



Juristische Mitteilungen 1999 / IV

Inhalt

Juristische Mitteilungen:	
37. Inhaltsverzeichnis 1998 - 1999	2
Baudepartement:	
38. Statistik Rechtsmittelerledigung 1999	3
Literaturhinweise:	
39. Neuerscheinungen 1999.....	5
Veranstaltungen:	
40. Auslegung und Anwendung von Verwaltungsrecht	9
Natur- und Heimatschutzrecht:	
41. Bohlenständerbaute als Schutzgegenstand.....	10
42. Verneinung eines Schutzgegenstands.....	12
Planungsrecht:	
43. Ausschluss einer Baulücke	14
44. Schutz einer besonders schönen Landschaft	16
Baurecht:	
45. Zulässigkeit einer Stützmauer.....	19
Öffentliches Beschaffungswesen:	
46. Missbräuchliche Verwendung von Offerten.....	22
Verwaltungsverfahrensrecht:	
47. Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung.....	24
Beilage:	
Inhaltsverzeichnis 1998 - 1999	

Impressum

Herausgeber: Baudepartement des Kantons St.Gallen
Verantwortung: Rechtsabteilung
Kontaktperson: Alex Keller
Direktwahl: 071 229 43 58
Fax: 071 229 39 60
SMTP: alex.keller@bd-gsekr.sg.ch

37**Juristische Mitteilungen:****Inhaltsverzeichnis 1998 - 1999**

Inhaltsverzeichnisse sollen einen möglichst einfachen Zugang zu den gesuchten Beiträgen bieten. Aufgrund der vor einem Jahr durchgeführten Umfrage mussten wir jedoch feststellen, dass das letzte Inhaltsverzeichnis diese Voraussetzung nicht erfüllt. Insbesondere wurden die schlechte Übersichtlichkeit und das Fehlen eines alphabetischen Stichwortverzeichnisses gerügt.

Das nun beigelegte Inhaltsverzeichnis für die bisher erschienenen Juristischen Mitteilungen wurde deshalb zum Einen in der Darstellung neu bearbeitet. Zum Andern wurde ein alphabetisches Stichwortverzeichnis ausgearbeitet und angehängt. Insgesamt besteht nun die Möglichkeit, Beiträge nach Rubriken, nach Erlassen und nach Stichworten zu suchen.

Wir hoffen, dass nun Ihre Anforderungen an ein Inhaltsverzeichnis eingehalten sind. Sollten bei Ihnen weitergehende Wünsche vorhanden sein, bitten wir Sie, diese uns mitzuteilen. Selbstverständlich sind wir auch sonst für Anregungen und Kritik offen.

38

Baudepartement:

Statistik Rechtsmittelerledigung 1999

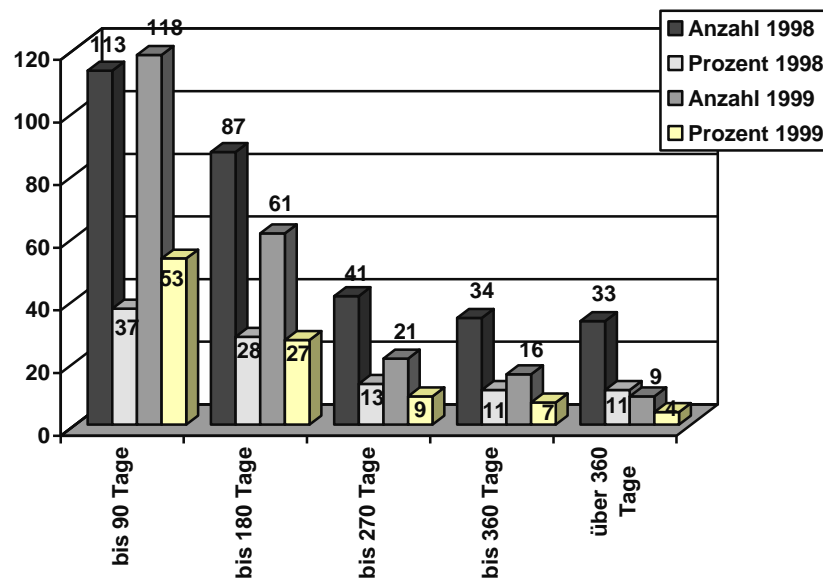
Auch Ende dieses Jahres möchten wir aus erster Hand über die Rechtsmittelerledigung in der Rechtsabteilung des Baudepartementes orientieren. Zum ersten Mal können wir Sie dabei mit Hilfe der elektronischen Geschäftskontrolle auch mit Vergleichszahlen bedienen:

Erledigungen (Stand 9. Dezember 1999)

	1999	1998
Hängige Geschäfte aus dem Vorjahr	120	183
Neueingänge	253	245
Gesamtzahl der zu bearbeitenden Geschäfte	373	428
Erledigungen	225	308
Entscheide der Regierung oder des Departementes	44	
Abschreibung infolge Rückzug, Vergleich oder Gegenstandslosigkeit	181	
Hängige Geschäfte am Stichtag	148	120

Zum ersten Mal seit Jahren hat die Zahl der Neueingänge zugenommen, wobei 60 Prozent der Neueingänge auf die zweite Jahreshälfte entfallen. Ob und inwieweit bei dieser Zunahme die Abschaffung des zweistufigen Verfahrens auf Gemeindeebene eine Rolle spielt, welche aufgrund des Gesetzes über die Verfahrenskoordination in Bausachen in einigen Gemeinden vorgenommen wurde, lässt sich noch nicht abschätzen.

Der Rückgang bei den Erledigungen ist vorab darauf zurück zu führen, dass aufgrund der geringen Zahl von Pendenzen einerseits 100 Stellenprocente bzw. zwei Mitarbeiter zu je 50 Prozent anderen Ämtern innerhalb des Baudepartementes zur Verfügung gestellt wurden, andererseits 100 Stellenprocente während rund acht Monaten bewusst nicht besetzt wurden.

Erledigungsfristen

Die Grafik zeigt, dass die durchschnittliche Erledigungsfrist für Rechtsmittel auch im laufenden Jahr weiter gesenkt werden konnte und heute im Durchschnitt 119 Tage beträgt. 80 Prozent aller Fälle (65 Prozent im Vorjahr) wurden dabei innert sechs Monaten erledigt.

Die Frist für die Erledigung von Rechtsmitteln nach Art. 4 VKoV von 147 Tagen (bzw. 21 Wochen) nach Abschluss des Schriftenwechsels konnte in rund 92 Prozent aller Fälle eingehalten werden. Im Durchschnitt aller Fälle beträgt sie 90 Tage.

39

Literaturhinweise:

Neuerscheinungen 1999

Im laufenden Jahr sind in den Rechtsbereichen, welche vom Baudepartement bearbeitet werden, verschiedene Werke erschienen, die sich als praxistauglich erwiesen haben und mindestens teilweise auch von Personen ohne juristische Ausbildung verwertbar sein dürften. Auf keinen Fall soll die nun folgende Aufzählung als vollständig gelten.

1. Allgemeines Verwaltungsrecht**T. Jaag/G. Müller/P. Tschannen/U. Zimmerli:****Ausgewählte Gebiete des Bundesverwaltungsrechts**

Helbing & Lichtenhahn, 3. überarbeitete Aufl., Basel/Genf/München 1999

Das Ziel der Schrift ist es, das System des Bundesverwaltungsrechts zu skizzieren, die Zusammenhänge und Unterschiede zwischen den Problemen auf zu zeigen sowie die Ausgestaltung und Konkretisierung von Teilen des Bundesstaatsrechts und des allgemeinen Verwaltungsrechts durch das Verwaltungsrecht des Bundes zu erläutern. Dabei werden Rechtsbereiche wie Personal-, Entschädigungs-, Finanz-, Verkehrs-, Energie- und Ausländerrecht sowie das Kommunikationswesen, Unterricht, Forschung und Kultur als auch Datenschutz thematisiert. Im Kapitel Raumplanung, Umwelt-, Natur- und Heimatschutz werden auch Themen wie Gewässerschutz, Wasserbau, Forstwesen, Jagd, Fischerei und Tierschutz betrachtet. Dieses Kapitel umfasst jedoch nur knapp 40 Seiten; deshalb dient dieses Werk nicht der Vertiefung der betreffenden Rechtsgebiete, sondern lediglich der Übersicht. Die neue Auflage dient vor allem dazu, die zahlreichen Änderungen der Bundesgesetzgebung der letzten beiden Jahre nachzutragen (Stand: November 1998).

2. Natur- und Heimatschutzrecht**E. Wiederkehr Schuler:****Denkmal- und Ortsbildschutz,****Die Rechtsprechung des Bundesgerichts und des Zürcher Verwaltungsgerichts**

Schulthess Polygraphischer Verlag AG, Zürich 1999

Im Zentrum des Werks steht die Frage nach dem Verhältnis der Eigentumsgarantie zu den eigentumsbeschränkenden Massnahmen der Denkmal- und Ortsbildpflege. Es werden Themen wie die gesetzliche Grundlage, das öffentliche Interesse und die Entschädigungspflicht untersucht. Die Kapitel werden dabei durch zahlreiche Zusammenfassungen von Gerichtsentscheiden ergänzt.

3. Bau- und Planungsrecht

M. Ruoss Fierz:

**Massnahmen gegen illegales Bauen,
unter besonderer Berücksichtigung des zürcherischen Rechts**

Schulthess Polygraphischer Verlag AG, Zürich 1999

Ziel der Dissertation ist, den Weg aufzuzeigen, welchen die Behörde bis zur Herstellung rechtmässiger Zustände zu beschreiten hat. Das Werk ist in fünf Teile gegliedert: Im ersten Teil werden die Grundbegriffe umschrieben und abgegrenzt sowie der Rechtsbereich abgesteckt, der die Grundlage der Arbeit bildet. Der zweite Teil befasst sich mit der Frage, wie die Baubehörde im Rahmen der Baukontrolle Baurechtswidrigkeiten feststellt und mit welchen Mitteln sie die Kontrolle durchsetzt. Im dritten Teil werden die Massnahmen zur Wiederherstellung rechtmässiger Zustände behandelt. Ein Schwerpunkt bildet die Frage, ob die Behörde verpflichtet ist, gegen Baurechtswidrigkeiten einzuschreiten oder ob sie nach Ermessen handeln darf. Im Weiteren werden die einzelnen Schritte, die zur Legalisierung eines baurechtswidrigen Zustandes führen sowie die Legalisierungsarten thematisiert. Im vierten Teil stehen die Zwangsmittel zur Diskussion, mit denen gegen den Willen des Pflichtigen rechtmässige Zustände hergestellt werden können. Im letzten Kapitel werden die strafrechtlichen Sanktionen und das Strafverfahren abgehandelt.

H. Aemisegger/A. Kuttler/P. Moor/A. Ruch (Hrsg.):

Kommentar zum Bundesgesetz über die Raumplanung

Schulthess Polygraphischer Verlag AG, Zürich 1999

Die Schweizerische Vereinigung für Landesplanung setzte sich das Ziel, kurz vor dem zwanzigjährigen Jubiläum des Inkrafttretens des Bundesgesetzes über die Raumplanung die heutige Praxis und die bestehenden Lehrmeinungen in einem Gesamtkommentar zusammen zu fassen. Die Kapitel sind nach den einzelnen Artikeln gegliedert, welche teilweise in französischer Sprache kommentiert werden. Der laufenden Revision der Artikel 16 und 24 wurde durch eine Loseblatt-Ausgabe Rechnung getragen. Die Kommentierung dieser Artikel wird nachgeliefert. Das Erscheinungsdatum ist bis zum jetzigen Zeitpunkt noch nicht bekannt, es ist jedoch möglich, sich für diese Nachlieferung beim Verlag vormerken zu lassen. Auch ist eine Übersetzung der Artikel in die jeweils andere Sprache vorgesehen; deren Erscheinungsdatum ist ebenfalls noch nicht bekannt. In den vorliegenden Texten werden Gesetzgebung, Literatur und Rechtsprechung bis Ende März 1998 berücksichtigt; vereinzelt finden sich auch Hinweise auf spätere Entscheide. Dieser Gesamtkommentar löst die Erläuterungen zum Bundesgesetz über die Raumplanung (hrsg. von EJPD/BRP) aus dem Jahr 1981 als Standardwerk ab.

K. Gilgen:

Kommunale Raumplanung in der Schweiz

vdf Hochschulverlag AG an der ETH Zürich, Zürich 1999

Die Begrenzung dieses Lehrbuchs auf die kommunale Planung bezieht sich in erster Linie auf die behandelten Planungsinstrumente (Kapitel 5), die sachlichen Schwerpunkte (Kapitel 4) und die Umsetzung (Kapitel 6). In der Einführung in die Raumplanung (Kapitel 1), dem rechtlichen und politischen Rahmen (Kapitel 2) und in den Grundlagen (Kapitel 3) werden Ausführungen gemacht, welche für alle Ebenen der schweizerischen Raumplanung Gültigkeit haben. Das Kapitel 7 schliesslich fasst die Themen Prozesse, Verfahren, Methoden und Qualitätssicherung in allgemein gültiger Weise zusammen, mit besonderem Blick aber auf die Gemeinde- und Städteplanung.

W. Haller/P. Karlen:

**Raumplanungs-, Bau- und Umweltrecht,
Band I: Grundlagen, Raumplanungsrecht, Baurecht**

Schulthess Polygraphischer Verlag AG, 3. neu bearbeitete Aufl., Zürich 1999

Die weitreichenden Gesetzesrevisionen, welche seit der letzten Auflage erfolgt sind, gaben Anlass zu einer umfassenden Neubearbeitung, die auch Rechtsänderungen einbezieht, welche erst im Jahr 2000 in Kraft treten wie etwa die neue Bundesverfassung und die Teilrevision des Raumplanungsgesetzes, welche die Landwirtschaftszone neu definiert und Ausnahmetatbestände für zonenwidrige Bauten ausserhalb der Bauzone erweitert. In der vorliegenden Neuauflage wird das Umweltrecht, soweit es eine enge Beziehung zum Raumplanungs- und Baurecht aufweist, stärker als bis anhin gewichtet. Band I behandelt die Grundlagen des Raumplanungs-, Bau- und Umweltrechts, das Raumplanungsrecht und das öffentliche Baurecht. Hinsichtlich der verarbeiteten Rechtsquellen und Literatur liegt das Schwergewicht auf der Gesetzgebung und Praxis des Bundes und des Kantons Zürich. In einem später erscheinenden Band II sollen die Prinzipien des Umweltrechts, Teilgebiete des Umweltrechts und der Rechtsschutz dargestellt werden.

Planungsamt des Kantons St.Gallen:

Projektierung von Abbauvorhaben für Steine und Erden

St.Gallen 1999

Diese Schrift ersetzt die Wegleitung für die Behandlung und Beurteilung von Gesuchen für den Abbau von Steinen und Erden vom 15. Oktober 1976. Sie stellt die Plan- und Bewilligungsverfahren dar, die jedes Vorhaben durchlaufen muss, bevor ein Abbau ausgeführt werden kann. Sie ist für Planer, Unternehmer und Behörden ein Hilfsmittel, das aufzeigen soll, wie ein Vorhaben ohne zeitliche Verzögerungen und in gutem Einvernehmen zwischen allen Beteiligten den Instanzenweg nehmen kann. Als Empfehlung enthält sie Verfahrenshinweise für die Projektierung und Beurteilung von Abbauvorhaben, nicht aber materielle Aussagen zur Bearbeitung der einzelnen Sachbereiche.

4. Öffentliches Beschaffungswesen

P. Gauch/H. Stöckli:

**Thesen zum neuen Vergaberecht des Bundes,
Vergabethesen 1999**

Institut für Schweizerisches und Internationales Baurecht Freiburg Schweiz, Universitätsverlag Freiburg 1999

Am 1. Januar 1996 ist das neue Bundesgesetz über das öffentliche Beschaffungswesen (BoeB) mit der zugehörigen Verordnung (VoeB) in Kraft getreten. Für den öffentlichen Baumarkt der Schweiz sind diese beiden Erlasse von grosser Bedeutung. Im Herbst 1997 hat das Institut für Schweizerisches und Internationales Baurecht der Universität Freiburg die Untersuchung der neuen Vergaberegeln, deren Anwendung und deren Wirkungsweise begonnen. Bereits im Sommer 1998 wurden Zwischenthesen (die "Arbeitsthese 1998") publiziert und in zwei öffentlichen Vergabekolloquien diskutiert. Die Vergabethesen 1999 ergänzen und modifizieren zum Teil die erwähnten Zwischenthesen. Inhaltlich befassen sie sich mit zahlreichen Fragen und Problemen des neuen Bundesvergaberechts. Der Ausdruck "Thesen" macht deutlich, dass die darin enthaltenen Sätze keine festgefügtten Lehrsätze sind, sondern darauf abzielen, eine breite Diskussion anzuregen. Im ersten Teil werden allgemeine Thesen abgehandelt. Im zweiten Teil werden die Thesen zu den Einzelpunkten umschrieben wie beispielsweise die Vorbereitung der Ausschreibung, die Publikation, die Eignungs- und Zuschlagskriterien, die einzelnen Verfahren, aber auch der Rechtsschutz und die Missbräuche. Im dritten Teil werden u.a. die Behörden, die Zukunft

mit den wirtschaftlich und beschaffungsmässig bedeutsamen Änderungen und die ausländischen Einflüsse beleuchtet.

5. **Verwaltungsverfahrensrecht**

A. Kölz/J. Bosshart/M. Röhl:

VRG, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich

Schulthess Polygraphischer Verlag AG, 2. vollständig überarbeitete Aufl., Zürich 1999

Die am 1. Januar 1998 in Kraft getretene Revision des zürcherischen Verwaltungsrechtspflegegesetzes und der zeitliche Nachholbedarf von über 20 Jahren seit dem Erscheinen der ersten Auflage boten Anlass, das 1978 erschienene Standardwerk vollständig zu überarbeiten. Der erste und der zweite Teil sind dem nicht streitigen sowie dem streitigen verwaltungsinternen Verwaltungsverfahren einschliesslich der Vollstreckung gewidmet. Im dritten Teil werden neben der Organisation der Verwaltungsgerichtsbarkeit das Verfahren vor Verwaltungsgericht als Beschwerdeinstanz kommentiert. Der vierte Teil befasst sich mit dem Rechtsinstitut der Revision, der fünfte mit den Bestimmungen über die Ombudsperson und der sechste mit den Schluss- und Übergangsbestimmungen. Es werden die wichtigsten Grundsätze und Institute des Verwaltungsprozesses dogmatisch vertieft. Dank dieser Auseinandersetzung mit allgemeinen verwaltungsverfahrenrechtlichen Fragestellungen kann der Kommentar auch in anderen Kantonen sowie auf Bundesebene zur Lösung verwaltungsprozessualer Probleme beitragen.

40

Veranstaltungen:

Auslegung und Anwendung von Verwaltungsrecht

Das Schweizerische Institut für Verwaltungskurse an der Universität St.Gallen führt vom 16. bis 18. März 2000 ein Intensivseminar mit der Bezeichnung "Die Auslegung und Anwendung von Verwaltungsrecht" durch.

Das Verwaltungsrecht setzt sich aus unzähligen Rechtssätzen unterschiedlicher Qualität, Tragweite und Stufe zusammen. Die Anwendung dieser Normen bereitet deshalb in der Praxis immer wieder Schwierigkeiten. Wie ist vorzugehen, wenn der Wortlaut eines Gesetzesartikels unklar, unbestimmt oder gar widersprüchlich erscheint? Sind Ausnahmen auch zulässig, wenn die gesetzliche Regelung solche nicht vorsieht? Dürfen Bestimmungen gegen ihren Wortlaut ausgelegt werden? Wie sind entgegenstehende private oder öffentliche Interessen gegeneinander abzuwägen? Wie steht es mit der Rechtsgleichheit?

Das Seminar wendet sich an nicht juristisch ausgebildete Angehörige von Verwaltungen aller Stufen, die Verwaltungsrecht anzuwenden haben. Es soll ein Trainingslager für die sachgerechte Auslegung und Anwendung von Verwaltungsrecht sein. Die Teilnehmenden sollen grössere Sicherheit in der Rechtsanwendung gewinnen.

Bearbeitet werden folgende Themenbereiche:

- Grundsatz der Gesetzmässigkeit - Ermessen - Auslegung
- Rechtsgleichheit
- Grundsatz der Verhältnismässigkeit

Durchgeführt wird das Intensivseminar im Hotel Krone, Solothurn. Es kostet Fr. 1'900.--.

Interessierte können das detaillierte Programm schriftlich beim Schweizerischen Institut für Verwaltungskurse an der Universität St.Gallen, Bodanstrasse 4, 9000 St.Gallen, oder über Telefon 071/224 24 24 anfordern.

41

Natur- und Heimatschutzrecht:

Bohlenständerbaute als Schutzgegenstand**Art. 98 Abs. 1 lit. f BauG: Geschichtlich wertvolle Baute**

Als seltene Zeugen einer urtümlichen Bauweise müssen Bohlenständerbauten, sofern ihnen überdurchschnittliche Bedeutung zukommt, als Schutzgegenstände gelten.

Nach Art. 98 Abs. 1 lit. f BauG sind künstlerisch oder geschichtlich wertvolle Bauten oder Bauteile als Schutzgegenstände zu erhalten. Für grössere zusammenhängende Gebiete können die Schutzmassnahmen nach Art. 99 Abs. 3 BauG durch Verordnung festgelegt werden.

1. Beurteilungskriterien für die Schutzwürdigkeit

Als wertvoll sind Objekte ins Auge zu fassen, die für ihre Entstehungszeit charakteristisch sind; es braucht sich nicht um Werke von ganz besonderer Bedeutung zu handeln. Der Wert liegt im Zeugnis über die Vergangenheit, in der historischen Substanz. Gestützt auf sachliche und wissenschaftliche Kriterien sollen Objekte als Ausdruck einer historischen, gesellschaftlichen, wirtschaftlichen und technischen Situation erhalten bleiben.

Für die Beurteilung der Schutzwürdigkeit sind vorab die stilistische Eigenart einer Baute, deren Ausführung und Gestaltung sowie ihre Bedeutung für die örtlichen Verhältnisse massgebend. Schutzwürdigkeit kann nur solchen Bauten zukommen, die aus künstlerischer oder historischer Sicht ein wertvolles Zeugnis der Baukunst ablegen können. Bauten, die nicht über den Durchschnittswert hinausragen, fallen dagegen für die Unterschutzstellung ausser Betracht.

2. Ergebnisse der Bauuntersuchung

Das Streitobjekt ist ein behäbiges Bauernhaus. Es handelt sich um eine vollkommen einheitliche Konstruktion ohne irgendwelche erkennbare Etappen oder partielle Veränderungen. Die Untersuchung belegt, dass das jetzige Gebäude als vollständiger Neubau im Jahr 1830 nach einem Brandfall errichtet wurde. Es dürfte einer der letzten grösseren Vertreter der uralten Bohlenständer-Bauweise sein.

Historisch lässt sich am fraglichen Ort, in ehemals fürstblichem Hoheitsgebiet, seit dem 16. Jahrhundert ein lehenspflichtiger Hof nachweisen.

3. Kennzeichen der Bohlenständer-Bauweise

Der Bohlenständerbau war in weiten Gebieten der Nordostschweiz vom Mittelalter bis in die Neuzeit hinein die vorherrschende Bauweise. Erst ab dem 16. Jahrhundert wurde diese Bauweise durch Fachwerkbauten verdrängt. Im Appenzell wurde der Bohlenständerbau schon früh durch den Strickbau verdrängt, so dass dort nur vereinzelte Reste dieser Konstruktionsform zu entdecken sind. Das Verbreitungsgebiet der Bohlenständerbauten zieht sich dem nördlichen Alpenrand entlang. Es trennt die alpine Strickbauzone vom mittelländischen Gebiet der Fachwerkbauten. Dieser räumlichen Grenz- und Übergangssituation

entspricht die konstruktive Verwandtschaft mit beiden Bauweisen. Gleich wie im Blockbau werden die Hölzer liegend in die Füllungen eingebracht. Mit dem Fachwerkbau stimmen die senkrechten Ständer als baulich prägende Teile überein. Die in der Ostschweiz nur noch vereinzelt und relikthaft vorkommenden Bohlenständerbauten sind meistens als die Häuser der kleinen Leute gekennzeichnet.

4. Beurteilung der streitigen Bohlenständerbaute

Für die Schutzwürdigkeit des zu beurteilenden Gebäudes spricht erstens der geschichtliche Bezug auf die fürststädtliche Zeit. Zweitens muss es als seltener, gut erhaltener Zeuge einer urtümlichen Bauweise angesehen werden. Diesbezüglich fällt ins Gewicht, dass dem Haus mit seiner stattlichen Grösse und seiner Lage im Überschneidungsbereich der Verbreitungsgebiete dreier historischer Konstruktionsweisen eine überdurchschnittliche Bedeutung zukommt. Viertens prägt die Baute aufgrund ihrer erhöhten Lage und der intakten Umgebung mit Gemüse- und Obstgarten sowie Wetterschutzbaum das Landschaftsbild.

Weiterführende Hinweise:

- GVP 1997 Nr. 16
- M. Zingg, Natur- und Heimatschutz insbesondere nach st.gallischem Recht, Zürich 1975, 204 ff.
- E. Wiederkehr Schuler, Denkmal- und Ortsbildschutz, Zürich 1999, 27 ff.
- M. Gschwend, Bauernhäuser der Schweiz, Blauen 1988, 110 ff. und 153 f.
- R. Weiss, Häuser und Landschaften der Schweiz, Zürich 1973, 58 f.
- Juristische Mitteilungen 1999 Nr. 44

Entscheid der Regierung vom 14. September 1999 (Nr. 599)

Gegen eine grossräumige Schutzverordnung war bei der Regierung Rekurs erhoben und unter anderem die Streichung eines Hofes als Kulturobjekt beantragt worden. Nachdem die Schutzwürdigkeit des Hofes erstellt war, musste der Rekurs in diesem Punkt abgewiesen werden.

42

Natur- und Heimatschutzrecht:

Verneinung eines Schutzgegenstands**Art. 98 Abs. 1 lit. f BauG: Geschichtlich wertvolle Baute****Künstlerisch wertvolle Baute****Art. 98 Abs. 1 lit. c BauG: Bedeutendes Ortsbild**

Einer Baute muss in baukünstlerischer oder geschichtlicher Hinsicht eine Bedeutung zukommen, die eine Unterschutzstellung rechtfertigt.

Eine Ensemble-Wirkung kann nur entstehen, wenn sich eine Mehrzahl von Bauten als schutzwürdiges Ganzes darstellt.

Nach Art. 98 Abs. 1 BauG sind bedeutende Ortsbilder, geschichtliche Stätten sowie Natur- und Kulturdenkmäler (lit. c) sowie künstlerisch oder geschichtlich wertvolle Bauten oder Bauteile (lit. f) als Schutzgegenstände zu erhalten.

1. Beurteilungskriterien der Schutzwürdigkeit

Die Schutzwürdigkeit einer Baute kann aufgrund des Bauwerks an sich oder als Teil eines Ortsbildes gegeben sein. Eine Ensemble-Wirkung wird angenommen, wo nicht nur das Einzelobjekt als solches zu erhalten ist, sondern sich eine Mehrzahl von Bauwerken als schutzwürdiges Ganzes darstellt.

Unter wertvollen Bauten sind nicht nur Bauwerke von ganz besonderer Bedeutung einzuordnen. Dazu gehören auch Objekte, die für die Entstehungszeit charakteristisch oder regional oder lokal typisch sind oder einen historischen Bezug haben. Die Bewahrung von Objekten, die Zeugnis für eine künstlerische, historische, wirtschaftliche, technische oder städtebauliche Entwicklung ablegen, liegt demnach im öffentlichen Interesse. Dies gilt in gleichem Umfang für Ortsbilder.

Zu beachten ist, dass Denkmalschutzmassnahmen in die Eigentumsfreiheit eingreifen können. Deshalb muss das öffentliche Interesse am Schutz eines bestimmten Objektes sorgfältig geprüft werden. Schliesslich ist der Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu beachten. Danach dürfen Eingriffe in die Grundrechte nicht weiterreichen, als dies zur Verfolgung des in Frage stehenden Interesses tatsächlich erforderlich ist.

2. Beschreibung des Streitobjekts

Beim umstrittenen Gebäude handelt es sich um einen rund 50 m langen und etwa 10 m breiten, eingeschossigen Holzbau mit einem in zwei Geschosse unterteilten Kopfbau. Der Bau ist mit einem flachen, weit ausladenden Krüppelwalmdach überdeckt. Auf den Giebelseiten finden sich geschnitzte Pfettenkonsolen und eine Dachzier.

3. Beurteilung des Streitobjekts

Der bestehende Schuppen ist um die Jahrhundertwende oder kurze Zeit danach errichtet worden. Für den Bau wurden zum Teil Holzbalken verwendet, die von einer älteren Baute stammen. Eine Schutzwürdigkeit lässt sich aus diesem Umstand jedoch nicht ableiten, zumal dieses Material nicht von besonderer Qualität ist.

Trotz einigen beachtenswerten Details weist der Bau insgesamt keine baukünstlerischen Qualitäten auf, die eine Unterschutzstellung rechtfertigen würden. Da es sich beim Schuppen nicht um das erste Stationsgebäude in dieser Ortschaft handelt, kann er in geschichtlicher Hinsicht nicht als Zeuge und Vertreter der frühesten Bahnanlagen gelten.

Das nebenan zu findende Bahnhofgebäude ist allein aufgrund dessen baukünstlerischer Bedeutung geschützt. Deswegen muss der ungefähr gleichzeitig entstandene Schuppen nicht unter Schutz gestellt werden. Eine Ensemble-Wirkung ist nicht gegeben.

Weiterführende Hinweise:

- BGE 106 Ia 70
- Urteil des Bundesgerichtes, in: ZBI 88 [1987], 542
- GVP 1997 Nr. 16
- Urteil des Verwaltungsgerichtes des Kantons Aargau, in: ZBI 79 [1978], 404
- BVR 1988, 323
- Urteil des Verwaltungsgerichtes Basel-Stadt vom 22. September 1972, in: ZBI 74 [1973], 33
- Y. Hangartner, Rechtsgrundlagen des Naturschutzes, in: ZBI 72 [1971], 258
- B. Anderes, Die Ortsbildpflege aus der Sicht des Inventarisators der Kunstdenkmäler des Kantons St.Gallen, in: Ortsbildpflege in der Praxis, Veröffentlichungen des Schweizerischen Instituts für Verwaltungskurse an der Hochschule St.Gallen, Neue Reihe Bd. 4, St.Gallen 1975, 108
- M. Zingg, Natur- und Heimatschutz, insbesondere nach st.gallischem Recht, Diss. Zürich 1975, 203 ff. mit Hinweisen
- R. Schaffhauser, Gesetzliche Grundlage und öffentliches Interesse in der neueren Rechtsprechung zur Ortsbild- und Denkmalpflege, in: Rechtsfragen der Denkmalpflege, Veröffentlichungen des Schweizerischen Instituts für Verwaltungskurse an der Hochschule St.Gallen, Neue Reihe Bd. 3, St.Gallen 1981, 95

Entscheid des Baudepartementes vom 24. September 1999

Eine Abbruchbewilligung für einen Schuppen wurde mit Rekurs beim Baudepartement angefochten. Vorfrageweise wurde die Schutzwürdigkeit des Schuppens sowohl als Einzelobjekt als auch im Zusammenhang mit dem daneben gelegenen und unter Schutz gestellten Gebäude verneint. Trotzdem wurde die Abbruchbewilligung aufgehoben, weil ein ersatzloser Abbruch wegen des zonenrechtlich bedingten Ortsbildschutzes nicht zulässig war.

43

Planungsrecht:

Ausschluss einer Baulücke**Art. 15 lit. a RPG: Weitgehend überbautes Land**

Der Begriff des weitgehend überbauten Landes ist eng zu verstehen und nach quantitativen und qualitativen Kriterien zu bemessen.

Nach Art. 15 RPG umfassen Bauzonen Land, das sich für die Überbauung eignet und weitgehend überbaut ist (lit. a) oder voraussichtlich innert 15 Jahren benötigt und erschlossen wird (lit. b). Werden diese Voraussetzungen erfüllt, besteht eine Pflicht zur Einzonung des betroffenen Gebiets, sofern es nicht als Folge der Abwägung aller für die Raumplanung massgebenden Zielsetzungen ganz oder teilweise einer Nichtbauzone zugewiesen werden muss.

1. Voraussetzungen für eine weitgehende Überbauung

Der Begriff des weitgehend überbauten Landes ist eng zu verstehen. Er umfasst im Wesentlichen nur den geschlossenen Siedlungsbereich und eigentliche Baulücken. Dabei können als Baulücken nur an Bauten angrenzende unüberbaute Flächen von untergeordneter Bedeutung gelten, die zum Siedlungsbereich gehören. In der Beurteilung sind quantitative und qualitative Kriterien zu berücksichtigen.

a) Quantitative Kriterien

Eine Baulücke darf für sich allein oder zusammen mit ihrer ebenfalls noch unüberbauten Umgebung ein gewisses Ausmass nicht überschreiten; es muss sich um eine eng begrenzte Fläche handeln. Die Siedlungsqualität einer unüberbauten Fläche wird von der sie umgebenden Überbauung desto weniger beeinflusst, je grösser sie ist. So hat das Bundesgericht bei Flächen von 1,4 ha, 2,3 ha, 5,5 ha und von 11 ha das Vorliegen einer Baulücke verneint. Wie gross die Lücke sein darf, hängt von den örtlichen Verhältnissen ab.

b) Qualitative Kriterien

In qualitativer Hinsicht ist bei der Beurteilung von Baulücken eine parzellenübergreifende, gebietsbezogene Betrachtungsweise geboten, da unter dem Begriff der weitgehenden Überbauung nicht einzelne Parzellen, sondern ganze Gebiete zu verstehen sind. Es ist deshalb zu prüfen, ob die unüberbaute Fläche an überbautes Areal angrenzt und ob sie an der Siedlungsqualität der sie umgebenden Überbauung teilnimmt. Ausserdem ist abzuklären, ob die benachbarten Bauten wegen ihrer Grösse und ihrer Art und Nutzung auf die Umgebung einen besonders prägenden Einfluss ausüben und die planerische Festlegung dieser Fläche weitgehend bestimmen. Ein grösseres unüberbautes Areal an der Peripherie des Siedlungsgebiets kann vor diesem Hintergrund kaum als weitgehend überbaut gelten. Das gilt auch für eine unüberbaute Fläche, der im Verhältnis zu dem sie umgebenden Land eine eigenständige Bedeutung zukommt.

2. Beschreibung des Gebiets

Die umstrittene Fläche liegt auf einem landwirtschaftlich genutzten Hochplateau. Im Nordwesten führt eine neue Überbauung bis an den Rand des Plateaus, wird aber durch zwei rechtwinklig zu einander stehende Strassen von diesem abgegrenzt. Im Innenwinkel dieser Strassen sind auf der Hochebene nur zwei ältere Häuser landwirtschaftlichen Ursprungs zu finden. Diese stehen in der Nähe der Überbauung, weisen aber unter sich einen Abstand von rund 75 m auf. Zwischen diesen Häusern soll eine Baulücke im Umfang von etwa 1'500 m² bestehen.

3. Quantitative Beurteilung der streitigen Fläche

Aus der Beschränkung auf eine Teilfläche des unüberbaut gebliebenen grossräumigen Hochplateaus kann noch nicht geschlossen werden, es handle sich um eine eng begrenzte Fläche im Sinn der bundesgerichtlichen Rechtsprechung.

4. Qualitative Beurteilung der Umgebung

Weil das Gebiet im Innenwinkel der beiden Strassen ausgeprägt ländlichen Charakter aufweist und nur im Aussenwinkel ein modernes Wohnquartier entstanden ist, kann dieses nicht in den Siedlungszusammenhang miteinbezogen werden. Der Einbezug der zwischen den ursprünglich landwirtschaftlichen Gebäuden liegenden Fläche würde zu einer Beeinträchtigung der landwirtschaftlichen Nutzung vorbehaltenen Teils der Hochebene führen. Weil kein Siedlungszusammenhang zum weitgehend überbauten Gebiet auf der anderen Strassenseite besteht, kann nicht von einer Baulücke gesprochen werden, obwohl die strittige Fläche auf drei Seiten von Gebäuden umgeben ist.

Weiterführende Hinweise:

- BGE 123 I 188; 121 II 424 f.; 119 Ib 136 und 147; 118 Ib 44 f.; 117 Ia 439 f.; 116 Ia 201; 115 Ia 338 f. und 347; 113 Ia 450 f.; 113 Ia 367; 107 Ia 243
- Pra 86/1997 Nr. 104
- ZBI 100/1999, S. 33; ZBI 97/1996, S. 276; ZBI 95/1994, S. 133 ff.
- GVP 1993 Nr. 2
- L. Schürmann/P. Hänni, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 3. Aufl., Bern 1995, 129

Urteil des Verwaltungsgerichtes i.S. H.O. vom 26. Oktober 1999, Erw. 2

Durch die Revision der Ortsplanung wurde ein Parzellenteil vom übrigen Gemeindegebiet der Wohnzone zugewiesen. Der gegen diese Zonenplanänderung erhobene Rekurs war von der Regierung aus Gründen der Landschaftsschonung, der Konzentration des Siedlungsgebietes und der möglichst klaren Abgrenzung des Baugebiets gutgeheissen und die streitige Fläche gleich wie die restliche Parzelle der Landwirtschaftszone zugewiesen worden. Die gegen diesen Beschluss erhobene Beschwerde wurde vom Verwaltungsgericht abgewiesen, weil keine Baulücke vorlag.

44

Planungsrecht:

Schutz einer besonders schönen Landschaft**Art. 17 Abs. 1 lit. b RPG: Besonders schöne Landschaft****Art. 98 Abs. 1 lit. b BauG: Besonders schöne Landschaft****Besonders schöne Landschaften gelten als Schutzgegenstand und sind einer Schutzzone zuzuweisen.**

Bei der Erfüllung raumwirksamer Aufgaben und damit auch beim Erlass von Schutzzone haben die Planungsbehörden alle massgeblichen öffentlichen und privaten Interessen zu berücksichtigen und gegeneinander abzuwägen (Art. 3 RPV).

1. Anwendbare Planungsziele und -grundsätze

Für die Beurteilung einer Schutzverordnung sind vorweg Art. 1 Abs. 2 lit. a RPG und Art. 3 Abs. 2 RPG betreffend Schutz der Landschaft heranzuziehen.

Ein Ziel der Raumplanung ist der Schutz der Landschaft, wobei unter diesem Begriff sowohl das Landschaftsbild mit seinen Eigenarten als auch der Landschaftshaushalt mit den ökologischen Zusammenhängen zwischen den Nutzungen verstanden wird. Als Massnahmen für den Landschaftsschutz kommen vorab das Zusammenfassen der Bauzonen und der Erlass von Schutzvorkehrungen in Betracht. Störende Eingriffe in das Gefüge der landschaftsbildenden Eigenarten und deren Haushalt sollen durch die Einordnung von Siedlungen, Bauten und Anlagen in die Landschaft vermieden werden. Zu erhalten sind naturnahe Landschaften, die von Menschen wenig beeinträchtigt sind, wozu insbesondere eingriffsarme Kulturlandschaften gehören. Zu berücksichtigen ist dabei, dass naturnahe Landschaften nicht nur um ihrer selbst willen erhalten bleiben, sondern auch für bestimmte Arten der Erholung offen stehen sollen.

2. Anwendbare Rechtssätze

Das Ziel des Landschaftsschutzes wird durch Art. 17 RPG für Schutzzone beziehungsweise Art. 98 ff. BauG für Schutzgegenstände näher konkretisiert.

a) Schutzzone und Schutzgegenstände

Nach Art. 17 Abs. 1 lit. b RPG umfassen Schutzzone besonders schöne sowie naturkundlich oder kulturgeschichtlich wertvolle Landschaften. Diese Landschaften gelten auch als Schutzgegenstand nach Art. 98 Abs. 1 lit. b BauG.

Als besonders schön gelten Landschaften, deren Gestalt und Gliederung als besonders erlebnisreich und besonders wohltuend empfunden wird. Naturkundlich wertvoll sind Gebiete, welche biologische oder geologische Erscheinungen in beispielhafter Weise veranschaulichen. Zu den kulturgeschichtlich wertvollen Landschaften zählen Gegenden, welche von wirtschaftlichen oder gesellschaftlichen Strukturen früherer Zeiten in beispielhafter Weise geprägt sind.

b) Richtplan für Objekte von kantonaler Bedeutung

Nach Art. 6 Abs. 2 lit. b RPG stellen die Kantone in den Richtplänen unter anderem fest, welche Gebiete besonders schön, wertvoll, für die Erholung oder als natürliche Lebensgrundlage bedeutsam sind.

Im Gesamtplan Natur- und Heimatschutz werden Objekte aufgeführt, die aus kantonaler Sicht besonders wertvoll sind. Deren Beseitigung darf nur bewilligt werden, wenn sich ein gewichtiges, das Interesse an der Erhaltung überwiegendes Bedürfnis von ebenfalls kantonaler Bedeutung nachweisen lässt.

3. Beschreibung des Gebiets

Das streitige Gebiet liegt am Südwesthang eines ausgedehnten Hügelzugs. Es bildet eine feingliedrige, mit Hecken durchzogene und mit Obstbäumen bestandene Geländekammer. Das Gebiet wird als Wies- und Weideland genutzt und ist mit Ausnahme eines Bauernhauses mit Betriebsgebäude unüberbaut geblieben. Gegen den Hangfuss grenzt die Geländekammer an eine Überbauung. Eine keilförmig in diese Überbauung hinein reichende Fläche von 1,5 ha soll nicht Bestandteil des im Übrigen unbestrittenen Landschaftsschutzgebietes sein.

4. Beurteilung der Schutzwürdigkeit

Über den teilweise bewaldeten Hügelzug legt sich eine weiträumige Kulturlandschaft mit reich strukturiertem Gelände. Das Gebiet muss zu den besonders schönen Landschaften gezählt werden, was durch die Aufnahme ins Inventar des Gesamtplans Natur- und Heimatschutz sowie die Beliebtheit als Erholungsgebiet bestätigt wird.

Die streitige Fläche bildet einen wesentlichen Teil der Landschaft und schliesst diese gegen Südwesten als unterer Teil einer eigenständigen Geländekammer ab. Sämtliche Elemente, die das Schutzgebiet prägen, sind hier vorhanden. Für die streitige Fläche ist insbesondere von Bedeutung, dass durch diese die weit herum sichtbare Kuppe des Hügelzugs vor Überbauung freigehalten wird und die ökologische Vernetzungsfunktion erhalten bleibt.

Der Einbezug der streitigen Fläche in die Schutzverordnung wird durch wesentliche öffentliche Interessen getragen. Auf der einen Seite sprechen kantonale Interessen für den Erhalt der besonders schönen Landschaft und den Einbezug der streitigen Fläche in die Schutzverordnung. Auf der anderen Seite können für die Entlassung aus der Schutzverordnung höchstens private Interessen geltend gemacht werden, weil weder eine weitgehende Überbauung noch ein Bedarf für eine Einzonung vorliegen. Selbst die behauptete mässige Eignung der Fläche für die landwirtschaftliche Nutzung führt zu keiner anderen Beurteilung der Interessenlage.

Weiterführende Hinweise:

- BGE 123 I 175; 121 II 424; 116 Ia 331 ff.; 115 Ia 333; 114 Ia 369
- Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement/Bundesamt für Raumplanung, Erläuterungen zum Bundesgesetz über die Raumplanung, Bern 1981, N 22 ff. zu Art. 1 RPG, N 28 ff. zu Art. 3 RPG, N 17 ff. zu Art. 17 RPG
- Grossratsbeschluss über die kantonalen Gesamtpläne und über den Richtplan 1987 vom 27. September 1989, 35 und 51

- Botschaft und Entwurf des Regierungsrates vom 14. März 1988 zum Grossratsbeschluss über die kantonalen Gesamtpläne und über den Richtplan 1987, 37
- L. Schürmann/P. Hänni, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 3. Aufl., Bern 1995, 130 ff.
- Zaugg, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern vom 9. Juni 1985, 2. Aufl., Bern 1995, N 6 ff. zu Art. 72 - 74
- Juristische Mitteilungen 1999 Nr. 41

Entscheid der Regierung vom 14. September 1999 (Nr. 599)

Die Zuweisung einer Fläche in ein Landschaftsschutzgebiet wurde mit Rekurs bei der Regierung angefochten. Neben der Bestreitung einer besonders schönen Landschaft wurde auch das Vorliegen einer Baulücke geltend gemacht, die zu einer Einzonung führen müsse. Aufgrund einer umfassenden Interessenabwägung musste der Rekurs abgewiesen werden.

45

Baurecht:

Zulässigkeit einer Stützmauer**Art. 56 Abs. 1 BauG: Grenzabstand****Art. 93 Abs. 1 BauG: Verunstaltung****Terrainveränderungen sind zu bewilligen, wenn sie die massgebenden Vorschriften einhalten.**

Nach Art. 87 Abs. 1 BauG ist die Baubewilligung zu erteilen, wenn keine im öffentlichen Recht begründeten Hindernisse vorliegen.

1. Grundsätzliche Zulässigkeit von Stützmauern

Das Baurecht lässt die Errichtung von Stützmauern ausdrücklich zu. Stützmauern sollen nicht nur errichtet werden können, um die Überbauung von Hanglagen zu ermöglichen, sondern auch, um andere zulässige Nutzungen von Grundstücken an steilen Lagen zu verbessern. Dazu gehört auch die Vergrösserung einer ebenen Gartenfläche. Bauen in steilen Lagen ist für den Unterlieger regelmässig mit dem Nachteil verbunden, dass die Liegenschaft bergwärts insbesondere bezüglich Licht und Luft mehr oder weniger stark beeinträchtigt ist. Er muss damit rechnen, dass sich diese Ausgangslage durch entsprechende technische Massnahmen am gewachsenen Terrain des oberliegenden Grundstücks graduell verschlechtern kann, mit dem Ergebnis, dass dessen Nutzung verbessert wird.

2. Kommunale Grenzabstandsvorschriften für Anlagen

Die Grenzabstandsvorschriften nach Art. 56 Abs. 1 BauG gelten nur für Bauten, nicht aber für Anlagen. Die politischen Gemeinden sind befugt, im Baureglement Vorschriften über den Grenzabstand von Anlagen zu erlassen, namentlich im Interesse der baupolizeilichen Sicherheit (Art. 2 Abs. 1 und Art. 56 BauG). Solche Vorschriften sollen verhindern, dass Nachbargrundstücke durch zu steil angelegte oder zu nahe an der Grenze errichtete Aufschüttungen gefährdet werden.

Weil das anwendbare Baureglement keine Grenzabstände für Anlagen vorsieht, kann von vornherein keine Verletzung öffentlich-rechtlicher Grenzabstandsvorschriften durch die streitige Stützmauer vorliegen.

3. Ästhetische Vorschriften für Terrainveränderungen

Bezüglich Terrainveränderungen wird durch das anwendbare Baureglement lediglich verlangt, dass diese ansprechend zu gestalten sind und sich dem natürlichen Terrainverlauf gut anzupassen haben.

a) Keine positiven Gestaltungsvorschriften für das ganze Gemeindegebiet

Den Gemeinden ist es aufgrund von Art. 93 Abs. 4 BauG untersagt, allgemeine Ästhetikvorschriften zu erlassen, die über den kantonalrechtlichen Rahmen hinausgehen. Den Terraingestaltungsvorschriften des Baureglementes kommt deshalb nur die Bedeutung einer Ausführungsbestimmung von Art. 93 Abs. 1 BauG zu.

b) Anwendung des Verunstaltungsverbots

Nach Art. 93 Abs. 1 BauG sind Bauten und Anlagen, Ablagerungen und andere Eingriffe in das Gelände, die das Orts- oder Landschaftsbild verunstalten, untersagt. Bei der Beurteilung ist dem Charakter der Gegend und der Art der Zone Rechnung zu tragen (Art. 93 Abs. 2 BauG).

Von einer Verunstaltung kann nur gesprochen werden, wenn etwas offensichtlich Unschönes geschaffen wird. Verunstaltung bedeutet eine schwerwiegende Verletzung ästhetischer Werte. Gleichbedeutend ist die Bezeichnung schwere, grobe oder erhebliche Beeinträchtigung. Eine Verunstaltung ist nur gegeben, wenn eine erheblich ungünstige Wirkung auf das Landschafts- und Ortsbild vorliegt. Ein wesentlicher Gesichtspunkt bei der Prüfung der Einfügung einer Massnahme in das Orts- und Landschaftsbild ist die Stärke des Gegensatzes zwischen dem zu beurteilenden Objekt und der Umgebung.

Ob eine Verunstaltung vorliegt, ist nach objektiven und grundsätzlichen Kriterien zu beurteilen. Der Massstab muss dabei in Anschauungen gefunden werden, die in weiten Kreisen verbreitet sind und die zudem Anspruch auf eine gewisse Allgemeingültigkeit erheben dürfen.

Als Landschaftsbild gilt nur ein zusammenhängendes, einen einheitlichen Anblick bietendes Objekt von verhältnismässig begrenztem Umfang, wie etwa ein See- oder Flussufer, ein Weiher mit Umgelände, eine Berg- oder Hügelkuppe, nicht aber ein Einfamilienhausquartier, sei es auch noch so gepflegt.

Aufschüttungen müssen mit dem gewachsenen Terrain in einem ästhetisch vertretbaren Verhältnis stehen. Aus dem Umstand, dass die Stützmauer das gewachsene Terrain überragt und zu diesem eine Zäsur bildet, kann noch nicht auf eine Verunstaltung geschlossen werden. Eine solche wäre dann anzunehmen, wenn sich die Stützmauer in ihrer Art und Ausgestaltung als besonders unschön und als störender Fremdkörper im naturgegebenen Umfeld auswirken würde.

4. Ästhetische Beurteilung der Stützmauer

Bei der streitigen Stützkonstruktion handelt es sich um eine geschichtete Bruchsteinmauer, welche eine Höhe von rund 1,5 m aufweist. Die Stützmauer kann nicht als Gegensatz zum Bestehenden bezeichnet werden. Stützkonstruktionen sind in wenig ebenem Baugelände häufig anzutreffen. Auch in der näheren Umgebung sind weitere Stützmauern vorhanden. Die Stützmauer steht somit mit dem Charakter der Gegend nicht in Widerspruch. Selbst die kleinräumigen Verhältnisse der Einfamilienhaussiedlung ändern nichts an der Tatsache, dass von der streitigen Bruchsteinmauer aufgrund ihres Ausmasses und ihrer Materialwahl keine verunstaltende Wirkung ausgeht.

Weiterführende Hinweise:

- BGE 97 I 642; 90 I 341 f.; 89 I 474
- GVP 1982 Nr. 66
- E. Zimmerlin, Bauordnung der Stadt Aarau, Aarau 1960, N 1 zu § 86, S. 282 f.

- M. Zemp, Kommentar zum Baugesetz des Kantons St.Gallen, St.Gallen 1980, 58 ff.
- M. Zingg, Natur- und Heimatschutz, insbesondere nach st.gallischem Recht, Diss. Zürich 1975, 89

Entscheid des Baudepartementes vom 29. November 1999

In einer Neuüberbauung mit Einfamilienhäusern waren in Abweichung von der bewilligten Umgebungsgestaltung Aufschüttungen mit Stützmauern erstellt worden. Für diese Terrainveränderungen wurde durch die zuständige Gemeindebehörde die nachträgliche Baubewilligung verweigert und die Wiederherstellung gemäss den bewilligten Plänen verfügt. Der gegen diese Verfügung beim Baudepartement erhobene Rekurs wurde gutgeheissen und die Angelegenheit zur Erteilung der Baubewilligung zurückgewiesen.

46

Öffentliches Beschaffungswesen:

Missbräuchliche Verwendung von Offerten

Art. 6 VöB:	Vertraulichkeit
Art. 320 StGB:	Amtsgeheimnisverletzung
Art. 4 EGöB:	Haftung
Art. 5 UWG:	Unlauteres Geschäftsgebaren

Stellt ein Auftraggeber die Offerte eines Anbieters anderen Anbietern zur Verfügung, handelt er widerrechtlich und wird schadenersatzpflichtig. Das Verhalten kann zudem auch straf- und zivilrechtlich verfolgt werden.

Nach Angaben des Kantonal St.Gallischen Gewerbeverbandes kommt es offenbar vor, dass öffentliche Auftraggeber von einem Anbieter eine Offerte einholen, um diese anschliessend anderen Anbietern zur Ausarbeitung einer Konkurrenzofferte zur Verfügung zu stellen. Dieses Vorgehen ist sowohl unter dem Gesichtspunkt des Beschaffungsrechts als auch des Wettbewerbsrechts und des Strafrechts unzulässig.

1. Grundsatz der Vertraulichkeit - Verletzung des Amtsgeheimnisses

Nach Art. 6 VöB behandelt der Auftraggeber Angaben und Unterlagen des Anbieters vertraulich (siehe auch Art. 11 lit. g IVöB). Dieser Grundsatz ist Ausfluss der Grundsätze der Gleichbehandlung und der Nichtdiskriminierung (Art. 5 Abs. 1 VöB). Er ist notwendig, weil die Anbieter im Zusammenhang mit dem Nachweis der Eignung bzw. dem Angebot häufig auch finanzielle Internas, Fabrikations- und Geschäftsgeheimnisse oder allgemeines Know-how bekannt geben (müssen). Vom Gebot der Vertraulichkeit ausgenommen sind einzig die Angaben im Zusammenhang mit Eröffnung und Veröffentlichung des Zuschlags (Art. 35 und 36 VöB).

Eine Verletzung des Vertraulichkeitsgrundsatzes begründet grundsätzlich eine Schadenersatzpflicht nach Art. 4 EGöB und ist zudem - soweit die weiteren Voraussetzungen gegeben sind - strafbar (Art. 320 StGB).

2. Unlauterer Wettbewerb

Die Verwendung von Unternehmerofferten als Leistungsverzeichnisse für weitere Anfragen bei anderen Anbietern stellt darüber hinaus auch ein unlauteres und damit widerrechtliches Geschäftsgebaren nach dem Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb dar. Nach Art. 5 UWG handelt insbesondere unlauter, wer:

- a) ein ihm anvertrautes Arbeitsergebnis wie Offerten, Berechnungen oder Pläne unbefugt verwertet;
- b) ein Arbeitsergebnis eines Dritten wie Offerten, Berechnungen oder Pläne verwertet, obwohl er wissen muss, dass es ihm unbefugterweise überlassen oder zugänglich gemacht worden ist.

Wird eine Unternehmerofferte einem Konkurrenten - vom Auftraggeber oder von einem Mitkonkurrenten - zur Verfügung gestellt, kann der in seinen Rechten verletzte Unternehmer seine

Ansprüche auf dem Zivilrechtsweg durchsetzen, wobei nebst Unterlassung oder Beseitigung auch Schadenersatz und Genugtuung sowie die Herausgabe eines allfälligen Gewinns gefordert werden kann (Art. 9 UWG).

Weiterführende Hinweise:

- Staatsverwaltung des Kantons St.Gallen (Hrsg.), Handbuch öffentliches Beschaffungswesen im Kanton St.Gallen, St.Gallen 1998, Rz 3 zu Art. 5 VöB, Rz 1 ff. zu Art. 6 VöB
- Galli/Lehmann/Rechsteiner, Das öffentliche Beschaffungswesen in der Schweiz, Rz 263 ff.
- BR 1/96, 6

47

Verwaltungsverfahrenrecht:

Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung**Art. 51 VRP: Aufschiebende Wirkung**

Einem Rekurs darf die aufschiebende Wirkung nur entzogen werden, wenn Gefahr im Verzug liegt oder andere gewichtige öffentliche Interessen dies rechtfertigen.

Nach Art. 51 VRP hat der Rekurs aufschiebende Wirkung, wenn die Vorinstanz nicht wegen Gefahr die Vollstreckbarkeit anordnet (Abs. 1). Die Rekursinstanz kann eine gegenteilige Anordnung treffen (Abs. 2).

Voraussetzung für den Entzug der aufschiebenden Wirkung ist Gefahr im Verzug (Art. 101 Abs. 2 VRP). Wichtige öffentliche Interessen müssen unmittelbar und schwer gefährdet sein. Die öffentlichen Interessen liegen dabei vor allem im Schutz bedrohter Polizeigüter. Rechtsprechung und Literatur nennen diesen Aspekt jedoch nur als einen möglichen - wenn auch als wesentlichsten - Gesichtspunkt. Daneben können grundsätzlich auch andere Aspekte in Betracht fallen, insbesondere gewichtige Interessen der Allgemeinheit bzw. wichtige öffentliche Interessen. Stets ist jedoch eine drohende unmittelbare und schwere Gefährdung dieser Interessen Voraussetzung für den Entzug der aufschiebenden Wirkung.

Inwiefern im vorliegenden Fall eine unmittelbare und schwere Gefährdung von Polizeigütern oder anderen wichtigen öffentlichen Interessen gegeben sein soll, ist nicht ersichtlich. Insbesondere wird nicht eine Gefährdung für Leib oder Leben geltend gemacht, welche sofortiges Handeln unumgänglich machen würde. Lediglich die Feststellung, eine Baute sei baufällig und wirke verunstaltend, genügt hingegen nicht, um einem Rekurs gegen eine Abbruchverfügung die aufschiebende Wirkung zu entziehen. Dies vor allem, weil vor Erlass der Abbruchverfügung weder die Betroffenen angehört noch eine angemessene Frist angesetzt worden war, um die Baute so Instand zu stellen, dass sie weder eine Gefährdung noch eine Verunstaltung bewirkt. Würde die aufschiebende Wirkung nicht erteilt, bestünde vielmehr die Gefahr, dass die Baute abgebrochen werden müsste, noch bevor über Zulässigkeit und Angemessenheit der Abbruchverfügung rechtskräftig entschieden worden ist. Dadurch würde der Rechtsschutz obsolet.

Die aufschiebende Wirkung wurde zu Unrecht entzogen, weshalb das Begehren um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung gutzuheissen ist.

Weiterführender Hinweis:

GVP 1990 Nr. 103 mit Hinweisen

Entscheid des Baudepartementes vom 14. September 1999

Über ein Ökonomiegebäude wurde von der zuständigen Gemeindebehörde der Abbruch innert 60 Tagen unter Androhung der Ersatzvornahme verfügt. Gleichzeitig wurde allfälligen Rechtsmitteln die aufschiebende Wirkung entzogen. Die aufschiebende Wirkung musste vom Baudepartement umgehend erteilt werden.