

dabei aufgrund der geringfügigen Abweichung in einem offenkundigen Irrtum befunden (Art. 26 Abs. 1 lit. c VRPG), zumal es dem Rekurrenten offenbar selbst nur möglich war, die Distanz durch Lasermessungen zu ermitteln. Dass zwingende öffentliche Interessen eine Wiederaufnahme des Verfahrens gebieten würden (Art. 26 Abs. 1 lit. d VRPG), ist ebenfalls nicht erkennbar. Dem stünde vielmehr das Prinzip der Rechtssicherheit bzw. das Vertrauen in die Rechtskraft der erteilten Baubewilligung entgegen. Mangels Vorliegen eines Wiederaufnahmegrunds i.S.v. Art. 26 VRPG vermag der Rekurrent daher mit seinen Vorbringen nicht durchzudringen, womit der Rekurs abzuweisen ist.

Departement Bau und Umwelt, 04.02.2013

1518

Bauen ausserhalb der Bauzone. Gestaltungsanforderungen bei Bedachungen von Alpställen. Die Dacheindeckung von Ställen in der Landschaftsschutzzone ausserhalb des Gebiets des Bundesinventars der Landschaften und Naturdenkmäler (BLN) mit Blech-Sandwichpaneelen ist grundsätzlich zulässig. Praxisänderung.

Aus den Erwägungen:

3. Gemäss Art. 108 Abs. 2 BauG verfügt die zuständige Behörde für Bauten, welche in Abweichung von einer Baubewilligung erstellt wurden, die Entfernung oder Abänderung sowie die Wiederherstellung des ursprünglichen rechtmässigen Zustands. Dabei ist im Sinne einer Vorprüfung festzustellen, ob die ausgeführten Bauten nachträglich bewilligt werden können. Die Vorinstanz ist in ihrem Entscheid vom 11. September 2012 zum Schluss gekommen, dass die gestalterischen Aspekte bereits im raumplanerischen Entscheid vom 31. August 2011 abschliessend geprüft worden seien. Aufgrund dieser gestalterischen Beurteilung sei die raumplanerische Bewilligung mit der besagten Auflage hinsichtlich der Dacheindeckung verbunden worden. Entsprechend sei die nachträgliche Bewilligung der in Abweichung zur ursprünglichen Baubewilligung realisierten Baute auszuschliessen. Wird nun aber eine Wiederherstellungsverfügung mit Rekurs angefochten, so hat die Rechtsmittelinstanz wenigstens summarisch zu prüfen, ob die im Streit liegende Baute materiell rechtswidrig ist. Dementsprechend ist nachfolgend die materielle Rechtswidrigkeit der Dacheindeckung mit braunen Blech-Sandwichpaneelen zu prüfen (vgl. *Zaugg/Ludwig*, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern, Band I, 3. A., Bern 2007, N 14a zu Art. 46).

4a) Bauten haben sich nach Art. 112 Abs. 1 BauG so in ihre bauliche und landschaftliche Umgebung einzufügen, dass eine gute Gesamtwirkung entsteht und das Orts-, Quartier- und Landschaftsbild nicht wesentlich beein-

trächtig wird. Gemäss Art. 112 Abs. 2 BauG haben sich Neubauten ausserhalb der Bauzonen an traditionellen Gebäuden der herkömmlichen Bauart zumindest in Bezug auf Gebäude- und Dachform sowie Material- und Farbwahl anzupassen. Weil das Vorhaben ein Gebäude ausserhalb der Bauzone betrifft, muss die umstrittene Dacheindeckung diesen erhöhten Anforderungen, insbesondere auch bezüglich der Materialwahl, genügen. Dazu kommt, dass die umstrittenen Blech-Sandwichpaneele auf einer Baute in der kantonalen Landschaftsschutzzone gemäss Schutzzonenplan von 1991 angebracht wurden. Das umstrittene Vorhaben hat deshalb in Bezug auf die Gestaltung, die Farbgebung und die Einpassung ins Landschaftsbild zusätzlich den erhöhten Anforderungen von Art. 82 Abs. 2 und 3 BauG zu genügen. Nach Art. 82 Abs. 3 BauG haben sich Neubauten der herkömmlichen Bauart anzupassen. An traditionellen Bauten und selbst an Neubauten, welche in der Landschaftsschutzzone realisiert werden, sind daher stilgerechte Bauteile verlangt und können stilfremde Materialien untersagt werden. Für die umstrittene Materialwahl zur Dacheindeckung (Blech-Sandwichpaneele anstelle von Schiefereterenit oder Tonziegel) sind es vorab diese nach Art. 112 Abs. 2 und Art. 82 Abs. 2 und 3 BauG für alle Bauten ausserhalb der Bauzone und in der Landschaftsschutzzone geltenden Anforderungen, welchen das strittige Bauvorhaben zu genügen hat (vgl. AR GVP 20/2008, Nr. 2278, E. 3; AR GVP 9/1997, Nr. 2160).

b) Die Vorinstanz kommt bereits in ihrem Baubewilligungsentscheid vom 31. August 2011 zum Schluss, dass das Dach des Alpstalles mit grauem Schiefereterenit oder braunen Tonziegeln eingedeckt werden müsse, um den gestalterischen Vorgaben aus Art. 112 Abs. 2 BauG und Art. 82 Abs. 2 und 3 BauG genügen zu können. In ihrem Wiederherstellungsentscheid vom 11. September 2012 argumentiert sie diesbezüglich, dass verschiedene gestalterische Grundsätze eingehalten werden müssten, damit die kulturhistorischen Werte der Alpen inkl. der Alpgebäude auch weiterhin im gesamten Alpengebiet des Kantons Appenzell Ausserrhoden ersichtlich und ablesbar blieben. Diese gestalterischen Grundsätze seien in der Wegleitung „Erneuerung und Sanierung von Alpgebäuden“ (Kantonale Arbeitsgruppe „Alpgebäude-Sanierung“, Wegleitung Erneuerung und Sanierung von Alpgebäuden, Herisau 2011) formuliert. Im Sinne der Gleichbehandlung und der Wahrung der landschaftlichen Eigenart der Alpen sei es zwingend notwendig, dass die Blech-Sandwichpaneele vollständig entfernt würden und der Alpstall wie ursprünglich verlangt mit grauem Schiefereterenit oder mit braunen Tonziegeln eingedeckt werde. Diese Argumentation führt die Vorinstanz in ihrer Stellungnahme vom 2. November 2012 weiter. Danach sei bei der Beurteilung massgebend, ob sich das Gebäude innerhalb oder ausserhalb des Perimeters des Sömmerungsgebietes befinde. Innerhalb des Sömmerungsgebietes seien Umbauten, Renovationen und Ersatzbauten möglichst sorgfältig zu gestalten. In der Wegleitung „Erneuerung und Sanierung von Alpgebäuden“ seien ge-

stalterische Grundsätze formuliert, welche es bei Bauvorhaben im Sömmerungsgebiet zu beachten gelte. Anlässlich des Rekursaugenscheins vom 3. Mai 2013 fügt die Vorinstanz hinzu, dass die Blech-Sandwichpaneele in Richtung Industrialisierung der Alpgebäude gingen und wegen ihrer optischen Wirkung nicht in die geschützte Landschaft passen würden. Diesen Standpunkt betont die Vorinstanz auch in ihrer Duplik vom 3. Juli 2013, gemäss welcher ihrer Meinung nach das Sömmerungsgebiet das grosse landschaftliche Potenzial Ausserrhodens sei. Es sei praktisch vollständig als kantonale Landschaftsschutzzone ausgeschieden. Die Landschaft werde durch die über hundert Alpen und einem Mehrfachen an Gebäuden und ihren Dächern geprägt. Das Zulassen von Blech-Sandwichpaneelen in diesem sensiblen Gebiet stehe in klarem Widerspruch zu den erhöhten gestalterischen Anforderungen bezüglich der Einpassung ins Landschaftsbild gemäss Baugesetz. Insgesamt lässt sich demnach hinsichtlich der bewilligungsfähigen Materialien zur Eindeckung von Dächern auf Alpgebäuden eine geübte Praxis der Vorinstanz erkennen, welche sich in der besagten Wegleitung niedergeschlagen hat. Danach gilt der allgemeine Gestaltungsgrundsatz, nach dem die Dächer von Alpställen „vorzugsweise mit Schiefereternit oder allenfalls grauen oder braunen Ziegeln, idealerweise Muldenfalzziegeln“ eingedeckt werden sollten (Wegleitung, a.a.O., S. 5). Es bleibt in Bezug auf diese Wegleitung zu bemerken, dass darin die Dacheindeckung nicht in den tabellarischen Detailanforderungen an Alpställe und Sennhütten geregelt ist. Das Departement Bau und Umwelt stellt damit zusammenfassend fest, dass Blech-Sandwichpaneele zur Dacheindeckung von Alpställen nach der eingelebten Praxis der Vorinstanz nicht bewilligungsfähig sind. An dieser Stelle ist festzuhalten, dass dem Begriff „Sömmerungsgebiet“ keinerlei raumplanungsrechtliche Bedeutung zukommt, womit dieser Begriff in der Folge ausgeblendet wird. Von raumplanungsrechtlichem Belang ist hingegen der Begriff „Bundesinventar der Landschaften und Naturdenkmäler (nachfolgend BLN)“. Bei Vorhaben in einem BLN-Gebiet, hier im Säntisgebiet, muss auf der Grundlage von Art. 5 des Bundesgesetzes über den Natur- und Heimatschutz (NHG; SR 451) i.V.m. Anhang 1 der Verordnung über das Bundesinventar der Landschaften und Naturdenkmäler (VBLN; SR 451.11) nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts eine besondere Interessenabwägung gemäss Art. 6 Abs. 2 NHG im Lichte der Natur- und Heimatschutzanliegen vorgenommen werden. In casu können diese bundesrechtlichen Vorgaben insoweit ausser Acht bleiben als sich der strittige Alpstall nicht im BLN-Gebiet befindet (vgl. Wegleitung, a.a.O., S. 4 f.; BGE 135 II 209 E. 2.1).

5a) Das Gleichheitsprinzip verlangt, dass in der Regel an einer eingelebten Praxis festgehalten wird. Die Entscheidungstätigkeit der rechtsanwendenden Behörden ist jedoch zwangsläufig mit Praxisänderungen verbunden, würde doch sonst eine Rechtsfortbildung verunmöglicht werden. Somit ist es den Behörden nicht verwehrt, eine geübte Praxis zu ändern, wenn sie der Ansicht

sind, eine andere Rechtsanwendung entspreche besser dem Sinn des Gesetzes oder den veränderten Verhältnissen. Eine solche Praxisänderung muss sich jedoch auf ernsthafte, sachliche Gründe stützen, welche umso gewichtiger sein müssen, je länger die als falsch oder als nicht mehr zeitgemäss erkannte Rechtsanwendung praktiziert worden ist. Ist diese Voraussetzung erfüllt, steht eine Praxisänderung weder mit dem Grundsatz der Rechtssicherheit noch der Rechtsgleichheit im Widerspruch, obschon jede Änderung der bisherigen Rechtsanwendung zwangsläufig mit einer Ungleichbehandlung der früheren und der neuen Fälle verbunden ist. Es stellt sich somit die Frage, ob an der geltenden Praxis der Vorinstanz, keine Blech-Sandwichpaneele zur Dacheindeckung von Alpställen zu tolerieren, festzuhalten ist oder ob sachliche Gründe eine Praxisänderung zulassen. Es gilt dabei hervorzuheben, dass es sich um eine eingelebte Praxis der Vorinstanz handelt. Es ist jedoch zu hinterfragen, ob diese Praxis angesichts der immer höheren Baustandards und der heutigen Bauentwicklung noch den aktuellen Gegebenheiten und Bedürfnissen zu entsprechen vermag (vgl. BGE 127 I 52 E. 3c; BGE 125 II 152 E. 4c; AR GVP 16/2004, Nr. 1407, E. 4a; *Weber-Dürler*, Zum Anspruch auf Gleichbehandlung in der Rechtsanwendung, ZBl 105/2004, S. 16).

b) Das Departement Bau und Umwelt stellte bereits in zwei früheren Entscheiden fest, dass die Dacheindeckung von Ställen ausserhalb der Bauzone mit Blech-Sandwichpaneelen sowohl für isolierte wie auch für nichtisolierte Bedachungen unter bestimmten Voraussetzungen mit den Anforderungen von Art. 112 Abs. 2 BauG vereinbar ist. In diesen Entscheiden argumentiert das Departement Bau und Umwelt, dass Blech-Sandwichpaneele bei der nötigen sorgfältigen Ausführung für Bedachungen von Ställen eine optisch ansprechende Lösung darzustellen vermögen und die Anliegen der Landwirtschaft sowie die statischen und finanziellen Aspekte ein Abweichen von der herkömmlichen Bauweise zulassen. Die grundsätzliche Zulässigerklärung der Dacheindeckung von Ställen mit Blech-Sandwichpaneelen blieb in diesen früheren Entscheiden des Departements Bau und Umwelt unter dem Vorbehalt der Beurteilung von Bauten, an welche erhöhte gestalterische Anforderungen zu stellen sind. Dazu sind die Landschaftsschutzzonen nach Art. 82 BauG zu zählen. Dementsprechend bleibt nun zu entscheiden, ob die bisherige Rechtsprechung des Departements Bau und Umwelt, welche Blech-Sandwichpaneele zur Dacheindeckung von Ställen ausserhalb der Bauzone zulässt, auf Ställe in der Landschaftsschutzzone ausgeweitet werden muss (vgl. AR GVP 16/2004, Nr. 1407, E. 4; AR GVP 14/2002, Nr. 1384, E. 4).

c) Art. 82 Abs. 2 BauG verlangt für Landschaftsschutzzonen, dass eine Baute in Bezug auf die Gestaltung, die Farbgebung und die Einpassung ins Landschaftsbild erhöhten gestalterischen Anforderungen zu genügen hat. Nach Art. 82 Abs. 3 BauG haben sich Neubauten der herkömmlichen Bauart anzupassen. Wie bereits oben gesehen, sind daher an Neubauten stilgerechte Bauteile verlangt und können stilfremde Materialien untersagt werden.

Nach der Rechtsprechung haben sich Neubauten zwingend am herkömmlichen Baustil zu orientieren. Die Anpassung daran kann nicht von einer Interessenabwägung abhängig gemacht werden. Insofern handelt es sich bei Art. 82 Abs. 3 BauG ausschliesslich um eine Ästhetiknorm. Somit können diejenigen funktionalen Aspekte, welche in den beiden früheren Entscheiden des Departements Bau und Umwelt zur Begründung der Vereinbarkeit von Blech-Sandwichpaneelen mit Art. 112 Abs. 2 BauG angeführt wurden, in diesem Fall nicht einer Interessenabwägung zugeführt werden. Dementsprechend fallen etwa die Anliegen der Landwirtschaft, die statischen Vorteile oder finanzielle Überlegungen ausser Betracht. Ob die Dacheindeckung von Ställen mit Blech-Sandwichpaneelen mit Art. 82 Abs. 2 und 3 BauG vereinbar ist, muss anhand des optischen Erscheinungsbilds unter Berücksichtigung der herkömmlichen Bauweise beurteilt werden.

d) Die von der Vorinstanz angeführte Wegleitung „Erneuerung und Sanierung von Alpbäuden“ zeichnet die historische Entwicklung der Dacheindeckung von Alpbauten kurz nach. So hätten die Bauten ursprünglich über ein Schindeldach verfügt, welches Mitte des 20. Jahrhunderts jedoch durch eine Eindeckung mit Schiefereternit ersetzt worden sei. Gemäss dieser Wegleitung würden selten auch Blechdächer vorkommen. Alpen, welche gut mit dem Fahrzeug erreichbar seien, würden auch Tonziegeleindeckungen aufweisen. Demnach stellt das Departement Bau und Umwelt fest, dass Schindeldächer die herkömmliche Bauart für die Dacheindeckung von Alpställen i.S.v. Art. 82 Abs. 3 BauG darstellen. Dementsprechend sind bereits Schiefereternit, Blechdächer und Tonziegel als stilfremde Materialien im Sinne des Gesetzes zu bezeichnen. Hinsichtlich der dahinter stehenden Bewilligungspraxis, welche sich auch in der Gestaltungsempfehlung der Wegleitung widerspiegelt, ist zu bemerken, dass sie sich offensichtlich zumindest teilweise auf funktionale Argumente wie die verkehrstechnische Erschliessung einer Alp stützt. Lässt die Vorinstanz stilfremde Materialien wie Schiefereternit oder Tonziegel zur Dacheindeckung von Alpställen zu, so muss sie angesichts der damit verbundenen Eigentumsbeschränkung den verfassungsmässigen Grundsatz der Rechtsgleichheit beachten und in der Konsequenz die Zulässigkeit von Blech-Sandwichpaneelen im Lichte des von Art. 82 Abs. 2 und 3 BauG geforderten optischen Erscheinungsbildes zumindest prüfen. Dies ergibt sich im Übrigen auch aus der Rechtsprechung des Obergerichts, wonach sich weder aus Art. 82 Abs. 2 und 3 BauG noch aus Art. 112 Abs. 2 BauG sondern lediglich aus Art. 86 Abs. 5 BauG – namentlich für geschützte Kulturobjekte – eine über die Erhaltung des traditionellen Erscheinungsbildes hinausgehende Einschränkung der Materialwahl ableiten lässt (vgl. AR GVP 20/2008, Nr. 2278, E. 3; AR GVP 9/1997, Nr. 2160; Urteil II 05 19 des Obergerichts des Kantons Appenzel Ausserrhoden vom 28. Februar 2007; Wegleitung, a.a.O., S. 2 ff.).

e) Vergleicht man mit braunen Tonziegeln eingedekte Dächer von Alpställen mit der in casu realisierten Dachart, ist zunächst zu sagen, dass vor

allem aus geringer Distanz betrachtet Unterschiede bestehen, welche hauptsächlich in der Glätte der Oberfläche gründen. Diese Unterschiede werden umso unsichtbarer, je grösser die Sichtdistanz wird. Was die Kombination mit Elementen wie Dachabschluss, Schneefängern usw. betrifft, hat sich das Departement Bau und Umwelt anlässlich des Augenscheins vom 3. Mai 2013 davon überzeugen können, dass diesbezüglich durchaus gute Lösungen möglich sind. Vom Gesamteindruck her erscheint die Baute der Rekurrenten durchaus als optisch-gestalterisch gefällig. Wie Figura gezeigt hat, sind folglich auch mit der Dacheindeckungsart „Blech-Sandwichpaneelle“ ansprechende Resultate erzielbar. Von einiger Bedeutung sind indessen die Sorgfältigkeit der Ausführung, die Farbwahl sowie das Zusammenspiel zwischen Dachfläche und Dachdetails. Das Departement Bau und Umwelt entscheidet aus diesen Erwägungen, dass die Dacheindeckung mit Blech-Sandwichpaneelen den erhöhten Anforderungen von Art. 82 Abs. 2 und 3 BauG zu genügen vermag und diese Materialart zur Dacheindeckung von Ställen in der Landschaftsschutzzone ausserhalb des BLN-Gebiets zulässig ist (vgl. AR GVP 16/2004, Nr. 1407, E. 4; AR GVP 14/2002, Nr. 1384, E. 4).

6. Die grundsätzliche Zulässigerklärung der Dacheindeckung von Ställen in der Landschaftsschutzzone ausserhalb des BLN-Gebiets mit Blech-Sandwichpaneelen stellt eine Praxisänderung dar. Angesichts der gestalterischen Ziele von Art. 112 Abs. 2 und Art. 82 BauG gilt es aber, Präzisierungen und Einschränkungen zu treffen, da nicht jede erdenkliche Bauweise dem gesetzgeberischen Willen entsprechen kann. Es ist festzuhalten, dass sich diese Praxisänderung nur auf freistehende Ökonomiegebäude wie Ställe, Scheunen und dergleichen bezieht. Übrige Bauten, insbesondere Wohnbauten und dergleichen, bleiben von der Praxisänderung ausgeschlossen. In dieser Hinsicht sind auch die tabellarischen Detailanforderungen an Alpställe und Sennhütten, wie sie in der Wegleitung „Erneuerung und Sanierung von Alpgebäuden“ auf der Seite 5 festgehalten sind, zu ergänzen: Für die Dacheindeckung von Alpställen ausserhalb des BLN-Gebiets können neben Schieferetermit und Tonziegel nun auch Blech-Sandwichpaneelle gewählt werden, währenddessen innerhalb des BLN-Gebiets weiterhin nur Schieferetermit und Tonziegel zugelassen sind. Für die Bauausführung sind darüber hinaus verschiedene Anforderungen zu erfüllen. So ist die Farbauswahl auf herkömmliche Farbtöne einzuschränken, wobei dunklere Farbtöne (braun, rot, rot-braun) zu bevorzugen sind. Sodann ist festzulegen, dass bei der Planung und Ausführung von mit Blech-Sandwichpaneelen einzudeckenden Dächern ein spezielles Augenmerk auf die Dachrandabschlüsse zu legen ist. Die ort- und traufseitigen Abschlüsse sind fachgerecht mit Abdeckblechen des Blech-Sandwichpaneelsystems zu versehen. Ebenfalls möglich – und in gestalterischer Hinsicht gar zu bevorzugen – sind Ortbretter. Hinsichtlich der Dimensionierung haben sich Dachrandabschlüsse an jene herkömmlicher Ziegeldächer zu halten. Die im

vorliegenden Fall ausgeführte Dacheindeckung mit braunen Blech-Sandwichpaneelen vermag diesen Vorgaben ohne Weiteres zu genügen.

7. Das Departement Bau und Umwelt entscheidet aufgrund vorgegangener Erwägungen, dass die Dacheindeckung mit braunen Blech-Sandwichpaneelen auf dem Alpstall Assek. Nr. X auf der Parz. Nr. Y, G., Ur. den gestalterischen Vorgaben sowohl von Art. 112 Abs. 2 als auch von Art. 82 Abs. 2 und 3 BauG genügt. Dementsprechend entfällt mit der vorgenommenen Praxisänderung die materielle Rechtswidrigkeit. Der in Abweichung von der Baubewilligung ausgeführten Dacheindeckung kann die nachträgliche Bewilligung erteilt werden. Bei diesem Ergebnis kann die Frage offengelassen werden, ob die verfügte Wiederherstellung dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit Genüge getan hätte. Der Rekurs wird damit gutgeheissen und der Wiederherstellungsentscheid der Vorinstanz vom 11. September 2012 aufgehoben.

Departement Bau und Umwelt, 22.08.2013

1519

Wasserrecht. Voraussetzungen eines ehehaften Rechtes. Die Bewilligung der Kiesentnahme wurde im konkreten Fall zu Recht verweigert.

Aus den Erwägungen:

3a) Gemäss Art. 24 des Gesetzes über den Wasserbau und die Gewässernutzung vom 25. September 2006 (Wasserbaugesetz; WBauG; bGS 741.1) steht das Recht zur Entnahme von Steinen, Kies, Sand und Schlamm aus öffentlichen Gewässern, soweit es ohne nachteilige Folgen für das Gewässer ausgeübt werden kann, für den eigenen nicht gewerblichen Bedarf den unterhaltspflichtigen Anstösserinnen und Anstössern zu. Vorgängig ist eine Bewilligung der Fachstelle einzuholen. Nach Art. 27 Abs. 1 WBauG bleiben Nutzungsrechte, die vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes gemäss damaligem Recht begründet wurden, anerkannt. Nutzungsrechte, die seit unvordenklicher Zeit als solche ausgeübt und anerkannt waren, gelten als wohl erworben und geniessen den Schutz der Eigentumsgarantie in dem Umfange, in dem sie im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes ausgeübt wurden. Ein Nutzungsrecht wird seit unvordenklicher Zeit ausgeübt, wenn dieses bereits am 1. Januar 1912, zur Zeit des Inkrafttretens des Einführungsgesetzes zum ZGB, in welchem die Nutzung öffentlicher Gewässer bis zum 1. Januar 2007 geregelt war, als solches ununterbrochen ausgeübt wurde. Im Kanton Appenzell Ausserrhoden werden solche Nutzungsrechte als ehehafte Rechte bezeichnet. Entscheidend ist somit, ob das von der Rekurrentin geltend gemachte Recht auf Kiesentnahme aus öffentlichen Gewässern vor dem