



Fall-Nr.: 22-4718
Stelle: Generalsekretariat Bau- und Umweltdepartement
Instanz: Bau- und Umweltdepartement
Publikationsdatum: 30.03.2023
Entscheiddatum: 21.02.2023

BUDE 2023 Nr. 026

Baurecht. Art. 22 RPG; Art. 15 PBG; Art. 15 BauG; Art. 684 ZGB.

**Erotikbetriebe sind in Kernzonen abstrakt zonenkonform (Erw. 3). Ein Erotikbetrieb der rekursgegenständlichen Grösse ist als ortsübliche Nutzung in Kauf zu nehmen und es kann nicht von einer unzulässigen, weil übermässigen, ideellen Immission gesprochen werden (Erw.4.2).
Gutheissung des Rekurses.**

BUDE 2023 Nr. 26 finden Sie im angehängten PDF-Dokument



22-4718

Entscheid Nr. 26/2023 vom 21. Februar 2023

Rekurrent

A.____
vertreten durch lic.iur. Urs Pfister, Rechtsanwalt,
Bischofszellerstrasse 53, 9200 Gossau

gegen

Vorinstanz

Gemeinderat Z.____ (Entscheid vom 16. Juni 2022)

Rekursgegnerinnen und
Rekursgegner

B.____
C.____
alle vertreten durch lic.iur. Felix Ludwig, Rechtsanwalt, Poststrasse 1,
9100 Herisau

Betreff

Baugesuch (Umnutzung in Erotikbetrieb)



Sachverhalt

A.

A.____, Y.____, ist Eigentümer von Grundstück Nr. 001, Grundbuch Z.____, in Z.____. Das Grundstück liegt gemäss geltendem Zonenplan der Gemeinde Z.____ vom 11. Juli 2005 in der Kernzone. Es ist mit dem Gebäude Vers.-Nr. 002 überbaut.

B.

a) Mit E-Mail vom 22. Juni 2021 informierte D.____, bevollmächtigter Vertreter von A.____, den Gemeinderat Z.____, dass beabsichtigt werde, die derzeitigen Büroräume in eine Erotikgewerbefläche umzunutzen.

b) Mit Schreiben vom 15. Juli 2021 teilte der Gemeinderat D.____ mit, die Umnutzung der Büroräumlichkeiten in einen Erotikbetrieb sei baubewilligungspflichtig, weshalb die entsprechenden Baugesuchsunterlagen einzureichen seien.

c) Am 9. August 2021 teilte A.____, neu vertreten durch lic.iur. Urs Pfister, Rechtsanwalt, Gossau, dem Gemeinderat mit, dass die Büroräumlichkeiten bereits über zwei WC-Anlagen samt einer Dusche verfügten, sodass keine baulichen Veränderungen vorgenommen würden und entsprechend keine Bewilligung erforderlich sei. Bei künftigen Vermietungen der Räumlichkeiten werde zudem bereits in den Mietverträgen festgehalten, dass lediglich zwei Arbeitsplätze geschaffen werden dürften und die Öffnungszeiten auf werktags von 8.00 – 20.00 Uhr beschränkt seien.

d) Entgegen der Ansicht des Rechtsvertreters von A.____ bestand der Gemeinderat Z.____ mit Schreiben vom 8. September 2021 darauf, dass zumindest die Baubewilligungspflicht der Umnutzung zu prüfen sei, da der geplante Massage- bzw. Erotikbetrieb möglicherweise aufgrund ideeller Immissionen als störend und somit zonenwidrig eingestuft werden könnte.

e) Mit Baugesuch vom 4. November 2021 beantragte A.____ bei der Gemeinde Z.____ die Baubewilligung für die Umnutzung der bestehenden Büroräumlichkeiten von Treuhanddienstleistungen zu Massagedienstleistungen.

f) Gestützt auf die eingereichten Baugesuchsunterlagen führte der Gemeinderat Z.____ ein ordentliches Baubewilligungsverfahren durch.

g) Innert der Auflagefrist vom 19. Januar bis 1. Februar 2022 erhoben unter anderem C.____, Z.____, Einsprache gegen die geplante Umnutzung. Sie rügten insbesondere, der geplante Massage- und Erotikbetrieb sei ein zonenfremder Betrieb, welcher sich nicht in das Ortsbild einfüge. Zudem führe er zu ideellen Immissionen und zu einem Wertverlust ihrer Liegenschaft.

h) Ebenfalls innert der Auflagefrist erhoben B.____, Z.____, Einsprache gegen die geplante Umnutzung. Auch sie brachten vor, bei einem Massage- und Erotikbetrieb handle es sich um einen zonenfremden Betrieb, der nicht in den Weiler F.____passe. Zudem führe ein Erotikbetrieb zu ideellen Immissionen und deutlichen Wertverlusten der umliegenden Liegenschaften.

i) Mit Beschluss vom 16. Juni 2022 wies der Gemeinderat Z.____ die öffentlich-rechtlichen Einsprachen ab, hiess die privatrechtlichen Einsprachen nach Art. 684 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (SR 210; abgekürzt ZGB) hingegen gut und verweigerte die Baubewilligung für die geplante Umnutzung. Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass der geplante Massage- und Erotikbetrieb zwar im Rahmen der bei der Prüfung der Zonenkonformität vorzunehmenden abstrakten Beurteilung als zonenkonform zu beurteilen sei, keine mehr als mässige Störung durch eine allfällige Verkehrszunahme zu befürchten und aufgrund fehlender äusserlichen baulichen Veränderungen am bestehenden Gebäude der Einsprachepunkt der



fehlenden Einordnung in das Ortsbild unbegründet sei. Somit könne zusammenfassend festgehalten werden, dass dem Bauvorhaben keine öffentlich-rechtlichen Hindernisse entgegenstünden und die öffentlich-rechtlichen Einsprachen abzuweisen seien. Hingegen würden die Einsprecherinnen und Einsprecher mit ihren Rügen, dass die geplante Umnutzung zu übermässigen ideellen Immissionen sowie einer Rufschädigung des Weilers führe, privatrechtliche Immissioneneinsprache nach Art. 684 ZGB erheben. Da das Gebiet um den geplanten Erotikbetrieb von Wohnbauten geprägt sei, über einen sehr hohen Wohnanteil verfüge und den Charakter eines Einfamilienhausquartiers aufweise, führe ein Erotikbetrieb unter Berücksichtigung der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung zu übermässigen ideellen Immissionen. Ein Erotikbetrieb an diesem Standort sei – trotz bei abstrakter Betrachtungsweise gegebener Zonenkonformität – geeignet, bei den Bewohnerinnen und Bewohnern der umliegenden Liegenschaften ein Gefühl des Unbehagens auszulösen, sowie den guten Ruf und die Vermietbarkeit von Wohnungen in der Umgebung, insbesondere an Familien mit Kindern, zu beeinträchtigen. Damit führe der geplante Erotikbetrieb zu übermässigen ideellen Immissionen im Sinn von Art. 684 ZGB, weshalb die privatrechtlichen Einsprachen zu schützen und die Baubewilligung zu verweigern sei.

C.

Gegen diesen Beschluss erhob A.____, durch seinen Rechtsvertreter, mit Schreiben vom 28. Juni 2022, Rekurs beim Bau- und Umweltdepartement. Mit Rekursergänzung vom 18. Juli 2022 werden folgende Anträge gestellt:

1. Die Ziff. 2, 4, 5, 6 und 7 des Bau- und Einspracheentscheids des Gemeinderates Z.____ vom 16. Juni 2022 seien aufzuheben;

Dementsprechend sei Ziff. 2 des Entscheids vom 16. Juni 2022 wie folgt zu ändern:

"2. a) Auf die Einsprache des E.____ betreffend Verletzung von Art. 684 ZGB wird nicht eingetreten, eventualiter wird diese abgewiesen;

b) Die Einsprachen der übrigen Einsprechenden betreffend Verletzung von Art. 684 ZGB werden abgewiesen."

2. Die Angelegenheit sei an den Gemeinderat Z.____ zurückzuweisen zur Erteilung der nachgesuchten Baubewilligung.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen.

Zur Begründung wird eingangs geltend gemacht, dass sich der Gegenstand des vorliegenden Rekursverfahrens einzig auf die Frage beschränke, ob das Baugesuch, welches alle öffentlich-rechtlichen Vorschriften einhalte, gegen Art. 684 ZGB verstosse. Weiter sei der Schutz, auf den sich Nachbarinnen und Nachbarn nach Art. 684 ZGB berufen könnten, nicht grenzenlos. Insbesondere die persönlichen Befindlichkeiten seien nicht massgeblich. Vielmehr hätten Nachbarinnen und Nachbarn auch nach Art. 684 ZGB die Auswirkungen (Lärm, Schall, Rauch, Licht, Erschütterung, Strahlung, ideelle Immissionen, usw.) von solchen neuen Bauten und Anlagen zu erdulden und hinzunehmen, sofern solche Bauten und Anlagen alle öffentlich-rechtlichen Vorschriften einhalten würden. Im konkreten Fall halte das Bauvorhaben alle öffentlich-rechtlichen Vorschriften ein und sei zudem nach Einschätzung der Vorinstanz zonenkonform. Im Gegensatz zur Auffassung der Vorinstanz liege im vorliegenden Fall jedoch keine Verletzung von Art. 684 ZGB vor. Dass die Vorinstanz davon ausgehe, ein Erotikbetrieb sei geeignet, ein Gefühl des Unbehagens auszulösen oder die Vermietbarkeit von Wohnungen zu beeinträchtigen, genüge gerade nicht für eine Verletzung von Art. 684 ZGB. Vielmehr müssten Einwirkungen übermässig sein, damit Art. 684 ZGB zur Anwendung gelange. Inwiefern vom geplanten Erotikbetrieb übermässige Einwirkungen zu erwarten seien, lege die Vorinstanz jedoch nicht dar. Zudem beziehe sich die von der Vorinstanz herangezogene verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung auf einen



Erotikclub, bei welchem rund zwölf Frauen im Schichtbetrieb arbeiten sollten, wobei das in der Wohn-Gewerbe-Zone gelegene Baugrundstück auf drei Seiten an die Wohnzone grenzte. Dementsprechend habe das Verwaltungsgericht diesen Erotikbetrieb aus öffentlich-rechtlicher Sicht als unvereinbar mit der benachbarten Wohnzone beurteilt, jedoch die Einwirkungen auf die Nachbargrundstücke in der Wohnzone als rechtmässig, also nicht störend, eingestuft. Vorliegend liege die nächste Wohnzone jedoch ca. 400 m entfernt. Entsprechend gelte vorliegend nur das Immissionsmass für die Kernzone, welches "mässig störendes" Gewerbe zulasse. Die Nutzung der bisherigen Büroräume im Umfang von ca. 125 m² für Massage und erotische Dienstleistungen übersteige das Immissionsmass "mässig störend" nicht, weshalb mit der öffentlich-rechtlich zulässigen Nutzung auch keine Immissionen verbunden seien, die übermässig im Sinn von Art. 684 ZGB wären.

D.

a) Mit Vernehmlassung vom 8. August 2022 beantragt die Vorinstanz, den Rekurs abzuweisen. Zur Begründung wird ausgeführt, gemäss der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtes in einem Fall betreffend die Schliessungszeiten einer Gaststätte mit Bar in einer Kernzone, gelte in einer Mischzone mit hohem Wohnanteil bei der konkreten Beurteilung der Immissionen ein tieferes Immissionsmass als es bei rein abstrakter Betrachtung der Zonenordnung der Fall sein könne (VerwGE B 2005/58 vom 13. September 2005). Bezüglich der ideellen Immissionen gelte in einer Kernzone wie dem Gebiet F.____ das Immissionsmass für Wohnzonen, weil der Wohnanteil sehr hoch sei und die unmittelbare Umgebung des Baugrundstücks den Charakter eines Einfamilienhausquartiers aufweise. Damit seien auch vergleichsweise kleine Bordellbetriebe nicht zonenkonform und nicht zulässig.

b) Mit Vernehmlassung vom 9. September 2022 beantragen die Rekursgegnerinnen und Rekursgegner, vertreten durch lic.iur. Felix Ludwig, Rechtsanwalt, Herisau, den Rekurs unter Kostenfolge abzuweisen. Eventualiter sei die Angelegenheit zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Zur Begründung wird geltend gemacht, die Störung des Wohlbefindens bemesse sich nicht ausschliesslich nach äusseren Faktoren. Das Bundesgericht habe im Zusammenhang mit einer Mobilfunkantenne in Bezug auf den Masstab der ideellen Immissionen eingeräumt, dass nur schon das blosses Wissen um eine (auch) kaschierte Anlage in der unmittelbaren Nachbarschaft unerwünschte Auswirkungen zeitigen könne. Psychologisch mache es durchaus einen Unterschied, ob eine Mobilfunkanlage den Bewohnerinnen und Bewohnern vor den Augen stehe oder nicht; der Schutz vor ideellen Immissionen knüpfe nicht an die Strahlungsintensität, sondern in erster Linie an den für die Anwohnerinnen und Anwohner wahrnehmbaren Antennenstandort an, der negative Empfindungen und Reaktionen hervorrufen könne (Urteil des Bundesgerichtes 1C_51/2012 vom 21. Mai 2012 Erw. 5.5). Zudem sei die Gleichsetzung von der Einhaltung öffentlich-rechtlicher Vorgaben und der Hinnahe von ideellen Immissionen gemäss Art. 684 ZGB entgegen der Auffassung des Rekurrenten nicht gegeben. Vielmehr sei jede Person bei der Ausübung ihres Eigentums verpflichtet, sich aller übermässigen Einwirkungen auf das Eigentum des Nachbarn zu enthalten. Zu berücksichtigen sei dabei insbesondere die Lage des Grundstücks und der Ortsgebrauch. Gerade in ländlichen Gebieten würde ein Erotikbetrieb von weiten Teilen der Bevölkerung als störend empfunden. Auch die mit Bordellen verbundene Organisationsstruktur und die erhöhte Wahrscheinlichkeit der Ansiedlung weiterer gleich gelagerter Betriebe sei als Grundlage für die Annahme übermässiger ideeller Immissionen anerkannt. Zudem habe es das Bundesgericht als nicht willkürlich erachtet, bei einem hohen Wohnanteil bzw. einer überwiegenden Wohnnutzung sexgewerbliche Betriebe aufgrund ihrer Immissionen als stark oder übermässig störend einzustufen. Ein weiteres Indiz für den Ortsgebrauch sei die Tatsache, dass sich ein wesentlicher Prozentsatz der Bevölkerung mittels eines Unterschriftensammelbogens gegen den Erotikbetrieb ausgesprochen habe. Weiter liege es gerade in der Natur der ideellen Immissionen, dass diese nach der anerkannten gerichtlichen Praxis an äusserlich wahrnehmbaren Faktoren, aber auch an rein ideellen oder sogenannten "soften" Faktoren gemessen würden. Mit dieser Divergenz habe sich das Bundesgericht im



Zusammenhang mit einer Sterbebegleitung in einer primär zur Wohnnutzung vorgesehenen Zone befasst, wobei es zum Schluss kam, dass das Wissen um die Vorgänge der Sterbebegleitung bei den Anwohnerinnen und Anwohnern ein Gefühl des Unbehagens auslösen könne und die Zone, das Störungsmass und der privatrechtliche Immissionsschutz nicht korrelieren würden (BGE 136 I 395 Erw. 4.3.4). Zudem trete die Umgebung des Baugrundstücks ganz anders in Erscheinung, als der Rekurrent dies darstellen würde. Beim Weiler F. ___ handle es sich um einen ländlich-dörflichen Wohnweiler. Zudem handle es sich beim geplanten Erotikbetrieb wohl um den ersten seiner Art in der Gemeinde, weshalb es nach dem Grundsatz "Wehret den Anfängen" diesen Erotikbetrieb zu verhindern gelte. Schliesslich habe der Erotikbetrieb seine Tätigkeiten bereits aufgenommen. Nach Aussagen von Nachbarinnen und Nachbarn erfolge der Betrieb bis spätabends und vor allem am Wochenende, wobei die Kundschaft des Erotikbetriebs Schlange gestanden seien. Zudem habe sich auf dem Vorplatz eine Auseinandersetzung ereignet, bei welcher sich Arbeiterinnen mit Gläsern beworfen hätten. Weiter sei zu befürchten, dass sich der Erotikbetrieb auf das gesamte Gebäude ausbreiten könnte, was zu noch mehr Immissionen führen würde.

c) Am 7. Oktober 2022 reicht der Rekurrent eine Replik ein.

E.

Auf die weiteren Ausführungen der Verfahrensbeteiligten in den vorgenannten Eingaben wird – soweit erforderlich – in den Erwägungen eingegangen.

Erwägungen

1.

1.1 Die Zuständigkeit des Bau- und Umweltschweizerdepartementes ergibt sich aus Art. 43^{bis} des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (sGS 951.1; abgekürzt VRP).

1.2 Die Frist- und Formerfordernisse von Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 VRP sind erfüllt. Die Rekursberechtigung ist gegeben (Art. 45 VRP). Auf den Rekurs ist einzutreten.

2.

Am 1. Oktober 2017 ist das Planungs- und Baugesetz (sGS 731.1; abgekürzt PBG) in Kraft getreten und das Baugesetz vom 6. Juni 1972 (nGS 8, 134; abgekürzt BauG) aufgehoben worden (Art. 172 Bst. a PBG). Der erstinstanzliche Einsprache- und Baubewilligungsentscheid erging am 16. Juni 2022. Mithin sind vorliegend grundsätzlich die Bestimmungen des PBG anwendbar, sofern sie gemäss Anhang zum Kreisschreiben «Übergangsrechtliche Bestimmungen im PBG» vom 8. März 2017 (Baudepartement SG, Juristische Mitteilungen 2017/I/1) als unmittelbar anwendbar erklärt werden. Im Übrigen gelangen weiterhin das Baugesetz und das entsprechende Baureglement zur Anwendung.

3.

Umstritten ist, ob der rekursgegenständliche Massage- und Erotikbetrieb in der Kernzone Höge zulässig ist. Auch wenn die Vorinstanz die öffentlich-rechtlichen Einsprachen der heutigen Rekursgegnerinnen und Rekursgegner abgewiesen hat (Ziff. 1 des angefochtenen Entscheids) und sich letztere nicht mittels eigenem Rekurs dagegen gewehrt haben, ist einleitend kurz auf die Zonenkonformität des Betriebs einzugehen.



3.1 Die Zonenkonformität ergibt sich für jede Zone aus dem Nutzungsplan und den zugehörigen Nutzungsvorschriften. Sollen die Ziele der Raumplanungsgesetzgebung erreicht werden, muss das Gebot der Zonenkonformität konsequent eingehalten werden. Bauten und Anlagen müssen dem Zweck der Nutzungszone entsprechen (Art. 22 Abs. 2 Bst. a des eidgenössischen Raumplanungsgesetzes [SR 700; abgekürzt RPG]). Die Zonenkonformität im Sinn des Bundesrechts setzt einen funktionalen Zusammenhang zwischen Bauvorhaben und Zonenzweck voraus. Art. 22 Abs. 2 Bst. a RPG gewährleistet sodann einen abstrakt wirkenden öffentlich-rechtlichen Immissionschutz. Deshalb ist zunächst festzustellen, ob eine Baute oder Anlage zu einer bestimmten Kategorie gehört, die in der betreffenden Zone zulässig ist. Dazu gehört auch die Beurteilung der typischerweise von einem solchen Betrieb ausgehenden Immissionen. Erst anschliessend ist – soweit noch erforderlich – zu beurteilen, ob der Betrieb konkrete Immissionen zur Folge hat, die das zulässige Mass überschreiten (BUDE Nr. 85/2022 vom 15. September 2022 Erw. 3.1; BDE Nr. 113/2020 vom 24. November 2020 Erw. 4.2). Die abstrakte raumplanerische Immissionsvorsorge umfasst ausdrücklich auch die ideellen Immissionen (Urteil des Bundesgerichtes 1C_83/2012 vom 18. Juli 2012 Erw. 2.6; GVP 2014 Nr. 11 Erw. 2.2.3).

3.2 Ideelle Immissionen sind Einwirkungen, die das seelische Empfinden verletzen beziehungsweise unangenehme psychische Eindrücke erwecken können (GVP 2014 Nr. 11). Wenn ein Betrieb zur Folge hat, dass die Umgebung unsicher, unästhetisch oder sonstwie unerfreulich wirkt, so kann dies die Attraktivität einer Gegend für Geschäfte und Wohnungen mindern. Auch solche Einwirkungen können mithin die Wohnqualität, und sei es auch nur über den Ruf der Wohngegend, in erheblichem Mass beeinträchtigen. Dabei wird nicht vorausgesetzt, dass die Störungen des Wohlbefindens an nach aussen in Erscheinung tretende Vorgänge anknüpfen, wie beispielsweise bei Betrieben des Sexgewerbes an aufreizende Werbung oder die Begegnung mit Freiern und dergleichen. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sind auch solche Einwirkungen zu berücksichtigen, die aus der blossen Vorstellung darüber entstehen, was im Innern eines benachbarten Gebäudes vor sich geht, mithin aus dem Wissen um verborgene Vorgänge (BGE 136 I 395 Erw. 4.3.4). Die abstrakte Beurteilung der ideellen Immissionen erfolgt dabei unabhängig von Überlegungen zur öffentlichen Sittlichkeit, so dass auch die Tatsache, dass sich in solchen Dingen die Anschauungen in den letzten Jahren stark geändert haben, unbeachtlich bleiben. Deshalb kann in einer überwiegenden Wohnzone einer städtischen Aussengemeinde ein allenfalls erster Sexbetrieb als störend empfunden werden, so dass die Zonenkonformität aus ideellen Immissionsgründen nicht erfüllt ist (BDE Nr. 10/2016 vom 12. Februar 2016 Erw. 4.5 mit Hinweisen).

3.3 Bei der Anwendung von Normen mit Bezug auf ideelle Immissionen ist der Charakter der fraglichen Umgebung zu berücksichtigen. Die Qualifizierung ideeller Immissionen als "stark störend" bedingt nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ein erhebliches Konfliktpotenzial zwischen den sich entgegenstehenden Nutzungen, insbesondere zu Wohnnutzungen. Umgekehrt lässt sich nicht sagen, dass eine Einstufung als "nicht störend" das Fehlen jeglichen Konfliktpotenzials voraussetzt. Vielmehr ist eine Gesamtschau unter Einbezug des geplanten Vorhabens und der bestehenden Umgebung anzustellen. Nach diesem Massstab hat es das Bundesgericht etwa als vertretbar bezeichnet, in einer Zone mit einem Wohnanteil von mindestens 60 % sexgewerbliche Betriebe aufgrund ihrer ideellen Immissionen als stark störend einzustufen (vgl. BGE 136 I 395 Erw. 4.3.2 mit Hinweis; Urteil des Bundesgerichtes 1C_83/2012 vom 18. Juli 2012 Erw. 2.6). Andererseits beanstandete das Bundesgericht nicht, einen Escort-Service in einer Kernzone (ohne Mindestwohnanteilsvorschriften) als einen in ideeller Hinsicht nur mässig störenden Betrieb zu qualifizieren (Urteil des Bundesgerichtes 1C_499/2014 vom 25. März 2015 Erw. 6; BDE Nr. 10/2016 vom 12. Februar 2016 Erw. 4.6 mit Hinweisen).

3.4 Das streitbetroffene Grundstück Nr. 001 befindet sich in der Kernzone. Die Kernzone ist in Art. 15 PBG geregelt. Da die Bestimmung nicht direkt anwendbar ist und die Politische Gemeinde Z.____ ihr Baureglement (BauR) noch nicht ans neue Recht angepasst hat, ist jedoch weiterhin



Art. 15 BauG anwendbar. Demnach umfassen Kernzonen bestehende oder neu zu schaffende Ortsteile mit zentrumsbildender Funktion. In Kernzonen sind öffentliche Gebäude und Wohnhäuser sowie gewerbliche Bauten, insbesondere Gaststätten und andere Dienstleistungsbetriebe zulässig, wenn sie sich gut in das Ortsbild einfügen und die Benützung nur mässig stört. Die Wohnnutzung muss in Kernzonen auf die gleiche Stufe wie die anderen Nutzungen zurückgesetzt werden. Die anderen Nutzungen müssen nicht mehr einen direkten Zusammenhang zur Wohnnutzung aufweisen, dürfen diese aber nicht übermässig einschränken. Autoreparaturwerkstätten, Spenglereien, Kundenschreinereien, Druckereibetriebe und Transportbetriebe bis zu einer bestimmten Grösse werden beispielsweise den mässig störenden Betrieben zugerechnet; gleiches trifft auf Cafés, Restaurants und Erotikbetriebe zu (BDE Nr. 43/2007 vom 20. Dezember 2007 Erw. 6.5 mit Hinweisen). Lediglich der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass es sich nach der Rechtsprechung des Bau- und Umweltdepartementes (BDE vom 29. September 2004 i.S. Th.R. mit Hinweisen) bei einem Erotik-Club, in dem rund zwölf Frauen im Schichtbetrieb angestellt sind, um einen grösseren, bordellähnlichen Betrieb handelt, der mit einer reinen Wohnnutzung nicht mehr vereinbar ist. Das Baudepartement gelangte in jenem Fall zum Schluss, dass dieser grosse, bordellähnliche Betrieb aber auf jeden Fall in die Kategorie der in der Wohn-Gewerbe-Zone zulässigen Betriebe gehört, weil in dieser Mischzone mässig störende Dienstleistungsbetriebe zulässig sind und die Wohnnutzung auf die gleiche Stufe wie die anderen Nutzungen zurückgesetzt werden muss. Umso mehr wäre dieser in der Kernzone zonenkonform. Die abstrakte Immissionsbeurteilung ergibt somit, dass ein solcher Betrieb mit lediglich zwei Frauen in der Kernzone nach der allgemeinen Lebenserfahrung – entgegen der Auffassung der Vorinstanz – nur mässig störend wirkt (vgl. BDE Nr. 43/2007 vom 20. Dezember 2007 Erw. 6.5 mit Hinweis auf BEZ 2000 Nr. 18 betreffend eines Massagesalons in der Zentrumszone, in der neben der Wohnnutzung auch mässig störende Gewerbebetriebe zulässig sind). Erotikbetriebe sind damit in Kernzonen zonenkonform (BDE Nr. 43/2007 vom 20. Dezember 2007 Erw. 6.5). Weiter machen die Vorinstanz und die Rekursgegnerinnen und Rekursgegner geltend, es bestehe in Z. ___ ein erhebliches öffentliches Interesse, Erotikbetriebe aus der Kernzone zu eliminieren. Dieser Einwand ist unbehelflich. Erweist sich eine konkrete Nutzung bereits nach übergeordnetem kantonalem Recht als zulässig, können weder kommunale Regelungen noch kommunale Interessen diese verhindern.

3.5 Das bedeutet jedoch noch nicht, dass die konkret erzeugten Immissionen in der Umgebung in jedem Fall hingenommen werden müssen. Anzumerken ist, dass die Rekursgegnerinnen und Rekursgegner sowie die übrigen Anwohnerinnen und Anwohner unabhängig von allfälligen Lärmimmissionen Anspruch auf Einhaltung der Nachtruhe und namentlich das Recht haben, dass gegen Besucherinnen und Besucher, die durch rücksichtsloses Benehmen Ruhestörungen (gemäss den Rekursgegnerinnen und Rekursgegner bestehend aus Gerede beim Schlange stehen oder lautstarken Auseinandersetzungen auf dem Vorplatz) verursachen, vorgegangen wird. Die Gemeinde Z. ___ kann sich für die Sanktionierung allfälliger Ruhestörungen u.a. auf das Bundesgesetz über den Umweltschutz (SR 814.01; abgekürzt USG) stützen. Es besteht keinerlei Anlass anzunehmen, dass die kommunalen Behörden ihren diesbezüglichen Pflichten nicht nachkommen würden.

4.

Weiter ist umstritten, ob der geplante Betrieb Art. 684 ZGB wegen übermässiger ideeller Immissionen verletzt.

4.1 Der privatrechtliche und der öffentlich-rechtliche Immissionsschutz stehen an sich selbstständig nebeneinander. Dennoch bestehen zwischen den beiden Regelungen Berührungspunkte und Überschneidungen. Insbesondere wenn das nach Lage, Beschaffenheit und Ortsgebrauch gerechtfertigte und zu duldende Mass von Einwirkungen zu ermitteln ist (Art. 684 Abs. 2 ZGB), können öffentlich-rechtliche Vorschriften eine Rolle spielen (Bau- und Zonenvorschriften, Normen betreffend Lärmschutz, Luftreinhaltung, Strahlen und Erschütterung). Diese gehen freilich von



anderen Referenzgrössen aus: Das Umweltschutzrecht berücksichtigt Personengruppen mit erhöhter Empfindlichkeit (Art. 13 Abs. 2 USG), während das Privatrecht auf den Masstab des Durchschnittsmenschen abstellt (BGE 119 II 411), legt allgemeine Standards fest im Gegensatz zur rein einzelfallbezogenen Beurteilung des Privatrechts und schützt nicht so umfassend vor Immissionen wie das Privatrecht (z.B. kein Schutz vor ideellen Immissionen). Demgegenüber ist dem Privatrecht das umweltrechtliche Vorsorgeprinzip (Art. 11 Abs. 2 USG) unbekannt. Derartigen Unterschieden ist Rechnung zu tragen, was ein Abstellen auf das öffentlich-rechtlich Zulässige im Rahmen des privatrechtlichen Immissionsschutzes in zahlreichen Fällen von vornherein ausschliesst. Dennoch verlangen die allgemeinen Gebote der widerspruchsfreien und koordinierten Anwendung der Rechtsordnung den sachgerechten Einbezug von und die möglichst weitgehende Rücksichtnahme auf Normen anderer Rechtsgebiete zum gleichen Gegenstand. Die rechtsanwendenden Behörden haben demnach in diesem Sinn auf eine Harmonisierung des Immissionsschutzes hinzuwirken. Namentlich im Zusammenhang mit Lärmimmissionen, für welche die Anhänge zur eidgenössischen Lärmschutzverordnung (SR 814.41; abgekürzt LSV) Belastungsgrenzwerte festschreiben, sind bei der Beurteilung des privatrechtlich zu duldbaren Masses die öffentlich-rechtlichen Belastungsgrenzwerte heranzuziehen (BDE Nr. 10/2016 vom 12. Februar 2016 Erw. 6.1 mit Hinweisen).

4.2 Vorliegend wird die Ortsplanung in der Gemeinde Z.____ grundsätzlich durch den Zonenplan bestimmt. Ein Erotikbetrieb der fraglichen Grösse ist – wie schon festgestellt – abstrakt betrachtet in der Kernzone zonenkonform und daher als ortsübliche Nutzung in Kauf zu nehmen. Von einer unzulässigen, weil übermässigen, ideellen Immission kann somit nicht gesprochen werden. Die Vorinstanz und Rekursgegnerinnen und Rekursgegner bringen denn auch in diesem Zusammenhang nichts grundsätzlich Neues vor, sondern nehmen Bezug auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung betreffend die Beurteilung der Zonenkonformität solcher oder ähnlicher Betriebe unter dem Gesichtspunkt ideeller Immissionen, weshalb grundsätzlich auf die obenstehende Erwägung 3 zur Zonenkonformität verwiesen werden kann. Ergänzend ist dennoch Folgendes anzufügen:

4.2.1 Dass durch den geplanten (einzigen) Betrieb der "Einfamilienhausquartiercharakter" gestört werde und ein Schandfleck im Weiler F.____ entstehe, wie dies die Rekursgegnerinnen und Rekursgegner befürchten, und dieser deshalb nicht im Weiler F.____ bewilligt werden dürfe kann nicht gesagt werden. Massage- und Erotik- oder ähnliche Betriebe sind heutzutage häufig nicht mehr konzentriert in bestimmten Quartieren anzutreffen, wie dies früher in den sogenannten Rotlichtvierteln der Fall war. Vielmehr sind sie in der heutigen Zeit dezentralisiert über Stadtgebiete und Gemeinden verteilt.

4.2.2 Aus den Schilderungen der Vorinstanz, der Rekursgegnerinnen und Rekursgegner sowie der Konsultation des Geoportals und Google Switzerland GmbH, Zürich (Dienst "Street View" von Google Maps) zeigt sich, dass im Weiler F.____ durchaus einige Wohnhäuser liegen. Gleichwohl sind aus dem geplanten Betrieb keine übermässigen Immissionen zu erwarten. Dabei fällt ins Gewicht, dass es sich um einen sehr kleinen Betrieb mit lediglich zwei Arbeiterinnen handelt, dessen Öffnungszeiten auf werktags von 8.00 – 20.00 Uhr beschränkt sind. Damit findet der Betrieb zu Bürozeiten statt, wie dies bis anhin beim Treuhandbüro der Fall war. Auch ist von Bedeutung, dass das Grundstück Nr. 001 unmittelbar an die M.____strasse, eine stark befahrene Kantonsstrasse, grenzt und auch über eigene Parkplätze verfügt. Damit sind die Voraussetzungen gegeben, dass durch den Betrieb keine erheblichen Auswirkungen auf die Umgebung entstehen. Wie gesehen sind in der Kernzone grundsätzlich mässig störende Betriebe erlaubt und deren Immissionen zu dulden. Im Gebiet hat es denn auch schon einige Gewerbebetriebe, so ein Gasthaus, eine Autogarage samt Tankstelle, diverse weitere Dienstleistungsbetriebe sowie eine Massagepraxis. In Anbetracht dieser konkreten Situation sind keine übermässigen Immissionen ideeller Natur zu erwarten.



4.2.3 Richtig ist, dass sexgewerbliche Betriebe bewirken können, dass Liegenschaften und Wohnungen schwerer verkäuflich oder vermietbar werden und Druck auf den Kaufpreis oder den Mietzins entsteht. Daraus den Schluss zu ziehen, die von einer solchen Anlage ausgehenden (ideellen) Beeinträchtigungen seien daher gleichzeitig auch übermässig, verbietet sich jedoch. Die Abgrenzung zwischen zulässigen und unzulässigen, d.h. übermässigen Immissionen erfolgt nach Massgabe ihrer Intensität, die sich nach objektiven Kriterien beurteilt. Der Richter hat eine Abwägung der entgegenstehenden Interessen vorzunehmen, wobei er den Massstab des Empfindens eines Durchschnittsmenschen in der gleichen Situation zugrunde zu legen hat. Bei dem nach Recht und Billigkeit zu treffenden Entscheid sind gemäss Art. 684 Abs. 2 ZGB namentlich Lage und Beschaffenheit der Grundstücke sowie der Ortsgebrauch zu berücksichtigen. Nicht entscheidend ist, ob und in welchem Umfang der Nachbar monetäre Nachteile erleidet. Nachdem feststeht, dass die Anlage die bau- und umweltrechtlichen Vorschriften erfüllt und das allgemein hinzunehmende Mass an Unbehagen nicht überschreitet, ist der Vorwurf übermässiger Immissionen unbegründet (BDE Nr. 10/2016 vom 12. Februar 2016 Erw. 6.2.4 mit Hinweisen).

4.3 Die Vorinstanz hat nach dem Gesagten die privatrechtlichen Einsprachen zu Unrecht nicht abgewiesen und die Rüge des Rekurrenten erweist sich als begründet.

4.4 Der Vollständigkeit halber sei in Bezug auf die Befürchtung der Rekursgegnerinnen und Rekursgegner – mit der Bewilligung des Massage- und Erotikbetriebs erfolge in Zukunft mit grosser Wahrscheinlichkeit eine Vergrösserung desselben mit weiteren Angestellten und von aussen sichtbaren Werbetafeln – einzuwenden, dass vorliegend lediglich ein Baugesuch für einen Erotikbetrieb mit zwei Arbeiterinnen, mit Öffnungszeiten an Werktagen von 8.00 – 20.00 Uhr und ohne bauliche Veränderungen gestellt worden ist. Die Zulässigkeit einer Nutzungserweiterung und das Anbringen von Werbetafeln wäre durch die Bewilligungsbehörde im Rahmen eines erneuten Baubewilligungsverfahrens zu prüfen.

5.

Zusammenfassend ergibt sich, dass sich die Inbetriebnahme eines Massage- und Erotiksalons in der geplanten Grösse in der Kernzone als zonenkonform erweist. Der Betrieb wird zu keinen mehr als geringfügigen Störungen führen. Der Betrieb führt zudem nicht zu unzumutbaren Immissionen, insbesondere ideeller Natur, im Sinn von Art. 684 ZGB. Die Vorinstanz erteilte dem Baugesuch somit zu Unrecht keine Bewilligung. Der Rekurs erweist sich als begründet und ist im Sinn der Erwägungen gutzuheissen. Da die Vorinstanz angewiesen wird, nun die Baubewilligung zu erteilen und somit nicht mehr über allfällige Einsprachen zu befinden hat, kann offenbleiben, ob der Verein Brunnenkooperation F.____– der sich auch nicht am Rekursverfahren beteiligt hat – überhaupt zur Erhebung einer Einsprache legitimiert gewesen wäre.

6.

6.1 Nach Art. 95 Abs. 1 VRP haben in Streitigkeiten jene Beteiligten die Kosten zu tragen, deren Begehren ganz oder teilweise abgewiesen werden. Die Entscheidgebür beträgt Fr. 3'000.– (Nr. 20.13.01 des Gebührentarifs für die Kantons- und Gemeindeverwaltung, sGS 821.5). Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend sind die amtlichen Kosten den Rekursgegnerinnen und Rekursgegnern zu überbinden.

6.2 Der vom Rekurrenten am 11. Juli 2022 geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– ist zurückzuerstatten.

7.

Rekurrent und Rekursgegnerinnen und Rekursgegner stellen je ein Begehren um Ersatz der ausseramtlichen Kosten.



7.1 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 Unterliegen auferlegt (Art. 98^{bis} VRP). Die Vorschriften der Schweizerischen Zivilprozessordnung (SR 272; abgekürzt ZPO) finden sachgemässe Anwendung (Art. 98^{ter} VRP).

7.2 Der Rekurrent obsiegt mit seinen 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. 98^{bis} VRP). Weil keine Kostennote vorliegt, ist die ausseramtliche Entschädigung in Anwendung von Art. 6 in Verbindung mit Art. 22 der Honorarordnung (sGS 963.75; abgekürzt HonO) ermessensweise auf Fr. 2'750.– festzulegen; sie ist von den Rekursgegnerinnen und Rekursgegnern zu bezahlen.

7.3 Da die Rekursgegnerinnen und Rekursgegner mit ihren Anträgen unterliegen, haben sie von vornherein keinen Anspruch auf eine ausseramtliche Entschädigung. Ihr Begehren ist deshalb abzuweisen.

Entscheid

1.

- a) Der Rekurs von A.____, Y.____, wird im Sinn der Erwägungen gutgeheissen.
- b) Ziff. 2, 4, 5 und 6 des Bau-, Einsprache- und Wiederherstellungsentscheid des Gemeinderates Z.____ vom 16. Juni 2022 werden aufgehoben und die Streitsache zur Erteilung der Baubewilligung an den Gemeinderat zurückgewiesen.

2.

- a) B.____ und C.____, alle Z.____, wird unter solidarischer Haftung eine Entscheidgebühr von Fr. 3'000.– auferlegt.
- b) Der am 11. Juli 2022 von A.____ geleistete Kostenvorschuss in Höhe von Fr. 1'800.– wird zurückerstattet.

3.

- a) Das Begehren von A.____ um Ersatz der ausseramtlichen Kosten wird gutgeheissen. B.____ und C.____ entschädigen A.____ zu gleichen Teilen ausseramtlich mit insgesamt Fr. 2'750.–.
- b) Das Begehren von B.____ und C.____ um Ersatz der ausseramtlichen Kosten wird abgewiesen.

Die Vorsteherin

Susanne Hartmann
Regierungsrätin