

SG_PUBLIKATIONEN 19-4225 vom 22. Januar 2021

SG Gerichte, 2021-01-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publikationen_19-4225

FR: SG_PUBLIKATIONEN 19-4225 du 22 janvier 2021

IT: SG_PUBLIKATIONEN 19-4225 del 22 gennaio 2021

Erwägungen

E. 1.1

Die Zuständigkeit des Baudepartementes ergibt sich aus Art. 43bis VRP.

E. 1.2

Die Rekurrentin machte im Einspracheverfahren und der Rekurschrift vom 27. Mai 2019 geltend, das bestehende Haus auf Grundstück Nr. 001 dürfe nicht abgerissen werden. Gegen das Bauvorhaben selbst wurde im Einspracheverfahren und in der Rekurschrift vorgetragen, es sei mit den Vorschriften des eidgenössischen Natur- und Heimatschutzgesetzes und im Besonderen mit dem ISOS sowie dem kantonalen Richtplan nicht vereinbar. Nach dem Beizug des Rechtsvertreters wurde am Augenschein in Bezug auf die projektierte Luftwärmepumpe zusätzlich die Einhaltung der Planungswerte in Frage gestellt und die Verletzung des Vorsorgeprinzips gerügt. Mit Stellungnahme zum Augenscheinprotokoll wurde alsdann bezweifelt, dass die Sichtzonen tatsächlich eingehalten seien. Die Rekursgegnerin erachtet die Einwendungen gegen die Luftwärmepumpe und die hinreichende Erschliessung des Baugrundstücks als verspätet und erblickt darin überdies einen Verstoß gegen Treu und Glauben.

E. 1.3

Die Rekurrentin hat die Einwendungen gegen die Luftwärmepumpe am Rekursaugenschein und damit wenige Tage nach der Akteneinsichtnahme durch ihren Rechtsvertreter erstmals vorgebracht.

E. 1.3.1

Im erstinstanzlichen Verfahren unterliegt das Recht, neue Begehren zu stellen und sich auf neue Tatsachen, Beweismittel und Vorschriften zu berufen, grundsätzlich keiner Beschränkung. Vielmehr können solche Vorbringen bis zum Abschluss des Verfahrens geltend gemacht werden (CAVELTI/VÖGELI, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St.Gallen, 2. Aufl., St.Gallen 2003, Rz. 636). Neue Tatsachen sind dabei neue Elemente des Sachverhalts. Zu ihnen gehören auch Umstände, die zwar nicht neu entstanden, aber bisher noch nicht vorgetragen wurden. Neue Beweismittel sind solche, die bisher noch nicht eingereicht oder bezeichnet wurden oder solche, die im Lauf des Verfahrens neu entstanden sind. Neue Begehren sind einerseits neue Rechtsbegehren, indem etwas Anderes bzw. mehr oder weniger als bei Einleitung des Verfahrens verlangt wird. Andererseits wird auch die Änderung des tatsächlichen Fundaments eines Verfahrens (sog. Klagegrund) als neues Begehren bezeichnet, sei es dass dieses ganz oder teilweise ersetzt oder ergänzt wird, um die mit dem gestellten

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 7/2021), Seite 9/21

Rechtsbegehren angestrebte Rechtsfolge zu erreichen (CAVELTI/ VÖGELI, a.a.O., Rz. 637).

E. 1.3.2

Im Rekursverfahren sind ebenfalls neue Begehren zulässig (Art. 46 Abs. 3 VRP). Art. 46 Abs. 3 VRP ist eine Spezialnorm für das Rekursverfahren und geht den allgemeinen Regelungen nach Art. 19 VRP vor (M. LOOSER/M. LOOSER-HERZOG, in: Rizvi/Schindler/Cavelti (Hrsg.), Praxiskommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (VRP), Zürich/St.Gallen 2020, Art. 46 N 21). Entsprechend gelten für Noven im Rekursverfahren verschiedene Beschränkungen. So sind insbesondere Antragstellung, Darstellung des Sachverhalts und Begründung des Rekurses an bestimmte Verfahrensstadien gebunden. Die Sachverhaltsdarstellung hat im Rekursverfahren im Rahmen der Rekurseingabe zu erfolgen (Art. 48 Abs. 1 VRP). Fehlt sie, fordert die Rechtsmittelinstanz den Rekurrenten unter Fristansetzung zur Ergänzung des Rekurses auf (Art. 48 Abs. 2 VRP). Mit Ansetzung der Frist zur Rekursergänzung wird angedroht, dass nach unbenützter Frist auf den Rekurs nicht eingetreten wird (Art. 48 Abs. 3 VRP). Der Untersuchungsgrundsatz und die Rechtsanwendung von Amtes wegen entbinden die Parteien in einem vom Verfügungsgrundsatz beherrschten Verfahren nicht von ihrer Sorgfaltspflicht. In der Rechtsmittelschrift müssen gewisse Anhaltspunkte vorhanden sein, welche Rechtsnormen verletzt sein könnten (FRITZSCHE/BÖSCH/WIPF/KUNZ, Zürcher Planungs- und Baurecht, 6. Aufl., Wädenswil 2019, Band 1, S. 550). Sodann hat die richterliche Prüfung in erster Linie die in den Parteischriften vorgetragenen Rügen zum Gegenstand. Die Wirkung der Rechtsanwendung von Amtes wegen ist wesentlich von den Parteibegehren und der primären Verantwortung der Parteien für die richtige und vollständige Sachverhaltsdarstellung beeinflusst (F. GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 215 f.; VerwGE B 2011/151 vom 20. März 2012 Erw. 1.2.1). Dem Rügeprinzip kommt je nach Rechtsgebiet eine unterschiedliche Tragweite zu. Im Bauverfahrensrecht gilt weitgehend das Rügeprinzip, das es den Rechtsmittelinstanzen erlaubt, ihre Untersuchungen auf die Einwände des Rechtsmittelklägers zu beschränken, ohne in dessen Interesse selbständig nach weiteren Mängeln des Bauvorhabens forschen zu müssen. Das hängt damit zusammen, dass im Streit um die Erteilung einer Baubewilligung bestimmte Bauhindernisse in Frage stehen, die klar entsprechenden Normen zugeordnet werden können. Innerhalb des im Baurecht häufig sehr weit gefassten Streitgegenstands wird gleichsam ein engeres Prozessthema durch die von der Behörde oder dem Nachbarn geltend gemachten Bauverweigerungsgründe abgesteckt. Das Rügeprinzip gilt auch im Rekursverfahren. Eine Überprüfung des Sachverhalts erfolgt im Rekursverfahren nur, wenn die Beteiligten eine unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts beanstanden. Nach der Praxis des Verwaltungsgerichtes hat der Rekurrent darzutun, in welchen Punkten die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz unrichtig sein soll, und er hat auch anzugeben, mit welchen zusätzlichen Beweismitteln seine Darstellung belegt werden kann oder aus welchen Gründen die Beweiswürdigung der Vorinstanz seiner Ansicht nach fehlgeht. Mit diesen Rügen legen die Beteiligten

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 7/2021), Seite 10/21

den Streitgegenstand des Rechtsmittelverfahrens im Grundsatz verbindlich fest. Als Rügen gelten die Einwände (Sachverhaltsvorbringen) gegen die vorinstanzliche Beurteilung oder ein geplantes Vorhaben. Sie beziehen sich auf die Vereinbarkeit der Beurteilung bzw. des Projekts mit den einschlägigen Vorschriften und/oder die vorinstanzlichen

Sachverhaltsfeststellungen.

Grundsätzlich sind somit im Rekursverfahren neue Begehren zulässig, d.h. die Rechtsbegehren können gegenüber dem erstinstanzlichen Verfahren grundsätzlich erweitert bzw. geändert werden. Eine ausdehnende Änderung eines Antrags ist jedoch nur innerhalb der Rekursfrist bzw. der zur Antragstellung angesetzten Nachfrist zulässig (GVP 2015 Nr. 67, Erw. 3 mit Hinweisen). Gleiches gilt grundsätzlich für Sachverhaltsdarstellung und Begründung des Rekurses. Auch sie haben im Rahmen der Rekurseingabe bzw. innert der nach Art. 48 Abs. 2 VRP gesetzten Nachfrist zu erfolgen (Urteil des Bundesgerichtes 1C_643/2015 vom 3. August 2016 Erw. 2.2.2) – allerspätestens aber an dem die Sachverhaltsermittlung grundsätzlich abschliessenden Augenschein (Urteil des Bundesgerichtes 1C_643/2015 vom 3. August 2016 Erw. 2.2.4; BDE Nr. 41/2017 vom 24. November 2017 Erw. 2.2.5). Die Rekurrentin bringt zwar keine Gründe vor, weshalb es ihr im Rahmen der Rekurschrift nicht möglich gewesen sei, die anlässlich des Rekursaugscheins erstmals vorgebrachten Einwände vorzubringen. Allerdings hat sie ihre Einwände betreffend die Wärmepumpe immerhin noch am Augenschein vorgebracht, weshalb die nachträglichen Einwände dennoch nicht verspätet erfolgt sind. Auf die am Augenschein erhobenen Rügen und den nachfolgend angeforderten Amtsbericht des AFU vom 25. November 2020 ist deshalb in den nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

E. 1.4

Anders verhält es sich mit den Einwendungen im Zusammenhang mit den in Frage gestellten Voraussetzungen einer hinreichenden strassenmässigen Erschliessung des Baugrundstücks. Diese hätten spätestens am Rekursaugschein vorgetragen werden können und auch müssen, damit die konkreten Verhältnisse vor Ort beim Einlenker des H.___wegs in die G.___strasse nicht nur mit einem Foto (vgl. Foto Nr. 6 zum Augenscheinprotokoll) festgehalten worden wären, sondern auch mit einer Ausmessung des heutigen Einlenkers hätten abgeklärt werden können. Der Rechtsvertreter der Rekurrentin hat die unzureichende Erschliessung erstmals mit Eingabe vom 12. Dezember 2019 angesprochen und somit zu einem Zeitpunkt, in welchem die Sachverhaltsermittlung anlässlich des Augenscheins vom 12. November 2019 bereits längst abgeschlossen war. Weiter kommt hinzu, dass die Rekurrentin die Einhaltung der Sichtzonen lediglich in Frage stellt und hierfür keine konkrete Begründung liefert.

E. 1.5

Da im Übrigen die weiteren formellen Anforderungen an den Rekurs gegeben sind, ist auf den Rekurs mit der vorstehend erwähnten Einschränkung einzutreten, zumal die Frist- und Formerfordernisse von Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 VRP erfüllt sind und die Rekursberechtigung gegeben ist (Art. 45 VRP).

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 7/2021), Seite 11/21

E. 2

Die Rekurrentin bringt vor, das bestehende Einfamilienhaus (Vers.- Nr. 004) auf Grundstück Nr. 001 dürfe aufgrund der Bestimmungen des ISOS nicht abgerissen werden. Dabei ist zwischen den Parteien ausschliesslich strittig, ob das ISOS aufgrund des Vorliegens einer Bundesaufgabe im vorliegenden Fall direkt zur Anwendung gelangt. Die Rekurrentin macht vor allem geltend, das Amt für Wasser und Energie habe am 5. November 2018 eine Verfügung über Gewässerschutzmassnahmen nach Art. 19 Abs. 2

GSchG erlassen, womit eine Bundesaufgabe vorliege.

E. 2.1

Z. ___ besitzt gemäss ISOS ein Ortsbild von nationaler Bedeutung. Das Grundstück Nr. 001 liegt gemäss zugehörigem Inventarblatt teilweise im Bereich 0.4 mit Erhaltungsziel B (Erhaltung der Struktur) und teilweise in der Umgebungsrichtung IV mit Erhaltungsziel a (Erhaltung der Beschaffenheit). Durch die Aufnahme eines Objekts von nationaler Bedeutung in ein Inventar des Bundes wird dargetan, dass es in besonderem Masse die ungeschmälerte Erhaltung, jedenfalls aber unter Einbezug von Wiederherstellungs- oder angemessenen Erhaltungsmassnahmen die grösstmögliche Schonung verdient (Art. 6 Abs. 1 NHG). Diese Schutzbestimmung gilt indes, wie Art. 6 Abs. 2 NHG festhält, lediglich bei der Erfüllung von Bundesaufgaben (Art. 2 und 3 NHG) in unmittelbarer Weise. Ein Abweichen von der ungeschmälerten Erhaltung im Sinn der Inventare darf bei Erfüllung einer Bundesaufgabe nur in Erwägung gezogen werden, wenn ihr bestimmte gleich- oder höherwertige Interessen von ebenfalls nationaler Bedeutung entgegenstehen. Kann ein Inventarobjekt erheblich beeinträchtigt werden oder stellen sich in diesem Zusammenhang grundsätzliche Fragen, so hat die Entscheidbehörde ein Gutachten der eidgenössischen Kommission nach Art. 7 Abs. 2 NHG einzuholen.

Soweit keine Bundesaufgabe in Frage steht, wird der Schutz von Ortsbildern vorab durch kantonales und kommunales Recht gewährleistet. Dies ergibt sich verfassungsrechtlich aus Art. 78 Abs. 1 der Bundesverfassung (SR 101), wonach die Kantone für den Natur- und Heimatschutz zuständig sind (BGE 135 II 209 Erw. 2.1; A. MARTI, in: St.Galler Kommentar BV, 3. Aufl., 2014, Art. 78 N 4; N. DAJCAR/A. GRIFFEL, Basler Kommentar BV, 2015, Art. 78 N 8 ff.). Auch bei der Erfüllung von kantonalen und kommunalen Aufgaben sind Bundesinventare wie das ISOS indes von Bedeutung. Die Pflicht zur Beachtung findet ihren Niederschlag zum einen in der Anwendung der die Schutzanliegen umsetzenden (Nutzungs-)Planung, zum andern darin, dass im Einzelfall erforderliche Interessenabwägungen im Licht der Heimatschutzanliegen vorzunehmen sind (grundlegend: BGE 135 II 209 Erw. 2.1) sowie bei der Auslegung unbestimmter Begriffe des Baurechts (Urteil des Bundesgerichtes 1C_488/2015 vom 24. August 2016 Erw. 4.3 mit Hinweisen).

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 7/2021), Seite 12/21

E. 2.2

Was unter der Erfüllung einer Bundesaufgabe zu verstehen ist, führt Art. 2 Abs. 1 NHG in nicht abschliessender Weise aus: Dazu gehören insbesondere die Planung, Errichtung und Veränderung von Werken und Anlagen durch den Bund (Bst. a), die Erteilung von Konzessionen und Bewilligungen, wie zum Bau und Betrieb von Verkehrsanlagen, Transportanstalten, Werken und Anlagen zur Beförderung von Energie usw. sowie Bewilligungen zur Vornahme von Rodungen (Bst. b), die Gewährung von Beiträgen an Planungen, Werke und Anlagen, wie Meliorationen, Sanierungen landwirtschaftlicher Bauten, Gewässerkorrekturen, Anlagen des Gewässerschutzes und Verkehrsanlagen (Bst. c). Entscheide kantonaler Behörden über Vorhaben, die voraussichtlich nur mit Beiträgen nach Abs. 1 Bst. c verwirklicht werden, sind der Erfüllung von Bundesaufgaben gleichgestellt (Art. 2 Abs. 2 NHG).

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtes kann eine Bundesaufgabe aber auch dann vorliegen, wenn eine kantonale Behörde verfügt hat, beispielsweise bei der Erteilung einer

Ausnahmebewilligung gemäss Art. 24 des eidgenössischen Raumplanungsgesetzes (SR 700; siehe BGE 112 Ib 70) oder wenn es um die Erstellung von Mobilfunkanlagen geht (BGE 131 II 545) und zwar selbst dann, wenn dies im ordentlichen Baubewilligungsverfahren innerhalb der Bauzone geschieht. Das Bundesgericht hat deshalb in allgemeiner Art festgehalten, Voraussetzung für das Vorliegen einer Bundesaufgabe sei in erster Linie, dass die angefochtene Verfügung eine Rechtsmaterie betreffe, die in die Zuständigkeit des Bundes falle, bundesrechtlich geregelt sei und einen Bezug zum Natur-, Landschafts- und Heimatschutz aufweise. Dies sei einerseits der Fall, wenn die bundesrechtliche Regelung (zumindest auch) den Schutz von Natur, Landschaft oder Heimat bezwecke; andererseits sei eine Bundesaufgabe zu bejahen, wenn der bundesrechtliche Auftrag die Gefahr der Beeinträchtigung schützenswerter Natur, Orts- und Landschaftsbilder in sich berge (BGE 139 II 271 Erw. 9.3 f., Urteil des Bundesgerichtes 1C_482/2012 vom 14. Mai 2014 Erw. 3.4).

E. 2.3

Vorliegend ist streitig, ob die durch das Amt für Wasser und Energie am 5. November 2018 – gestützt auf Art. 28bis GSchVG – erlassene Verfügung über Gewässerschutzmassnahmen in Ausübung einer Bundesaufgabe, insbesondere gestützt auf Art. 19 Abs. 2 GSchG, erfolgt ist.

Art. 19 Abs. 2 GSchG bestimmt, dass in den besonders gefährdeten Gewässerschutzbereichen die Erstellung und die Änderung von Bauten und Anlagen sowie Grabungen, Erdbewegungen und ähnliche Arbeiten einer kantonalen Bewilligung bedürfen, wenn sie die Gewässer gefährden können. Zu diesen besonders gefährdeten Bereichen zählen die Gewässerschutzbereiche Au, Ao, Zu und Zo, welche die Grundwasserschutzzonen sowie die –areale überlagern (A. BRUNNER, in: Hettich/Jansen/Norer (Hrsg.), Kommentar zum Gewässerschutzgesetz und zum Wasserbaugesetz, Zürich/Basel/Genf 2016, Art. 19

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 7/2021), Seite 13/21

N 17). Die Bewilligung wird gemäss Art. 32 Abs. 4 der eidgenössischen Gewässerschutzverordnung (SR 814.201; abgekürzt GSchV) erteilt, wenn mit Auflagen und Bedingungen ein ausreichender Schutz der Gewässer gewährleistet werden kann.

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung handelt es sich bei einer Bewilligung nach Art. 19 Abs. 2 GSchG um eine Bundesaufgabe im Sinn des Natur- und Heimatschutzgesetzes. Zu diesem Schluss kam das Bundesgericht im Entscheid 1C_482/2012 vom 14. Mai 2014. Es hatte dabei ein Bauvorhaben zu beurteilen, welches im Gewässerschutzbereich Au lag und deshalb eine Bewilligung nach Art. 19 Abs. 2 GSchG erforderte. Im Entscheid 1C_583/2017 vom 11. Februar 2019 hatte das Bundesgericht alsdann einen Sondernutzungsplan zu prüfen. Da das Grundstück ebenfalls im Gewässerschutzbereich Au lag und der Sondernutzungsplan ein Untergeschoss vorsah, das den Grundwasserspiegel geringfügig unterschritt, war eine bundesrechtliche Ausnahmebewilligung nach Ziff. 211 Abs. 2 Anhang 4 GSchV notwendig (Erw. 5.2). Auch hier bejahte das Bundesgericht das Vorliegen einer Bundesaufgabe.

Als Zwischenfazit ergibt sich somit, dass bei einer Erteilung einer Bewilligung nach Art. 19 Abs. 2 GSchG eine Bundesaufgabe vorliegen würde und entsprechend das ISOS unmittelbar anwendbar wäre. Nachfolgend ist zu prüfen, wie es sich im konkreten Fall verhält.

E. 2.4

Unbestritten geblieben ist vorliegend, dass mit dem Bauvorhaben erhebliche Grabungen vorgenommen werden sollen. Das Grundstück Nr. 001 liegt gemäss der geltenden Gewässerschutzkarte jedoch in keinem der erwähnten Gewässerschutzbereiche.

Vielmehr ist es dem "übrigen Bereich" zugewiesen. Aus dieser Zuweisung können jedoch keine erhöhten Anforderungen abgeleitet werden – weder auf Bundesebene, noch im kantonalen Recht werden hierfür Vorschriften aufgestellt. Vielmehr ist zu beachten, dass abgesehen von den Gewässerschutzbereichen, das gesamte Kantonsgebiet dem "übrigen Bereich" zugewiesen ist. Eine bundesrechtliche Bewilligungspflicht nach Art. 19 Abs. 2 GSchG ist jedoch explizit nur für besonders gefährdete Bereiche (Gewässerschutzbereiche) vorgesehen. Entsprechend hatte das Bundesgericht auch lediglich solche Fälle zu beurteilen (und das Vorliegen einer Bundesaufgabe zu bejahen), in denen Grundstücke in einem Gewässerschutzbereich betroffen waren. Art. 19 Abs. 2 GSchG kommt im vorliegenden Fall somit keine Bedeutung zu und es liegt somit auch keine – gestützt auf diesen Artikel bestimmte – Erfüllung einer Bundesaufgabe vor.

Auch aus der von der Rekurrentin zitierten Botschaft zu Art. 28bis GSchVG ergibt sich nichts Gegenteiliges: Es ist zwar zutreffend, dass Art. 28bis GSchVG die Bewilligungspflicht für Bohrungen und erhebliche Grabungen gegenüber der bundesrechtlichen Pflicht nach Art. 19 Abs. 2 GSchG ausweitet. Gemäss dem Ingress von Art. 28bis GSchVG unterliegen solche Vorgänge auch ausserhalb besonders gefährdeter Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 7/2021), Seite 14/21

Bereiche der Bewilligungspflicht. In der Botschaft der Regierung zum Nachtragsgesetz zum Vollzugsgesetz zur eidgenössischen Gewässerschutzgesetzgebung vom 14. August 2001 wird dazu ausgeführt, dass die von Bundesrechts wegen bestehende Bewilligungspflicht nicht ausreiche um auch tiefer liegende Grundwasservorkommen in wasserführenden Festgesteinen, welche für eine künftige Nutzung allenfalls von Interesse sein könnten, vor vermeidbaren Beeinträchtigungen zu schützen. Ohne generelle Bewilligungspflicht für Bohrungen und erhebliche Grabungen müssten die besonders gefährdeten Bereiche dort, wo noch keine genügenden Kenntnisse über den Untergrund vorhanden seien, vorsorglich weiter gefasst werden. Mit der Einführung einer generellen, auch ausserhalb der besonders gefährdeten Bereiche geltenden Bewilligungspflicht für Bohrungen und erhebliche Grabarbeiten könne die ausreichende fachliche Begleitung solcher Arbeiten sichergestellt werden (ABl 2001 S. 1944).

Mit Art. 28bis GSchVG wird somit die Bewilligungspflicht für Bohrungen und erhebliche Grabungen auf das ganze Kantonsgebiet ausgeweitet. Diese Bewilligungspflicht in den "übrigen Bereichen" stützt sich jedoch nicht auf Art. 19 Abs. 2 GSchG. Auf die besonders gefährdeten Bereiche im Sinn von Art. 19 GSchG bezieht sich vielmehr lediglich Art. 28 GSchVG und nicht Art. 28bis GSchVG. Es ergibt sich somit, dass eine Bewilligung gestützt auf Art. 28 GSchVG i.V.m. Art. 19 Abs. 2 GSchG in Erfüllung einer Bundesaufgabe erfolgt. Eine Bewilligung nach Art. 28bis GSchVG stellt jedoch lediglich eine kantonalrechtliche Bewilligung dar. Die Erfüllung einer Bundesaufgabe ist damit nicht verbunden. Anders zu entscheiden würde bedeuten, dass sämtliche Bewilligungen für Bohrungen und erhebliche Grabungen im Kanton in Erfüllung einer Bundesaufgabe ergehen würden.

E. 2.5

Zusammenfassend ergibt sich, dass das Baugrundstück Nr. 001 nicht im Gewässerschutzbereich liegt und entsprechend keine Bewilligung nach Art. 19 Abs. 2 GSchG erteilt werden muss. Die Bewilligung des Amtes für Wasser und Energie stützt sich denn auch nur auf eine kantonalrechtliche Bestimmung, welche die Bewilligungspflicht gegenüber Art. 19 Abs. 2 GSchG ausweitet. Dadurch wird aber nicht eine (weitergehende, zusätzliche) Bundesaufgabe begründet. Eine unmittelbare Anwendung des ISOS ist deshalb genauso wenig angezeigt, wie die Einholung eines Gutachtens gestützt auf Art. 7 NHG bei einer eidgenössischen Kommission. Die diesbezügliche Rüge der Rekurrentin erweist sich somit als unbegründet.

E. 3

Die Rekurrentin macht weiter geltend, die Zustimmungsverfügung der kantonalen Denkmalpflege sei – auch wenn die unmittelbare Anwendbarkeit des ISOS nicht vorliegen würde – fehlerhaft und aufzuheben.

E. 3.1

Die Rekurrentin rügt einerseits, dass es sich beim Schutzobjekt um das gesamte Ortsbildschutzgebiet von nationaler Bedeutung, dessen Struktur erhalten werden müsse, handle. Die Denkmalpflege habe sich auf die Prüfung der Beeinträchtigung der terrassierten Rebhalden

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 7/2021), Seite 15/21

beschränkt. Vom Wortlaut her gehe die Verfügung jedoch viel weiter als der blosser Schutz der terrassierten Rebhalden. Andererseits habe die kantonale Denkmalpflege die allgemeinen denkmalpflegerischen Auflagen als integrierten Bestandteil der Verfügung erklärt, was der Leiter der Denkmalpflege anlässlich des Augenscheins zwar widerrufen habe. Damit bestehe jedoch für alle Beteiligten keine Klarheit, was genau gelte.

E. 3.2

In der Zustimmungsverfügung der kantonalen Denkmalpflege vom 17. Januar 2019 wird ausgeführt, dass das Bauvorhaben Neubauten in den terrassierten Rebhalden umfasse. Dadurch werde das geschützte Erscheinungsbild grundsätzlich tangiert und das Bauvorhaben führe zu einer Beeinträchtigung des Schutzobjekts. Wie sich aus der Teilverfügung weiter ergibt, hat die kantonale Denkmalpflege eine umfassende Prüfung vorgenommen. Sie ist zum Schluss gekommen, dass zwar eine Beeinträchtigung vorliegt, dieser aber zugestimmt werden kann. Daran ist nichts einzuwenden und die Teilverfügung ist auch hinreichend klar. Die Folge davon ist, dass aus Sicht der kantonalen Denkmalpflege die Rekursgegnerin das Bauvorhaben gemäss Baugesuch – unter Bedingungen und Auflagen – verwirklichen kann.

E. 3.3

Zutreffend ist, dass die kantonale Denkmalpflege auch die allgemeinen denkmalpflegerischen Auflagen als integrierten Bestandteil der Zustimmungsverfügung erklärt hat. Auch kann der Rekurrentin gefolgt werden, wenn sie argumentiert, dass ein Widerruf dieser Auflagen anlässlich des Augenscheins nicht möglich ist. Ein Blick in die allgemeinen Auflagen zeigt, dass diesen vorliegend jedoch keine Bedeutung zukommt. Hierzu führte der Leiter der kantonalen Denkmalpflege anlässlich des Rekursaugenscheins vom 12. November 2019 denn auch aus, dass man die allgemeinen Auflagen auch hätte weglassen können, da sie bei Veränderungen oder Umbauten an einem geschützten Objekt

zur Anwendung gelangten, was hier aber nicht der Fall sei. Dies ist zutreffend. Die Auflagen beziehen sich auf den Erhalt der denkmalpflegerischen Substanz (z.B. "Die in den Plänen als "be- stehend" vermerkte Bausubstanz darf nicht abgebrochen oder ersetzt werden"), auf Fenster und Fensterländen (z.B. "Bei Schutzobjekten sind immer Holzfenster einzusetzen. Kunststofffensterrahmen sind an Kulturobjekten von kantonaler und nationaler Bedeutung nicht zuge- lassen."), Fassaden und Farbkonzept (z.B. "Verputz- und Farbmateri- alien sind sorgfältig auf den bestehenden Aufbau [sofern verbleibend] abzustimmen.") und auf Dacheindeckung sowie Ein- und Aufbauten (z.B. "Die historischen Ziegel sind sofern technisch möglich, wieder zu verwenden."). Diese Auflagen können vorliegend auf das strittige Neu- bauvorhaben klarerweise keine Anwendung finden, weshalb sie ei- gentlich keinen Eingang in die Teilverfügung vom 17. Januar 2019 hät- ten finden dürfen. Da es sich dabei jedoch lediglich um allgemeine Auflagen handelt, deren Anwendbarkeit vorliegend – aufgrund fehlen- dem Bestand eines Einzelschutzobjekts – ausser Frage steht, kann deren Aufnahme in die Teilverfügung nichts an der Rechtmässigkeit

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 7/2021), Seite 16/21

und Umsetzbarkeit der erteilten Baubewilligung ändern. Die geltend gemachte Rüge erweist sich somit als unbegründet.

E. 4

Die Rekurrentin rügt zudem, dass weder die Vorinstanz noch die kan- tonale Denkmalpflege den Erlass einer Schutzverfügung nach Art. 121 PBG geprüft habe, obwohl das ISOS von erhaltenswerten Ortsteilen am Hang spreche, welche von nationaler Bedeutung seien.

E. 4.1

Art. 121 Abs. 1 PBG sieht vor, dass die Entscheide über die Un- terschutzstellung von Baudenkmalern und archäologischen Denkmä- lern durch Aufnahme und Beschrieb in einem Nutzungsplan (Bst. a), durch Baubeschränkungen und Auflagen in der Baubewilligung (Bst. b) oder ausnahmsweise durch Schutzverfügung, insbesondere bei Gefährdung eines im Schutzinventar erfassten Objekts (Bst. c) er- folgen können.

E. 4.2

Die Rekurrentin macht geltend, der Erlass einer Schutzverfü- gung sei fälschlicherweise nicht geprüft worden.

Vorliegend ist festzustellen, dass die Heimatschutz-Verordnung der Politischen Gemeinde Z.____ am ____ durch das Baudepartement ge- nehmigt wurde. Entsprechend gibt es für Baudenkmalern und archäo- logische Denkmäler in der Gemeinde Z.____ auch keinen ex-lege- Schutz gemäss Art. 176 Abs. 2 Bst. a PBG. Die geltende Heimat- schutz-Verordnung enthält die Villa "E.____" (Vers.-Nr. 006) auf dem rekurrentischen Grundstück Nr. 002 sowie das F.____-Schulhaus (Vers.-Nr. 007) auf Grundstück Nr. 003 als Einzelschutzobjekte. Wie oben ausgeführt, ist das ISOS vorliegend nicht unmittelbar anwend- bar. Auch wurde im Rahmen des Einspracheverfahrens nicht geltend gemacht, das Gebäude (Vers.-Nr. 004) auf dem Baugrundstück Nr. 001 wäre als Einzelschutzobjekt zu erfassen. Unter diesen Umständen war weder die Vorinstanz noch die kantonale Denkmalpflege verpflich- tet, eine Unterschutzstellung zu prüfen. Vielmehr war lediglich zu prü- fen, ob die vorgesehenen Bauten mit den geltenden Bestimmungen – so auch der

geltenden Heimatschutz-Verordnung – in Einklang stehen.

E. 5

Die Rekurrentin macht weiter geltend, die geplante Luftwärmepumpe halte die Lärmschutzvorschriften nicht ein. Einerseits seien die Planungswerte falsch berechnet worden, andererseits sei dem Vorsorgeprinzip bei der Wahl des Standorts zu wenig Beachtung geschenkt worden.

E. 5.1

Für den Schutz vor neuen lärmigen Anlagen legt der Bundesrat Planungswerte nach Art. 23 des Bundesgesetzes über den Umweltschutz (SR 814.01; abgekürzt USG) fest. Ortsfeste Anlagen dürfen nur errichtet werden, wenn die durch diese Anlagen allein erzeugten Lärmimmissionen die Planungswerte in der Umgebung nicht überschreiten (Art. 25 Abs. 1 USG). Sowohl das Baugrundstück als auch

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 7/2021), Seite 17/21

die unmittelbar angrenzenden Grundstücke sind der Wohnzone W2 zugeteilt, für welche gemäss Art. 15 des Baureglements der Gemeinde Z.____ die Lärmempfindlichkeitsstufe II gilt. Die Belastungsgrenzwerte für Industrie- und Gewerbelärm gelten nach der expliziten Regelung unter Ziff. 1 Abs. 1 Bst. e Anhang 6 der eidgenössischen Lärmschutz-Verordnung (SR 814.41; abgekürzt LSV) auch für Heizungsanlagen. Gemäss Tabelle in Ziff. 2 Anhang 6 zur LSV beträgt der Planungswert am Tag 55 dB(A) und in der Nacht 45 dB(A). Bei Gebäuden werden die Lärmimmissionen in der Mitte der offenen Fenster lärmempfindlicher Räume ermittelt (Art. 39 Abs. 1 LSV). Als lärmempfindliche Räume gelten Räume in Wohnungen, ausgenommen Küchen ohne Wohnanteil, Sanitärräume und Abstellräume (Art. 2 Abs. 6 Bst. a LSV).

Gemäss Art. 11 Abs. 1 und 2 USG sind Einwirkungen auf die Umwelt zudem im Rahmen der Vorsorge unabhängig von der bestehenden Umweltbelastung und so weit, als dies technisch und betrieblich möglich und wirtschaftlich tragbar ist, zu begrenzen. Diesem Vorsorgeprinzip liegt der Gedanke der Prävention zugrunde. Daraus lässt sich jedoch nicht ableiten, von einer Anlage Betroffene hätten überhaupt keine Belastungen hinzunehmen. Soweit die Entstehung bestimmter Emissionen nicht verhindert werden kann, dienen die gestützt auf das Vorsorgeprinzip zu ergreifenden Massnahmen dazu, Mensch und Umwelt gegen die Einwirkungen abzuschirmen (BGE 124 II 517 Erw. 4a). Die Massnahmen, die gestützt auf dieses Prinzip angeordnet werden, müssen verhältnismässig sein (BGE 127 II 306 Erw. 8). Sodann muss nicht jeder im strengen Sinn nicht nötige Lärm untersagt werden. Es gibt keinen absoluten Anspruch auf Ruhe. Vielmehr sind geringfügige, nicht erhebliche Störungen hinzunehmen (Art. 15 USG, BGE 133 II 169 Erw. 3.2). Die Einhaltung der massgeblichen Belastungsgrenzwerte belegt zwar nicht ohne weiteres, dass alle erforderlichen vorsorglichen Emissionsbegrenzungen gemäss Art. 11 Abs. 2 USG getroffen worden sind. Allerdings ist im Bereich des Lärmschutzes zu berücksichtigen, dass die Planungswerte unter den Immissionsgrenzwerten liegen (Art. 23 USG), welche die Schwelle zur schädlichen oder lästigen Einwirkung definieren (Art. 13 USG). Sie bilden daher bereits ein Element des vorsorglichen Immissionsschutzes, d.h. der ersten Stufe der Emissionsbegrenzung. Sind die Planungswerte eingehalten, rechtfertigen sich zusätzliche emissionsbegrenzende Massnahmen deshalb nur, wenn mit relativ geringem Aufwand eine wesentliche zusätzliche Reduktion der Emissionen erreicht werden kann (Urteil des Bundesgerichtes 1A.69/2002 vom 19. März 2003 Erw. 3.1 mit

Hinweisen).

E. 5.2

Die Rekursgegnerin hat mit den Baugesuchsunterlagen eine Wärmepumpen-Deklaration (Lärmschutznachweis) eingereicht. Damit wurde der Beurteilungspegel am nächstgelegenen Gebäude (Vers.- Nr. 012) östlich des H.____wegs auf Grundstück Nr. 013 gemessen. Dieses Gebäude bzw. dessen lärmempfindliche Räume weisen eine Distanz von 28,5 m zum Aussengerät (Rückkühleinheit) der Wärmepumpe auf. Es ergab sich – unter Berücksichtigung des Vorsorgeprinzips mit 3 dB(A) – ein Beurteilungspegel von 37,9 dB(A). Damit wären

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 7/2021), Seite 18/21

sowohl die geltenden Planungswerte, als auch das Vorsorgeprinzip eingehalten. Wie die Rekurrentin jedoch zutreffend festhält, sind auch die lärmempfindlichen Räume auf dem Baugrundstück selbst zu berücksichtigen und haben auch dort die entsprechenden Werte eingehalten zu sein. Das Amt für Umwelt hat in seinem Amtsbericht vom 25. November 2020 deshalb ebenfalls zu Recht festgehalten, dass bei Mehrfamilienhäusern das nächstgelegene Fenster des eigenen Gebäudes ebenfalls zu berücksichtigen ist. Im Rahmen des Lärmschutznachweises wurden jedoch lediglich die Gebäude auf den benachbarten Grundstücken untersucht. Es bleibt damit zu prüfen, wie es sich mit der Einhaltung der massgebenden Grenzwerte bei den beiden geplanten Mehrfamilienhäusern auf Grundstück Nr. 001 verhält. Das Aussengerät der Wärmepumpe soll auf der nordöstlichen Seite desjenigen Mehrfamilienhauses, welches an die G.____strasse grenzt, errichtet werden. Dieses Mehrfamilienhaus weist auf der entsprechenden Seite lediglich die Waschräume, das Treppenhaus, den Lift, einen Abstellraum sowie ein Bad mit Fenstern auf. Das Schlafzimmer, welches sich in der Ecke zwischen nordöstlicher und südöstlicher Gebäudeseite befindet, hat die Fenster auf letztere ausgerichtet. Wie das Amt für Umwelt somit zutreffend festhält, befinden sich bei diesem Mehrfamilienhaus über der Aussenanlage der Wärmepumpe keine Fenster eines lärmempfindlichen Raums. Entsprechend sei der nächste für die Lärmermittlung relevante Ort die Südwestfassade des zweiten Mehrfamilienhauses (entlang des H.____wegs) auf Grundstück Nr. 001. Dieses Mehrfamilienhaus befindet sich in einer Distanz von rund 18 m zum Aussengerät der Wärmepumpe. Dabei ist jedoch zu beachten, dass auf der südwestlichen Seite dieses Mehrfamilienhauses Loggien vorhanden sind. Diese gelten nicht als lärmempfindliche Räume. Entsprechend befinden sich die Fenster der nächstgelegenen lärmempfindlichen Räume in einem noch grösseren Abstand. Die Distanz der Fenster der Wohnräume (hinter den Loggien) zum Aussengerät der Wärmepumpe beträgt rund 23 m.

E. 5.3

Die Rekursgegnerin hat mit Eingabe vom 16. Dezember 2019 eine entsprechende Berechnung nachgereicht, wobei sie für das Mehrfamilienhaus entlang des H.____wegs auf einen Beurteilungspegel von rund 39,6 dB(A) gekommen ist. Dies bei der Annahme einer Entfernung von 23,8 m. Das Amt für Umwelt ist in seinem Amtsbericht zwar (fälschlicherweise) von einer kürzeren Entfernung von rund 18 m ausgegangen, jedoch ebenfalls zum Schluss gekommen, dass die geplante Wärmepumpe den lärmschutzrechtlichen Vorgaben genügt. Dies insbesondere auch unter Berücksichtigung des Vorsorgeprinzips, welches praxisgemäss mit 3 dB(A) bei der Berechnung berücksichtigt worden ist.

E. 5.4

Vorliegend gibt es keine Anhaltspunkte, um von den überzeugenden Ausführungen des Amtsberichts abzuweichen. Die nachgereichten Berechnungen der Rekursgegnerin sind zutreffend, weshalb kein Anlass besteht, von einer Verletzung der lärmschutzrechtlichen Vorschriften auszugehen. Dies umso weniger, als die Ausführungen im Amtsbericht von Seiten der Rekurrentin unbestritten geblieben sind.

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 7/2021), Seite 19/21

Damit erweist sich die geltend gemachte Verletzung der Planungswerte und die Missachtung des Vorsorgeprinzips in Bezug auf die geplante Wärmepumpe als unbegründet.

E. 6

Zusammenfassend ergibt sich, dass das ISOS vorliegend – mangels Erfüllung einer Bundesaufgabe – nicht direkt zur Anwendung gelangen kann. Auch hält die Luftwärmepumpe die massgeblichen Vorschriften ein. Der Rekurs erweist sich deshalb als unbegründet und ist abzuweisen soweit darauf überhaupt eingetreten werden kann.

E. 7.1

Nach Art. 95 Abs. 1 VRP hat in Streitigkeiten jener Beteiligte die Kosten zu tragen, dessen Begehren ganz oder teilweise abgewiesen werden. Die Entscheidgebühr beträgt Fr. 3'500.– (Nr. 10.01 des Gebühren tariffs für die Kantons- und Gemeindeverwaltung, sGS 821.5). Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend sind die amtlichen Kosten der Rekurrentin zu überbinden.

E. 7.2

Der von der Rekurrentin am 5. Juni 2019 geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– ist anzurechnen.

E. 8

Rekurrentin und Rekursgegnerin stellen ein Begehren um Ersatz der ausseramtlichen Kosten.

E. 8.1

Im Rekursverfahren werden ausseramtliche Kosten entschädigt, soweit sie auf Grund der Sach- und Rechtslage notwendig und angemessen erscheinen (Art. 98 Abs. 2 VRP). Die ausseramtliche Entschädigung wird den am Verfahren Beteiligten nach Obsiegen und Untertliegen auferlegt (Art. 98bis VRP). Die Vorschriften der Schweizerischen Zivilprozessordnung (SR 272) finden sachgemäss Anwendung (Art. 98ter VRP).

E. 8.2

Die Rekursgegnerin obsiegt mit ihren Anträgen. Da das Verfahren zudem in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bot, die den Beizug eines Rechtsvertreters rechtfertigen, besteht grundsätzlich Anspruch auf eine ausseramtliche Entschädigung (Art. 98bis VRP). Nach Art. 22 Abs. 1 Bst. a der Honorarordnung (sGS 963.75; abgekürzt HonO) beträgt das Honorar in der Verwaltungsrechtspflege vor Verwaltungsbehörden pauschal Fr. 500.– bis Fr. 6'000.–. Für ein aussergewöhnlich aufwendiges Verfahren kann das Honorar um bis zu 100 Prozent erhöht werden (Art. 22 Abs. 2 HonO). Innerhalb des für eine Pauschale gesetzten Rahmens wird das Grundhonorar nach den besonderen

Umständen, namentlich nach Art und Umfang der notwendigen Bemühungen, der Schwierigkeit des Falls und den wirtschaftlichen Verhältnissen der Beteiligten, bemessen (Art. 19 HonO). Nach ständiger Praxis des Baudepartementes wird für durchschnittlich schwierige Rekursverfahren (mit Rekursaugenschein) regelmässig ein mittleres Honorar von Fr. 3'250.– festgesetzt. Mit Eingabe vom 14. Dezember 2020 beantragt der Vertreter der

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 7/2021), Seite 20/21

Rekursgegnerin eine ausseramtliche Entschädigung in der Höhe von Fr. 4'750.– (zuzüglich 4% Barauslagen). Er begründet diesen Betrag damit, dass die Rekurrentin durch das Erheben einer Vielzahl von Einwänden erst nach dem Rekursaugenschein einen grossen Zusatzaufwand verursacht habe. Zutreffend ist, dass die Rekurrentin nach Abschluss des Schriftenwechsels, im Rahmen des Augenscheins sowie mit Eingaben vom 12. Dezember 2019 und 26. März 2020, erstmals zusätzliche Rügen vorbrachte und dadurch die Rekursgegnerin am 16. Dezember 2019 sowie 25. Februar 2020 weitere Stellungnahmen einreichen musste. Unter diesen Umständen rechtfertigt es sich, der Rekursgegnerin eine höhere ausseramtliche Entschädigung als üblicherweise zuzusprechen. Die von der Rekursgegnerin geltend gemachten zusätzlichen Fr. 1'500.– erscheinen jedoch überhöht, weshalb die Kostennote zu kürzen ist. Die ausseramtliche Entschädigung ist somit auf insgesamt Fr. 4'420.– (Fr. 4'250.– zuzüglich Fr. 170.– Barauslagen) festzulegen; sie ist von den Mitgliedern der Rekurrentin zu bezahlen.

E. 8.3

Da die Rekurrentin mit ihren Anträgen unterliegt, hat sie von vornherein keinen Anspruch auf eine ausseramtliche Entschädigung. Ihr Begehren ist deshalb abzuweisen. Entscheid 1.

Der Rekurs der Erbengemeinschaft A.____, bestehend aus B.____ und C.____, wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

a) Die Mitglieder der Erbengemeinschaft A.____ bezahlen unter solidarischer Haftung eine Entscheidgebühr von Fr. 3'500.–.

b) Der am 5. Juni 2019 von C.____ geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– wird angerechnet.

3.

a) Das Begehren der D.____ AG, um Ersatz der ausseramtlichen Kosten wird im Sinn der Erwägungen gutgeheissen. Die Mitglieder der Erbengemeinschaft A.____ entschädigen die D.____ AG ausseramtlich mit Fr. 4'420.–.

b) Das Begehren der Erbengemeinschaft A.____ um Ersatz der ausseramtlichen Kosten wird abgewiesen.

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 7/2021), Seite 21/21

Die Vorsteherin

Susanne Hartmann Regierungsrätin

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.