschaftszone).

Dem Mehrheitsantrag kann aus den obgenannten Gründen zugestimmt werden.

2.6 Antrag zur Änderung von § 82 Abs. 2 PBG und § 74 Abs. 3 VRP

Die Mehrheit der Kommission beantragt, dass von der zuständigen Behörde sowohl bei rechtsmissbräuchlichen Rechtsmitteln als auch bei rechtsmissbräuchlichen Einsprachen ein voller Parteikostenersatz gesprochen werden kann.

Das Bundesgericht hielt in einem Entscheid vom 14. Juni 2017 (vgl. BGE Nr. 143 II 467: in Pra 107 [2018] Nr. 94) fest, dass die Kosten des Einspracheverfahrens dem Einsprecher grundsätzlich nicht auferlegt werden dürften. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz könne gemacht werden bei offensichtlich missbräuchlicher Einspracheerhebung, die einer widerrechtlichen Handlung im Sinne von Art. 41 OR (Obligationenrecht vom 30. März 1911, SR 220) entspricht.

Nach dem Gesagten ist die beantragte Ausweitung des Parteikostenersatzes auf offensichtlich rechtsmissbräuchliche Einsprachen zulässig. Aus diesem Grund kann dem Mehrheitsantrag zugestimmt werden. Die entsprechenden Ergänzungen sind sowohl in § 82 Abs. 2 PBG als auch in § 74 Abs. 3 Verwaltungsrechtspflegegesetz vom 6. Juni 1974 (VRP, SRSZ 234.110) vorzunehmen.

Beschluss des Regierungsrates

1. Dem Kantonsrat wird beantragt, die beiliegende Vorlage zur Teilrevision des Planungs- und Baugesetzes in der Fassung des Regierungsrates anzunehmen, wobei die Anträge der vorbereitenden Kommission zu den §§ 67a Abs. 1, 82 Abs. 2 PBG sowie § 74 Abs. 3 VRP anzunehmen sind.

2. Dem Kantonsrat wird weiter beantragt, die §§ 27 Abs. 1, 28 und 66 Abs. 2 und 3 PBG in der Fassung des Regierungsrates anzunehmen. Die dazugehörenden Mehrheitsanträge sind abzulehnen, sowie im Gegenzug die jeweiligen Minderheitsanträge zu §§ 27 Abs. 1 und 66 Abs. 2 PBG anzunehmen.

3. Zustellung: Mitglieder des Kantonsrates.

4. Zustellung elektronisch: Mitglieder des Regierungsrates; Staatsschreiber; Sekretariat des Kantonsrates; Staatskanzlei; Volkswirtschaftsdepartement; Amt für Raumentwicklung.

Im Namen des Regierungsrates:

André Rüeegsegger
Landammann



Dr. Mathias E. Brun
Staatsschreiber