



Fall-Nr.:	19-2871 / 19-2875 / 19-2973 / 19-3013
Stelle:	Generalsekretariat Baudepartement
Instanz:	Baudepartement
Publikationsdatum:	23.12.2020
Entscheiddatum:	09.12.2020

BDE 2020 Nr. 119

Art. 91 Abs. 1 und 108 PBG, Art. 13 WaG. Der Einwand, wonach es sich auf dem angrenzenden Grundstück um keinen Wald handle, erweist sich als unbehelflich, zumal die Waldgrenze bereits mit dem Zonenplan festgestellt und im Zonenplan eingetragen wurde (Erw. 3). Die Rekursgegnerin plante ihr Bauvorhaben im Bewusstsein, dass einzelne Teile der Anlage den Waldabstand unterschreiten. Die Vorinstanz setzte sich im Einspracheentscheid in den Erwägungen zwar mit dem Einwand, wonach der Waldabstand unterschritten werde, auseinander. Sie erteilte aber insbesondere in der separat erteilten Baubewilligung keine Ausnahmegewilligung zur Unterschreitung des Waldabstands. Weiter kommt hinzu, dass für eine solche Ausnahmegewilligung zwingend die Zustimmung des Amtes für Raumentwicklung und Geoinformation notwendig wäre. Eine solche Zustimmung lag nicht vor. Die Angelegenheit wurde deshalb zur weiteren Abklärung und neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen (Erw. 5).

BDE 2020 Nr. 119 finden Sie im angehängten PDF-Dokument



19-2871/19-2875/19-2973/19-3013

Entscheid Nr. 119/2020 vom 9. Dezember 2020

Rekurrenten 1

A.____ und B.____

Rekurrenten 2

C.____ und D.____

Rekurrenten 3

E.____
vertreten durch F. und G.____

Rekurrenten 4

F.____ und G.____

H.____ und J.____
vertreten durch lic.iur. Michael P. Sutter und lic.iur. Thomas Elmiger,
Rechtsanwälte, Ueberlandstrasse 103, 8600 Dübendorf

gegen

Vorinstanz

Gemeinderat Z.____ (Entscheid vom 19. März 2019)

Rekursgegnerin

K.____
vertreten durch lic.iur. Lorenzo Marazzotta, Rechtsanwalt,
Mühlebachstrasse 32, 8024 Zürich

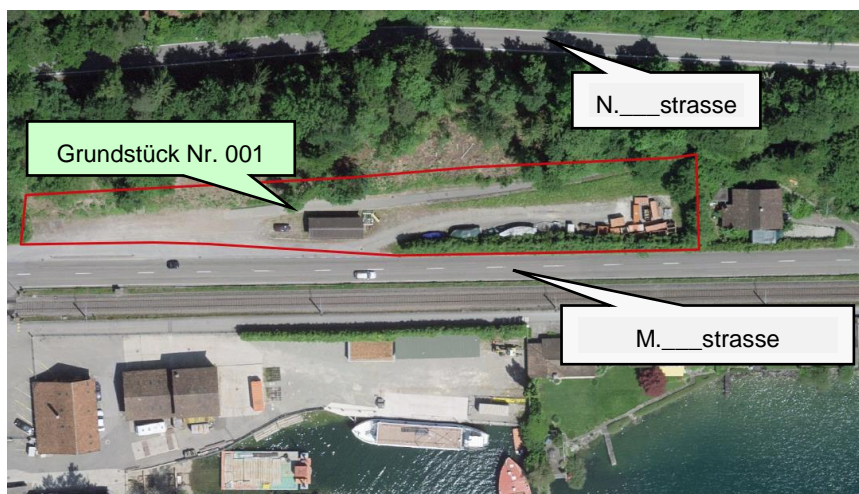
Betreff

Baubewilligung (Neubau Mobilfunkantenne)

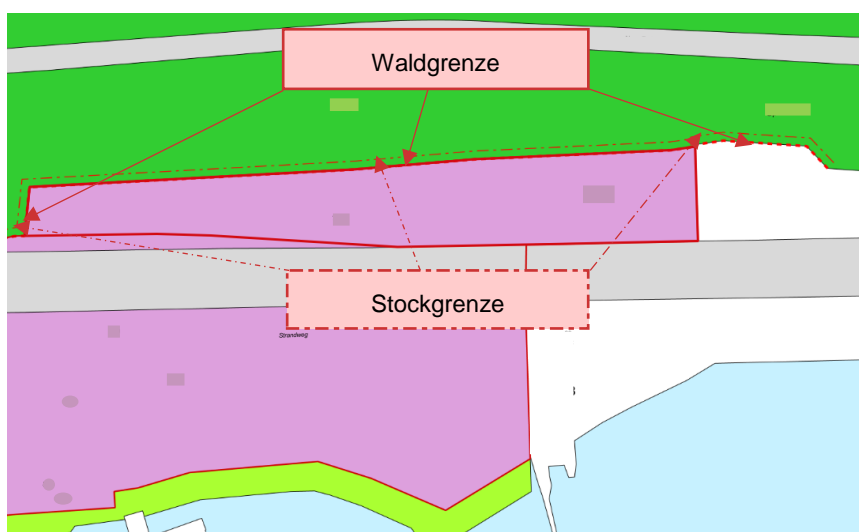
Sachverhalt

A.

Die L. ___ AG, Z. ___, ist Eigentümerin von Grundstück Nr. 001, Grundbuch Z. ___, an der M. ___ strasse im Westen von Z. ___. Das Grundstück liegt gemäss geltendem Zonenplan der Gemeinde Z. ___ vom 7. Dezember 1998 in der Gewerbe-Industriezone (GI A) zwischen der N. ___ strasse und der M. ___ strasse. Es wird zurzeit als Werk- und Abstellplatz genutzt. Der nördlich an das Grundstück Nr. 001 angrenzende Bereich auf Grundstück Nr. 002 ist bewaldet, wobei die Waldgrenze auf der gemeinsamen Grundstücksgrenze verläuft.



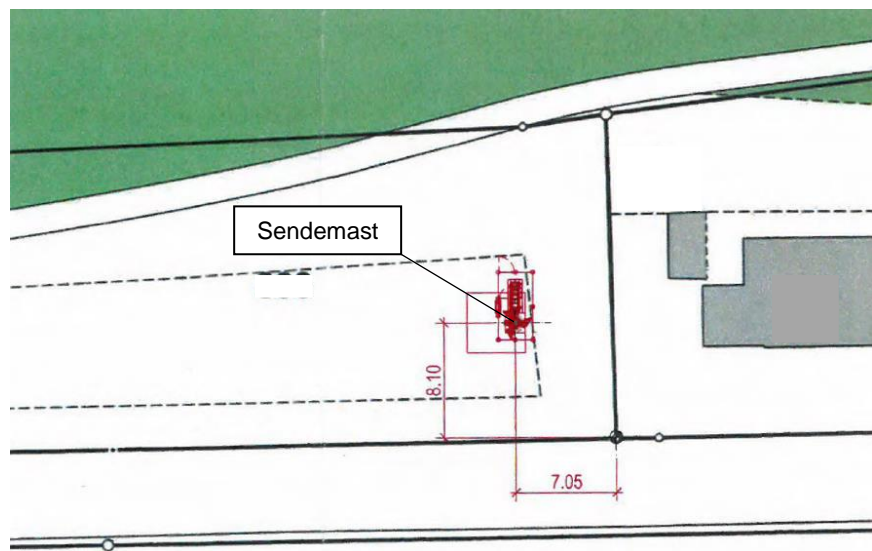
Orthofoto 2019 (Quelle Geoportal)



Ausschnitt aus dem Zonenplan mit der vom Kantonsforstamt festgelegten Waldgrenze (Quelle Geoportal)

B.

a) Mit Baugesuch vom 24. Mai 2018 beantragte die K.____ beim Gemeinderat Z.____ die Baubewilligung für die Erstellung einer Mobilfunkanlage. Nach den Projektplänen soll ein 25 m hoher Mast mit den weiteren Teilen der Anlage im östlichen Bereich von Grundstück Nr. 001 errichtet werden. Im Baugesuchsformular G11 wurde angeführt, dass die Bauten und Anlagen innerhalb der Waldabstandslinie liegen.



Auszug aus den Projektplänen (Mst. 1:500)

b) Innert der Auflagefrist vom 27. Juni bis 10. Juli 2018 gingen insgesamt zehn öffentlich-rechtliche Einsprachen gegen das Bauvorhaben ein, wobei einzelne Einsprecher auch privatrechtliche Einsprachen erhoben.

c) Mit Beschluss vom 19. März 2019 erteilte der Gemeinderat Z.____ die Baubewilligung unter Bedingungen und Auflagen. Gleichentags wies er in einem separaten Einspracheentscheid die öffentlich-rechtlichen Einsprachen ab und verwies die privatrechtlichen Einsprachen auf den Zivilrechtsweg. Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, die Mobilfunkanlage halte den Anlagegrenzwert an allen Orten mit empfindlicher Nutzung (OMEN) ein. Überdies liege keine Verunstaltung vor. Auch werde der Bauherrschaft auf dem Baugrundstück mit mittlerer Rutschgefahr die Auflage erteilt, die Foundation so zu erstellen, dass die Baute den Anforderungen an den Personen- und Sachwertschutz gegen Naturgefahren genüge. In den Erwägungen zum Einspracheentscheid wurde weiter ausgeführt, dass der gegenüber Wäldern nach Art. 91 Abs. 1 Bst. c des Planungs- und Baugesetzes (sGS 731.1; abgekürzt PBG) geltende Mindestabstand von 15 m ab Stockgrenze durch die untergeordneten Bauteile der Mobilfunkanlage zwar unterschritten werde. Jedoch lasse sich eine Ausnahmebewilligung nach Art. 108 PBG rechtfertigen, weil die Mobilfunkanlage auf einem bestehenden Werkplatz zu liegen komme und durch den



S.____weg vom Wald getrennt sei. Aufgrund dieser besonderen Verhältnisse erweise sich die Ausnahmegewilligung als zulässig, weil sie nicht gegen den Zweck des Waldabstands verstosse, keine überwiegenden öffentlichen Interessen verletzt seien und die Nachbarschaft nicht unzulässig benachteiligt werde.

C.

a) Gegen diesen Beschluss erhoben A.____ und B.____ als Mitglieder der Stockwerkeigentümergeinschaft N.____strasse 5 mit Schreiben vom 3. April 2019 Rekurs beim Baudepartement (Verfahren Nr. 19-2871; im Folgenden Rekurs 1) mit dem sinngemässen Antrag die Baubewilligung aufzuheben.

b) Weiter erhoben C.____ und D.____ als Mitglieder der Stockwerkeigentümergeinschaft N.____strasse 5 mit Schreiben vom 8. April 2019 Rekurs beim Baudepartement (Verfahren Nr. 19-2875; im Folgenden Rekurs 2). Es wird sinngemäss beantragt, die Baubewilligung und der Einspracheentscheid seien zur Überarbeitung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

c) Auch F.____ und G.____ erhoben als Miteigentümer des Grundstücks Nr. 002, für sich und E.____ (Eigentümer des Grundstücks Nr. 003), mit Schreiben vom 9. April 2019 Rekurs beim Baudepartement (Verfahren Nr. 19-2973; im Folgenden Rekurs 3). Hierbei beantragen sie sinngemäss die Aufhebung der Baubewilligung und des Einspracheentscheids.

d) Schliesslich erhoben auch H.____ und J.____ als Mitglieder der Stockwerkeigentümergeinschaft N.____strasse 3, vertreten durch lic.iur. Michael P. Sutter und lic.iur. Thomas Elmiger, Rechtsanwälte, Dübendorf, am 9. April 2019 Rekurs beim Baudepartement (Verfahren Nr. 19-3013; im Folgenden Rekurs 4). Sie stellen folgende Anträge:

1. Die Verfügung des Gemeinderats Z.____ vom 19. März 2019 (Geschäft-Nr. 2019-070 betreffend Erteilung der Baubewilligung für den Neubau der Mobilfunkantenne auf GS Nr. 001 sowie der Beschluss des Gemeinderats Z.____ vom 19. März 2019 (Geschäft-Nr. 2019-078 betr. Einsprachen) seien aufzuheben.
2. Es sei der privaten Rekursgegnerin die Bewilligung für die Erstellung einer Mobilfunkantennen-Anlage auf GS Nr. 001 zu verweigern.
3. a) Eventualiter sei die Angelegenheit mit der Auflage, die in den Baubewilligungsplänen eingetragenen Masse sowie die angegebenen elektrischen Feldstärken auf Kosten der privaten Rekursgegnerin durch einen Ingenieur nachmessen und gegebenenfalls berichtigen zu lassen und anschliessender Neuurteilung zurückzuweisen;



- b) Subeventualiter sei die Angelegenheit zur Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen.
- 4. (...)
- 5. Es sei ein Augenschein an Ort und Stelle durchzuführen.
- 6. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich MWST auf der Parteientschädigung) zulasten der Rekursgegnerin.

Zur Begründung wird unter anderem geltend gemacht, der Waldabstand betrage lediglich 12,47 m und die vorgeschriebenen 15 m würden somit deutlich unterschritten. Die seitens der Vorinstanz erteilte Ausnahmegewilligung für die Unterschreitung des Waldabstands erweise sich als unrechtmässig, weil ein Dispens nur beim Vorliegen besonderer Verhältnisse hätte erteilt werden dürfen. Die Überlegungen zur Begründung der Ausnahmegewilligung seien rudimentär und allgemein gehalten und würden für eine Vielzahl von Fällen zutreffen. Es sei dabei nicht einzusehen, inwiefern die Errichtung einer Mobilfunkantenne auf einem Werkplatz, der durch eine Strasse vom Wald getrennt werde, die Erteilung einer Ausnahmegewilligung rechtfertigen könnte. Es sei ohne weiteres möglich, die Antenne an einem geeigneteren Standort zu errichten. Weiter komme hinzu, dass die Ausnahmegewilligung keinen Eingang in das Dispositiv des angefochtenen Beschlusses und der Dispens in der eigentlichen Baugewilligung keine Erwähnung gefunden habe. Damit sei die Bewilligung materiell und formell unrechtmässig.

D.

a) Mit Vernehmlassung vom 17. Juni 2019 beantragt die Rekursgegnerin, vertreten durch lic.iur. Lorenzo Marazzotta, Rechtsanwalt, Zürich, die Rekurse unter Kostenfolge abzuweisen, soweit auf diese einzutreten sei. Zur Begründung wird zum unterschrittenen Waldabstand geltend gemacht, es werde bestritten, dass es sich bei der Fläche in der nordwestlichen Ecke des Grundstücks Nr. 004 um Wald im Sinn des Waldgesetzes handle. Selbst wenn der Abstand zwischen dem Antennenstandort und dem Wald bei der nordwestlichen Ecke des Grundstücks Nr. 004 nur 12,47 m betragen würde, so erweise sich die mit Erwägung 5 des angefochtenen Beschlusses begründete Ausnahmegewilligung als rechtmässig. Diese sei zulässig, wenn sie nicht gegen den Sinn und den Zweck der Waldabstandsvorschrift verstosse. Dem Waldabstand komme die Funktion zu, waldnahe Bauten und deren Bewohner gegen Schädigung durch Windwurf, sowie gegen Schatten und Windwurf zu schützen. Darüber hinaus schütze er den Wald vor Brandgefahr. Weil die Mobilfunkanlage nicht bewohnt werde und Schädigungen aufgrund deren Schmalheit durch Windwurf, Schatten und Feuchtigkeit ausgeschlossen seien, verstosse die Bewilligung der Mobilfunkanlage nicht gegen die Wald-



abstandsvorschrift. Weil sie überdies auf einem bestehenden Werkplatz zu liegen komme und durch den S.____weg vom Wald getrennt werde, könne eine Brandgefahr für den Wald ausgeschlossen werden. Bei alledem sei nicht erkennbar, welche überwiegenden öffentlichen Interessen verletzt würden und wie die Nachbarschaft unzumutbar benachteiligt werde. Zudem sei es nicht notwendig, dass eine Ausnahmegewilligung im Dispositiv ausdrücklich erwähnt werde. Dies könne sich auch aus den Erwägungen ergeben.

b) Mit Eingabe vom 3. Juli 2019 beantragt die Vorinstanz, die Rekurse abzuweisen. Zur Begründung wird auf den angefochtenen Beschluss verwiesen.

c) In den Amtsberichten vom 21. August 2019 äussert sich das Amt für Umwelt (AFU) zu den Rügen der Rekurrenten im Zusammenhang mit dem Vollzug der eidgenössischen Verordnung über den Schutz vor nichtionisierender Strahlung (SR 814.710; abgekürzt NISV). Das AFU kommt hierbei zum Schluss, dass das Bauvorhaben die Vorgaben der Verordnung einhalte.

d) Mit Eingabe vom 18. November 2019 stellen die Rekurrenten 4 das Ergebnis des Amtsberichts vom 21. August 2019 in Frage. Ausserdem halten sie den Ausführungen der Rekursgegnerin zum unterschrittenen Waldabstand entgegen, die Ausnahmegewilligung bedürfe nach Art. 108 Abs. 4 Bst. b PBG der Zustimmung der zuständigen kantonalen Stelle. Weil diese unbestrittenermassen nicht vorliege, sei die Ausnahmegewilligung mangels Zuständigkeit der erteilenden Behörde nichtig.

e) Mit Schreiben vom 27. Mai 2020 teilt der zuständige Sachbearbeiter der instruierenden Rechtsabteilung den Verfahrensbeteiligten im Rahmen einer vorläufigen Beurteilung mit, dass die nach Art. 108 Abs. 4 Bst. b RPG erforderliche Zustimmung der kantonalen Behörde für eine Ausnahmegewilligung vom Waldabstand fehle und dieser Mangel im Rekursverfahren nicht geheilt werde könne.

f) Mit Eingabe vom 19. Juni 2020 führt die Rekursgegnerin durch ihren Vertreter aus, das Kantonsforstamt habe mit Schreiben vom 9. November 2018 bestätigt, dass die neue Mobilfunkanlage den gesetzlichen Waldabstand einhalte. Eine Unterschreitung des Waldabstands wäre dem Kantonsforstamt aufgefallen, womit dieses sinngemäss für die Unterschreitung des Waldabstands eine Ausnahmegewilligung erteilt habe.

E.

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



Erwägungen

1.

1.1 Die vier Rekursverfahren stehen im gleichen sachlichen Zusammenhang. Sie werfen dieselben Sachverhalts- und Rechtsfragen auf. Es ist somit zweckmässig, sie verfahrensrechtlich zu vereinigen und durch einen einzigen Entscheid zu erledigen (VerwGE B 2015/96 und B 2015/97 vom 26. Oktober 2016 Erw. 1; GVP 1972 Nr. 30).

1.2 Die Zuständigkeit des Baudepartementes ergibt sich aus Art. 43^{bis} des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (sGS 951.1; abgekürzt VRP).

1.3 Die Frist- und Formerfordernisse von Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 VRP sind erfüllt. Die Rekursberechtigung ist gegeben (Art. 45 VRP). Auf die vier Rekurse ist einzutreten.

2.

Am 1. Oktober 2017 ist das 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 Einspracheentscheid und der Baubewilligungsentscheid ergingen am 19. März 2019. 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//1) als unmittelbar anwendbar erklärt werden. Im Übrigen gelangen weiterhin das Baugesetz und das entsprechende Baureglement zur Anwendung.

3.

Die Rekurrenten 4 beantragen die Durchführung eines Augenscheins.

3.1 Nach Art. 12 Abs. 1 VRP ermittelt die Behörde oder das von ihr beauftragte Verwaltungsorgan den Sachverhalt und erhebt die Beweise von Amtes wegen durch Befragen von Beteiligten, Auskunftspersonen und Zeugen, durch Beizug von Urkunden, Amtsberichten und Sachverständigen, durch Augenschein sowie auf andere geeignete Weise. Sind zur Wahrung des öffentlichen Interesses keine besonderen Erhebungen nötig, so sind nur die von den Beteiligten angebotenen und die leicht zugänglichen Beweise über erhebliche Tatsachen aufzunehmen (Art. 12 Abs. 2 VRP). Der Augenschein ist die unmittelbare sinnliche Wahrnehmung von Tatsachen durch die entscheidende Instanz. Er dient der unmittelbaren Wahrnehmung von (in der Regel streitigen) Tatsachen und/oder dem besseren Verständnis des Sachverhalts. Ob ein Augenschein durchzuführen ist, liegt im pflichtgemässen Ermessen der urteilenden Instanz. Nur wo sich eine Tatsache nicht anders abklären lässt, wird eine Verpflichtung zur Durchführung eines Augenscheins bejaht. Ergibt sich eine Tatsache dagegen zweifelsfrei aus den Akten, so braucht sie nicht durch einen Augen-



schein überprüft zu werden. Dies gilt auch für unbestrittene Behauptungen, sofern eine Nachprüfung nicht durch öffentliche Interessen geboten erscheint. Tatsachen aber, vor allem umstrittene, deren umfassende Feststellung und Würdigung eine eigene Wahrnehmung erheischen, sind in Augenschein zu nehmen (CAVELTI/VÖGELI, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St.Gallen – dargestellt an den Verfahren vor dem Verwaltungsgericht, 2. Aufl., St.Gallen 2003, Rz. 966; B. MÄRKLI, in: Rizvi/Schindler/Cavelti [Hrsg.], Praxiskommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (VRP), Zürich/St.Gallen 2020, Art. 12 N 50 ff.).

3.2 Die entscheidenden tatsächlichen Verhältnisse ergeben sich vorliegend vollständig aus den Baugesuchsakten und -plänen, den übrigen Verfahrensakten sowie dem öffentlich zugänglichen Geoportal (www.geoportal.ch). Der Antrag auf Durchführung eines Augenscheins ist deshalb abzulehnen.

4.

Die Rekurrenten 4 machen geltend, das Bauvorhaben verletze die Waldabstandsvorschriften.

4.1 Zunächst ergibt sich, dass an der Grenze zwischen Bau- und Nichtbauzonen ein statischer Waldbegriff gilt (Art. 13 des Bundesgesetzes über den Wald, SR 921.0). Dies hat zur Folge, dass die festgesetzte Waldgrenze im Nachhinein durch die tatsächliche Entwicklung der Bestockung nicht verändert wird. Waldgrenzen, die in einem Waldfeststellungsverfahren festgestellt worden sind, werden in den Nutzungsplänen eingetragen.

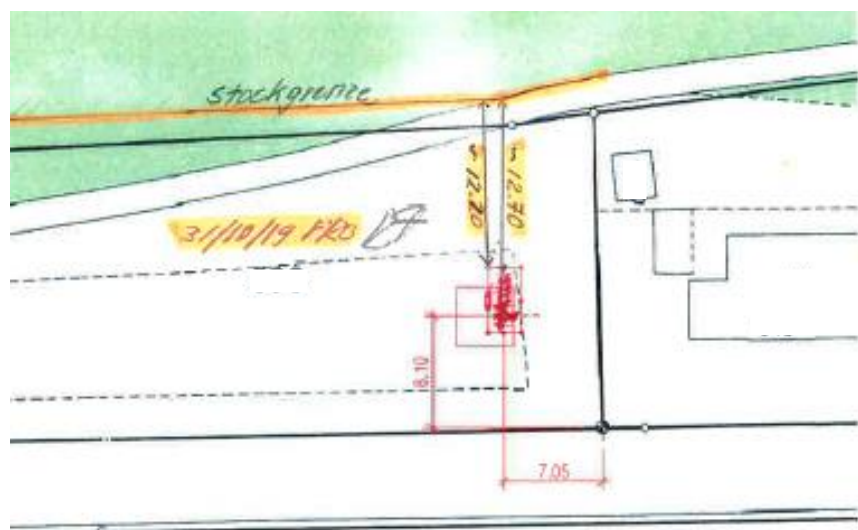
Unbestritten ist, dass auf dem nördlich gelegenen Grundstück Nr. 005 der Wald bis an die Grenze des Baugrundstücks reicht. Dies ergibt sich durch die vorgenommene Waldfeststellung im Rahmen des heute gültigen Zonenplans. Dabei wurde die Waldgrenze entlang der Bauzonengrenze und im Besonderen im Bereich von Grundstück Nr. 001 durch das Kantonsforstamt verbindlich festgelegt und von der Genehmigung durch das Baudepartement vom 7. Dezember 1998 erfasst. Entgegen der Ansicht der Rekursgegnerin spielt es demgegenüber keine Rolle, dass auf dem östlich angrenzenden Grundstück Nr. 004 im nordwestlichen Bereich kein Wald besteht. Dies mag zwar zutreffend sein, ist für die Bestimmung des vorliegend massgeblichen Waldabstands gegenüber dem Wald auf Grundstück Nr. 005 aber ohnehin nicht von Bedeutung. Hinsichtlich des Bestands von Wald und der für den Waldabstand massgebenden Stockgrenze auf Grundstück Nr. 005 ist somit auf die geltenden Pläne aus dem Jahr 1998 abzustellen. Dabei ergibt sich, dass der Wald bis an die Grenze zu Grundstück Nr. 001 reicht.

4.2 Nach Art. 91 Abs. 1 PBG beträgt der Mindestabstand gegenüber Wäldern ab Stockgrenze 5 Meter für Strassen (Bst. a), 2 Meter für leicht befestigte Naturstrassen, die ohne Terrainveränderungen erstellt werden (Bst. b) und 15 Meter für die übrigen Bauten und Anlagen



(Bst. c). Mit dem Waldabstand soll der Wald erhalten und vor natürlicher oder menschlicher Zerstörung bewahrt werden. Gleichzeitig soll der Waldabstand die Bewohnerinnen und Bewohner von Bauten vor Schatten und Windwurf schützen und den Waldrand als Teil des Landschaftsbilds erhalten. Schliesslich soll der Waldabstand eine zweckmässige Bewirtschaftung und Erschliessung des Walds ermöglichen, Waldbrände verhindern und die ökologisch wertvollen Waldränder erhalten. Der Wald ist immer dann beeinträchtigt, wenn eine oder mehrere der im Gesetz genannten Schutzfunktionen des Walds ernsthaft gefährdet erscheinen und eine solche Beeinträchtigung wahrscheinlich zu erwarten ist. Eine aktuelle und konkrete Gefährdung muss nicht vorliegen. Dieser Grundsatz ist insbesondere bei der Erteilung genereller Ausnahmegewilligungen in Nutzungsplänen oder bei der Bewilligung individueller Ausnahmen zu beachten (W. RITTER, in: Bereuter/Frei/Ritter [Hrsg.], Kommentar zum Planungs- und Baugesetz des Kantons St.Gallen, Basel 2020, Art. 91 N 5 f.).

4.3 Bereits im Baugesuch zeigte die Rekursgegnerin an, dass die Bauten und Anlagen innerhalb der Waldabstandslinie liegen. Damit war sich die Rekursgegnerin bewusst, dass die nördlich der Anlage vorhandene Bestockung auf dem Nachbargrundstück Nr. 005 als Wald im Sinn der Gesetzgebung zu betrachten ist. Wie aufgezeigt ergibt sich dies auch aus dem geltenden Zonenplan mit der darin enthaltenen Wald- und Stockgrenze. Aus der nachfolgenden Skizze erhellt, dass die Anlage im nördlichen Bereich mit ihrer 2 m hohen Umzäunung bloss einen Waldabstand von rund 12,70 m einhält. Denn selbst wenn der eigentliche Mast der Mobilfunkanlage gegebenenfalls einen Abstand von 15 m einhalten würde (was offenbleiben kann) ist von Bedeutung, dass nördlich des Masten (und somit klarerweise im Waldabstand) weitere Teile der Anlage (technische Geräte, Zaun) errichtet werden sollen. Damit unterschreitet die Anlage insgesamt den gesetzlich vorgeschriebenen Waldabstand deutlich um rund 2,30 m.



Skizze mit Berechnung zum Waldabstand



Unbehelflich sind in diesem Zusammenhang die Ausführungen der Rekursgegnerin, wonach das Amt für Umwelt am 9. November 2018 im Rahmen seiner Überprüfung auf eine Stellungnahme des Kantonsforstamtes verwiesen hatte, wonach der Waldabstand der neuen Mobilfunkanlage 15 m betrage und der gesetzliche Waldabstand damit eingehalten sei (siehe dazu Nr. 2 der Vorakten). Diese Feststellung trifft lediglich für den Sendemast, nicht aber für die dazu gehörenden weiteren Teile der Anlage zu, welche offenkundig innerhalb des Waldabstands errichtet werden sollen. Eine eingehende Überprüfung zur Einhaltung des Waldabstands hinsichtlich aller Anlageteile erfolgte durch das Kantonsforstamt soweit ersichtlich nicht. Es steht damit fest, dass das Bauvorhaben mit seinen dazu gehörenden Bestandteilen nördlich des Sendemasts den gesetzlichen Waldabstand unterschreitet.

5.

Nachdem feststeht, dass sich das Bauvorhaben zu einem wesentlichen Teil im Waldabstand befindet, ist nachfolgend zu prüfen, ob hierfür eine Ausnahmegewilligung nach Art. 108 PBG erteilt wurde. Gegebenenfalls ist weiter zu prüfen, ob diese Ausnahmegewilligung zu Recht gewährt wurde.

5.1 Eine Ausnahmegewilligung kann nur bei Vorliegen einer Ausnahmesituation erteilt werden. Allgemeine Gründe, die sich praktisch immer anführen lassen, stellen keine besonderen Verhältnisse dar und sind nicht zu berücksichtigen. Die Ausnahmebestimmung soll eine Ausnahme bleiben, weswegen besondere Verhältnisse eher restriktiv anzunehmen sind (M. LOOSER, in: Bereuter/Frei/Ritter [Hrsg.], Kommentar zum Planungs- und Baugesetz des Kantons St.Gallen, Basel 2020, Art. 108 N 56). Zuständig für die Erteilung einer Ausnahmegewilligung ist die Baubehörde. Der Entscheid über die Zustimmung zur Ausnahmegewilligung muss in der Baubewilligung angemessen begründet werden. Ungenügend ist eine Begründung, die lediglich festhält, dass die Voraussetzungen für eine Ausnahmegewilligung erfüllt seien (M. LOOSER, a.a.O., Art. 108 N 16; B. HEER, St.Gallisches Bau- und Planungsrecht, Bern 2003, Rz. 741). Nach Art. 108 Abs. 4 Bst. b PBG bedarf eine Ausnahmegewilligung den Waldabstand betreffend, der Zustimmung der zuständigen kantonalen Behörde. Nach Art. 8 der Verordnung zum Planungs- und Baugesetz (sGS 731.11; abgekürzt PBV) ist hierfür das Amt für Raumentwicklung und Geoinformation (abgekürzt AREG) zuständig. Die Genehmigung als Gültigkeitserfordernis ist mithin für die Rechtskraft der Ausnahmegewilligung konstitutiv. Kommunale Baubewilligungen, die ohne die erforderliche Zustimmung oder Genehmigung durch die kantonale Behörde erteilt wurden, entfalten keine Rechtswirkungen beziehungsweise sind unter bestimmten Voraussetzungen sogar nichtig (GVP 2001 Nr. 94).

5.2 Vorliegend hat die Vorinstanz in den Erwägungen zum Einspracheentscheid vom 19. März 2019 ausgeführt, dass der Waldabstand zwar unterschritten werde, sich eine Ausnahmegewilligung aber rechtfertige. Aufgrund der besonderen Verhältnisse (Mobilfunkanlage



komme auf einem bestehenden Werkplatz zu liegen und werde durch den S.____weg vom Wald getrennt) erweise sich die Ausnahmegewilligung als zulässig, weil sie nicht gegen den Zweck des Waldabstands verstosse, keine überwiegenden öffentlichen Interessen verletze und die Nachbarschaft nicht unzulässig benachteilige.

Mit diesen Ausführungen im Rahmen des Einspracheentscheids hat die Vorinstanz die Rügen der damaligen Einsprecher, der Waldabstand werde verletzt, abgehandelt und aufgezeigt, weshalb aus ihrer Sicht die Unterschreitung des gesetzlichen Waldabstands bzw. eine Ausnahmegewilligung zulässig und die erhobenen Rügen unbegründet seien. Mit diesen Erwägungen hat sie aber noch keine Ausnahmegewilligung erteilt. Weitere Ausführungen – insbesondere auch in der separat erteilten Baubewilligung – fehlen komplett. Die Vorinstanz hat sich somit damit begnügt, auszuführen, dass die Voraussetzungen für eine Ausnahmegewilligung vorliegend gegeben wären. Es wurde aber dadurch keine Ausnahmegewilligung erteilt. Somit hätte das Bauvorhaben den ordentlichen Waldabstand von 15 m (Art. 91 Abs. 1 Bst. c PBG) einzuhalten. Wie dargelegt ist dies aber nicht der Fall und verletzt das Bauvorhaben mit einem Waldabstand von lediglich rund 12,70 m die Waldabstandsvorschriften. Entsprechend sind die Rekurse schon aus diesem Grund gutzuheissen und die streitige Baubewilligung aufzuheben.

5.3 Selbst wenn davon ausgegangen würde, dass die Vorinstanz mit Entscheid vom 19. März 2019 eine Ausnahmegewilligung zur Unterschreitung des Waldabstands erteilt hätte, ist zu bedenken, dass eine solche Ausnahmegewilligung gemäss Art. 108 Abs. 4 Bst. b PBG zwingend der Zustimmung des AREG bedurft hätte. Eine solche Zustimmung liegt unbestrittenermassen nicht vor. Entgegen der Ansicht der Rekursgegnerin kann auch keine rechtmässige Zustimmung des Kantonsforstamtes angenommen werden. Dabei würde es sich zum Vornherein um eine Zustimmung einer nicht zuständigen Stelle handeln. Für die Zustimmung ist, gestützt auf die Verordnungsbestimmung, ausschliesslich das AREG zuständig. Entsprechend könnte eine solche Baubewilligung – mit erteilter Ausnahmegewilligung – mangels Zustimmung der zuständigen kantonalen Stelle keine Rechtswirkung entfalten. Entsprechend wird die Vorinstanz – sofern sie weiterhin die Erteilung einer Ausnahmegewilligung beabsichtigt – vorgängig die Zustimmung des AREG einzuholen haben. Die Angelegenheit ist somit an die Vorinstanz zur weiteren Abklärung und neuen Entscheidung zurückzuweisen.

6.

Zusammenfassend ergibt sich, dass die angefochtene Baubewilligung und der Einspracheentscheid der Vorinstanz vom 19. März 2019 bereits aufgrund einer fehlenden Ausnahmegewilligung zur Unterschreitung des Waldabstands aufzuheben sind und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen ist. Die Vorinstanz wird, nach Einholung der Zustimmung zur Erteilung einer Ausnahmegewilligung zur Unter-



schreitung des Waldabstands beim AREG, erneut über das Bauvorhaben zu entscheiden haben. Die Rekurse erweisen sich als begründet und sind im Sinn der Erwägungen gutzuheissen. Bei diesem Ergebnis kann offenbleiben, ob dem Bauvorhaben noch weitere Hindernisse entgegenstehen.

7.

7.1 Nach Art. 95 Abs. 1 VRP hat in Streitigkeiten jener Beteiligte die Kosten zu tragen, dessen Begehren ganz oder teilweise abgewiesen werden. Im Fall einer Rückweisung an die Vorinstanz zu erneutem Entscheid bei noch offenem Ausgang ist nach der Praxis des Verwaltungsgerichtes nicht von einem teilweisen Obsiegen auszugehen. Vielmehr gilt die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz (mit noch offenem Ausgang) für die Frage der Auferlegung der Gerichtskosten als vollständiges Obsiegen, unabhängig davon, ob sie beantragt oder ob das entsprechende Begehren im Haupt- oder im Eventualantrag gestellt wird (VerwGE B 2017/76 vom 16. August 2018 Erw. 5; vgl. auch A. LINDER, in: Rizvi/Schindler/Cavelti [Hrsg.], Praxiskommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege, Zürich/St.Gallen 2020, Art. 98^{bis} N 17). Die Entscheidgebühr 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 der Rekursgegnerin zu überbinden.

7.2 Die von B.____ am 23. April 2019, von C.____ am 18. April 2019, von F.____ am 18. April 2019 und von der Schmid Sutter Rechtsanwälte AG, Dübendorf, am 17. April 2019 geleisteten Kostenvorschüsse von je Fr. 1'800.– sind zurückzuerstatten.

8.

Die Rekurrenten 4 und die Rekursgegnerin stellen ein Begehren um Ersatz der ausseramtlichen Kosten.

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 Unterliegen auferlegt (Art. 98^{bis} VRP). Die Vorschriften der Schweizerischen Zivilprozessordnung (SR 272) finden sachgemäss Anwendung (Art. 98^{ter} VRP).

8.2 Die Rekurrenten 4 obsiegen 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. 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) ermessensweise auf Fr. 2'750.– (zuzüglich Mehrwertsteuer) festzulegen; sie ist von der Rekursgegnerin zu bezahlen.



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

Entscheid

1.

a) Der Rekurs 1 (Verfahren Nr. 19-2871) von A.____ und B.____ wird im Sinn der Erwägungen gutgeheissen.

b) Der Rekurs 2 (Verfahren Nr. 19-2875) von C.____ und D.____ wird im Sinn der Erwägungen gutgeheissen.

c) Der Rekurs 3 (Verfahren Nr. 19-2973) von F.____ und G.____ sowie E.____ wird im Sinn der Erwägungen gutgeheissen.

d) Der Rekurs 4 (Verfahren Nr. 19-3013) von H.____ und J.____ wird im Sinn der Erwägungen gutgeheissen.

e) Die Baubewilligung Nr. 2019-079 und der Einspracheentscheid Nr. 2019-078 des Gemeinderates Z.____ vom 19. März 2019 werden aufgehoben. Die Sache wird zur erneuten Prüfung und Entscheidung an den Gemeinderat Z.____ zurückgewiesen.

2.

a) Die K.____ bezahlt eine Entscheidgebühr von Fr. 3'000.–.

b) Die von B.____ am 23. April 2019, von C.____ am 18. April 2019, von F.____ am 18. April 2019 und von der Schmid Sutter Rechtsanwälte AG, Dübendorf, am 17. April 2019 geleisteten Kostenvorschüsse von je Fr. 1'800.– werden zurückerstattet.

3.

a) Das Begehren von H.____ und J.____ um Ersatz der ausseramtlichen Kosten wird gutgeheissen. Die K.____ entschädigt H.____ und J.____ ausseramtlich mit Fr. 2'750.– zuzüglich Mehrwertsteuer.

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

Die Vorsteherin

Susanne Hartmann
Regierungsrätin