

# NW\_GERICHTE VA 21 8 vom 19. August 2021

NW Gerichte, 2021-08-19, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/nw\\_gerichte\\_VA 21 8](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/nw_gerichte_VA 21 8)

FR: NW\_GERICHTE VA 21 8 du 19 août 2021

IT: NW\_GERICHTE VA 21 8 del 19 agosto 2021

## Erwägungen

### E. 1

Anfechtungsobjekt bildet im vorliegenden Verfahren der Regierungsratsbeschluss (RRB) Nr. 89 vom 23. Februar 2021 (BF-Bel. 4), mit welchem die Beschwerde gegen die Beschlüsse Nr. 20-129 und 20-130 der Baubewilligungsbehörde vom 29. Juni 2020 (VI1-A-1 und -2) in Sachen Neubau eines Doppeleinfamilienhauses (...) auf der Parzelle Nr. aa, Grundbuch (GB) Z.\_\_\_\_, teilweise gutgeheissen wurde.

### E. 2.1

Die Behörde prüft von Amtes wegen, ob die Voraussetzungen für den Erlass eines Entscheides erfüllt sind (Art. 54 Abs. 1 VRG). Fehlt eine Voraussetzung für den Erlass eines Entscheides, tritt die Behörde auf die Sache nicht ein (Art. 54 Abs. 3 VRG). Sind alle verfahrensrechtlichen Voraussetzungen erfüllt, entscheidet die Behörde in der Sache (Art. 55 Abs. 1 VRG).

### E. 2.2

Letztinstanzliche Entscheide einer Verwaltungsbehörde – worunter der Regierungsrat fällt (Art. 4 Abs. 2 i.V.m. mit Abs. 1 Ziff. 2 VRG) – können mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden (Art. 89 Abs. 1 VRG). Zuständig ist die Verwaltungsabteilung, die in Fünferbesetzung entscheidet (Art. 31, Art. 33 Ziff. 3 und Art. 38 Abs. 1 GerG (NG 261.1)). Das Verwaltungsgericht Nidwalden ist somit örtlich wie sachlich zuständig.

### E. 2.3

Zur Beschwerde ist berechtigt, wer formell und materiell beschwert ist, d.h. wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (Art. 70 Abs. 1 Ziff. 1 VRG), durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt ist (Ziff. 2) und ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung des Entscheides hat (Ziff. 3).

8■23 Diese Bedingungen sind vorliegend alle erfüllt. Die Beschwerdeführerin war bereits im vorinstanzlichen Verfahren als Beschwerdeführerin beteiligt und ihre Verwaltungsbeschwerde wurde teilweise gutgeheissen. Nunmehr wehrt sich die Beschwerdeführerin gegen den vorinstanzlichen Kostenentscheid, von welchem sie besonders berührt ist. Mithin hat sie zweifellos ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen RRB Nr. 89 vom 23. Februar 2021. Die Beschwerdeführerin ist somit zur Beschwerde berechtigt.

### E. 2.4

Die Beschwerde ist binnen 20 Tagen seit Eröffnung des Entscheides einzureichen (Art. 71 Abs. 1 VRG). Der angefochtene Entscheid erging am 23. Februar 2021 und ging am 3.

März 2021 bei der Beschwerdeführerin ein (BF-Bel. 5). Die 20-tägige Frist begann somit am 4. März 2021 zu laufen und endete am 23. März 2021 (Art. 71 Abs. 1 i.V.m. Art. 33 und 34 VRG). Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde vom 19. März 2021 erfolgte mithin innert Frist und entspricht sämtlichen Formanforderungen (Art. 73 f. VRG).

### **E. 2.5**

Nachdem auch die übrigen Sachentscheidvoraussetzungen nach Art. 54 ff. VRG erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten und in der Sache zu entscheiden (Art. 55 VRG).

### **E. 3**

Mit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde können nur Rechtsverletzungen gerügt werden, wo- bei Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens ebenfalls als Rechtsverletzung gelten (Art. 90 VRG). Da das Verwaltungsgericht als einzige richterliche Behörde im innerkantonalen Verfahren eingesetzt ist, können sich Beschwerdeführer auch darauf berufen, die angefoch- tene Verfügung oder der angefochtene Entscheid beruhe auf einem unrichtig oder unvollstän- dig festgestellten Sachverhalt (Art. 110 Bundesgerichtsgesetz [BGG]; SR 173.110). Die Par- teien sind nach Massgabe des kantonalen Verfahrensrechts verpflichtet, Anträge zu stellen und in tatsächlicher Hinsicht ausreichend zu begründen, was folglich die Anwendung des Rü- grundsatzes nicht ausschliesst (BERNHARD EHRENZELLER, in: Basler Kommentar zum Bun- desgerichtsgesetz, 3. Aufl. 2018, N. 8 und N. 17 ff. zu Art. 110 BGG). Im Beschwerdeverfahren vor dem Verwaltungsgericht können die Parteien und die Vorinstanz neue Tatsachen geltend machen und sich auf neue Beweismittel berufen (Art. 91 Abs. 1 VRG). Das Verwaltungsgericht ist verpflichtet, den angefochtenen Entscheid zu überprüfen, die Sache zu entscheiden oder zum neuen Entscheid an die zuständige Instanz zurückzuweisen (Art. 88 Abs. 2 VRG). Die im 9■23 vorinstanzlichen Verfahren zur Sache gestellten Anträge können die Parteien hingegen nicht ausdehnen oder inhaltlich anpassen (Art. 91 Abs. 2 VRG). Das Verwaltungsgericht darf über die zur Sache gestellten Parteianträge nicht hinausgehen (Art. 94 VRG).

### **E. 4.1**

Mit angefochtenem RRB Nr. 89 vom 23. Februar 2021 hat die Vorinstanz im Wesentlichen erwogen, dass es sich bei der Dienstbarkeit "eingeschossig" um eine rein privatrechtliche Ein- wendung der Beschwerdeführerin handle. Es stehe weder der Vorinstanz 1 (hier und nachfol- gend Baubewilligungsbehörde) noch der Rechtsmittelinstanz zu, über die genannte Einwen- dung zu urteilen. Dies sei allein dem Zivilrichter vorbehalten. Die Ausführungen der Baubewil- ligungsbehörde zur Dienstbarkeit seien demnach nicht notwendig gewesen. Das ändere je- doch nichts an der öffentlich-rechtlichen Beurteilung des Baugesuchs, welches gutgeheissen worden sei. Dies sei unbestritten. Die Dispositive der genannten Entscheide der Baubewilli- gungsbehörde (Beschluss-Nrn. 20-129 und 20-130) seien hingegen unvollständig. Gemäss Art. 60a Abs. 2 VRG müsse der Gemeinderat privatrechtliche Einwendungen an den Zivilrich- ter verweisen. Dies habe die Vorinstanz verpasst bzw. ungenügend vorgenommen. Die voll- ständige Abweisung der Einwendung in den genannten Dispositiven sei ebenfalls insofern missverständlich, als eben gerade die privatrechtliche Einwendung durch die Baubewilligungs- behörde nicht abgewiesen werden könne und dürfe. Das Dispositiv sei somit fehlerhaft. Die Frage, ob der Beschwerdeführerin aus dem fehlerhaften Dispositiv ein Rechtsnachteil hätte erwachsen können, lasse die Rechtsmittelinstanz offen. Eine Änderung des Dispositivs sei ungeachtet dessen angezeigt,

da ein rechtlicher oder tatsächlicher Nachteil zu Lasten der Beschwerdeführerin anderenfalls zumindest nicht ausgeschlossen werden könne. Die Formulierung von Ziffer 1 des Beschlusses Nr. 20-130 und Ziffer 1 und 2 des Beschlusses Nr. 20-129 seien deshalb dahingehend zu ändern, dass auf die öffentlich-rechtlichen Einwendungen eingetreten und für die privatrechtliche Einwendung an den Zivilrichter verwiesen werde. Die seitens der Beschwerdeführerin vorgebrachte Rüge betreffend Auslegung der Dienstbarkeit sei somit durch ein Zivilgericht zu beurteilen (vgl. Bf-Bel. 4, E. 2.2.4). Zusammengefasst führte dies zur teilweisen Gutheissung der Rechtsbegehren der Verwaltungsbeschwerde und zwar insoweit, als sich diese auf die Verweisung der Einwendung auf den Zivilweg und die Formulierung des Dispositivs der Entscheide der Baubewilligungsbehörde beziehe. In der Hauptsache wies die Vorinstanz die Beschwerde jedoch ab mit der Begründung, dass die Beschwerdeführerin nicht darlege, inwiefern das Baugesuch öffentlich-rechtliche Normen tangiere, so

10■23 dass die angefochtene Baubewilligung im Sinne des Antrags Ziffer 1 der Verwaltungsbeschwerde aufgehoben werden müsse (vgl. BF-Bel. 4, E. 2.3). Die angefochtenen Beschlüsse hat die Vorinstanz demnach wie folgt geändert: Ziffer 1 des Beschlusses Nr. 20-130 vom 29. Juni 2020: "1. Auf die öffentlich-rechtliche Einwendung wird eingetreten und abgewiesen. Die privatrechtliche Einwendung wird an den Zivilrichter verwiesen." Ziffer 1 und 2 des Beschlusses Nr. 20-129 vom 29. Juni 2020: "1. Auf die öffentlich-rechtliche Einwendung wird eingetreten und abgewiesen. Die privatrechtliche Einwendung wird an den Zivilrichter verwiesen. 2. Die öffentlich-rechtliche Einwendung wird vollumfänglich abgewiesen." Die amtlichen Kosten des Verwaltungsbeschwerdeverfahrens hat die Vorinstanz auf insgesamt Fr. 1'200.– festgelegt. Gemäss Ziffer 3.1 (recte: 4.1) gehen diese zu drei Viertel (= Fr. 900.00) zu Lasten der Beschwerdeführerin und die weiteren amtlichen Kosten gemäss Ziffer 3.2 (recte: 4.2) zu Lasten des Staates. Diesen Kostenentscheid begründete die Vorinstanz hauptsächlich damit, dass die Verwaltungsbeschwerde teilweise gutgeheissen werde. Während der eventualiter gestellte Antrag gutgeheissen werde, werde der Hauptantrag abgewiesen, welchem auch materiell-rechtlich die grössere Gewichtung zukomme. Das Verhältnis von gutgeheissenen und abgewiesenen Begehren rechtfertige die Verpflichtung der Beschwerdeführerin zur Übernahme von drei Vierteln der amtlichen Kosten. Da der Baubewilligungsbehörde keine groben Verfahrensmängel oder offenbare Rechtsverletzungen zur Last fielen, könnten ihr keine amtlichen Kosten auferlegt werden. Die weiteren amtlichen Kosten gingen mithin zu Lasten des Staates. Entsprechend dem jeweiligen Obsiegen und Unterliegen (Beschwerdeführerin obsiegt zu einem Viertel, die Beschwerdegegnerin zu drei Viertel) sowie unter Verrechnung der gegenseitigen Ansprüche beschloss die Vorinstanz sodann eine Parteientschädigung zu Gunsten der Beschwerdegegnerin und zu Lasten der Beschwerdeführerin von Fr. 3'372.70 (die Hälfte bzw. drei Viertel gemäss Obsiegen der Beschwerdegegnerin minus ein Viertel gemäss Obsiegen der Beschwerdeführerin). Diesen Betrag errechnete die Vorinstanz anhand der von ihr auf Fr. 6'745.40 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) gekürzten Honorarnote von Rechtsanwalt Tschopp vom 21. Dezember 2020.

11■23

#### **E. 4.2**

Dagegen trägt die Beschwerdeführerin hauptsächlich vor, sie fechte den Kostenentscheid der Vorinstanz an. Die Entscheide der Baubewilligungsbehörde seien unbestritten

fehlerhaft. Die Vorinstanz habe die Entscheide berichtigt und unter Berücksichtigung von Art. 60a Abs. 2 VRG i.V.m. Art. 152 Abs. 2 PBG korrigiert. Nach Ansicht der Vorinstanz werde die Verwaltungsbeschwerde aber nur teilweise gutgeheissen. Im Zusammenhang mit dem fehlenden Verweis an den Zivilrichter sei die Beschwerde gutgeheissen und in der Hauptsache abgewiesen worden. Demzufolge sei die Beschwerdeführerin zu  $\frac{3}{4}$  mit ihrem Hauptantrag unterlegen und habe in diesem Verhältnis die Kosten zu tragen. Dieser Ermessensentscheid der Vorinstanz sei willkürlich. Die Entscheide der Baubewilligungsbehörde (Nrn. 20-129 und 20-130) seien widersprüchlich und fehlerhaft gewesen, wogegen sie sich habe wehren müssen. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz habe die Beschwerdeführerin nie um eine Aufhebung der Entscheide Nrn. 20-129 und 20-130 wegen öffentlich-rechtlichen Vorschriften ersucht. Der Antrag um Aufhebung der Entscheide habe einzig auf der Tatsache basiert, dass die Baubewilligungsbehörde die Einwendungen der Beschwerdeführerin abgewiesen habe. So habe die Baubewilligungsbehörde gemäss ihren Entscheiden auch die privatrechtlichen Einwendungen im Zusammenhang mit der Dienstbarkeit abgewiesen. Sofern sie gemäss ihren Entscheiden über die Auslegung der Dienstbarkeit vorfrageweise entschieden habe, so sei die Auslegung der Dienstbarkeit nicht korrekt und die Einwendung habe deshalb nicht abgewiesen werden können. Die Beschwerdeführerin habe nämlich aufgrund der mehrseitigen Äusserungen der Baubewilligungsbehörde im Einwendungsentscheid Nr. 20-129 und den Dispositiven der beiden Entscheide Nrn. 20-129 und 20-130 in guten Treuen davon ausgehen müssen, dass die Baubewilligungsbehörde über die Auslegung der Grunddienstbarkeit "Baubeschränkung (eingeschossig)" vorfrageweise entschieden und die Dienstbarkeit unkorrekt ausgelegt habe. Nachdem die Baubewilligungsbehörde in ihrer Vernehmlassung vom 21. September 2020 festgehalten habe, dass die Auslegung der Dienstbarkeit für ihre Entscheide nicht relevant gewesen sei – was aus den Entscheiden nicht hervorgegangen sei –, habe die Beschwerdeführerin ihre Anträge in der Replik vom 11. November 2020 mit einem Eventualantrag ergänzt. Der Entscheid, dass die Beschwerdeführerin deshalb zu  $\frac{3}{4}$  unterlegen sei, sei willkürlich. Die Entscheide der Baubewilligungsbehörde seien fehlerhaft und missverständlich gewesen. Unter diesem Aspekt führe eine Kostentragpflicht der Beschwerdeführerin von  $\frac{3}{4}$  zu einem offensichtlich unhaltbaren Ergebnis. Die Beschwerdeführerin habe ihren Hauptantrag stellen müssen, da die Entscheide der Baubewilligungsbehörde den Anschein erweckt hätten, dass die Baubewilligungsbehörde die Grunddienstbarkeit vorfrageweise unkorrekt ausgelegt habe. Nach der Äusserung der Baubewilligungsbehörde, dass sie darüber gar nicht entschieden

12■23 habe, habe die Beschwerdeführerin ihren Eventualantrag betreffend Verweis auf den Zivilrichter gestellt. Werde nun die Meinung vertreten, dass die Baubewilligungsbehörde gar nicht vorfrageweise über die Auslegung der Dienstbarkeit entscheiden könne, so habe die Vorinstanz gegen Art. 60a Abs. 2 VRG i.V.m. Art. 152 Abs. 2 PBG verstossen. Basierend auf diesen Fehlern der Baubewilligungsbehörde rechtfertige es sich keineswegs, dass die Beschwerdeführerin zu  $\frac{3}{4}$  unterlegen sei und in diesem Verhältnis die Kosten zu tragen habe. Hätte die Baubewilligungsbehörde die Entscheide korrekt gemäss Art. 60a Abs. 2 VRG i.V.m. Art. 152 Abs. 2 PBG verfasst, so wäre keine Verwaltungsbeschwerde notwendig gewesen. Der Vorinstanz sei durch die unzulässige Auslegung der Dienstbarkeit und den fehlenden Verweis an den Zivilrichter in formeller und materieller Hinsicht ein gravierendes Fehlverhalten vorzuwerfen (BGer 2C\_507/2013 vom 18. September 2013). Die Baubewilligungsbehörde habe eine qualifizierte Rechtsverletzung begangen, die gleichbedeutend mit einer Verletzung klaren Rechts sei. Es erscheine daher

unhaltbar und gegen das Willkürverbot verstossend, dass der Baubewilligungsbehörde deswegen keine grobe Rechtsverletzung bzw. ein Verfahrensmangel zur Last falle. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung müsse im Zusammenhang mit solchen Fehlern bei der Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen angemessene Rechnung getragen werden (BGer 1C\_255/2017 E. 7.3). Es rechtfertige sich deshalb keineswegs, dass die Vorinstanz die Ansicht vertrete, die Beschwerdeführerin unterliege zu  $\frac{3}{4}$  und habe in diesem Verhältnis die amtlichen Kosten zu tragen. Diese Kostenverteilung sei unhaltbar und willkürlich. Der Beschwerdeführerin seien deshalb keine amtlichen Kosten aufzuerlegen. Diese hätten zu Lasten der Baubewilligungsbehörde, eventualiter gemäss Art. 122 VRG zu Lasten der Beschwerdegegnerin zu gehen. Sollte wider Erwarten davon ausgegangen werden, dass die Beschwerdeführerin amtliche Kosten zu tragen habe, so seien die amtlichen Kosten zu Lasten der Beschwerdeführerin gemäss ihrem Obsiegen angemessen herabzusetzen, subeventualiter sei die Sache gemäss Art. 88 Abs. 2 VRG zum neuen Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen. Gleichermassen müsse den Fehlern der Baubewilligungsbehörde auch bei der Parteientschädigung angemessene Rechnung getragen werden. Es könne nicht sein, dass die Beschwerdeführerin, welche sich gegen die fehlerhaften Entscheide habe wehren müssen, nun die Hälfte der Parteientschädigung der Beschwerdegegnerin zu tragen habe, nämlich  $\frac{3}{4}$  gemäss ihrem Unterliegen abzüglich  $\frac{1}{4}$  gemäss ihrem Obsiegen. Der Beschwerdeführerin sei keine Parteientschädigung aufzuerlegen. Vielmehr habe die Baubewilligungsbehörde gemäss Art. 123 Abs. 2 VRG, eventualiter die Beschwerdegegnerin gemäss Art. 123 Abs. 2 und 3 VRG die Parteientschädigung zu tragen. Weiter stehe der Beschwerdeführerin eine Parteientschädigung wegen der offenbaren Rechtsverletzung und des groben Verfahrensmangels durch die

13■23 Baubewilligungsbehörde zu. Eventualiter habe die Beschwerdegegnerin die Parteientschädigung zu tragen. Es werde in diesem Zusammenhang auf die eingereichte Kostennote der Beschwerdeführerin vom 15. Januar 2021 in der Höhe von Fr. 5'562.95 verwiesen. Sollte wider Erwarten davon ausgegangen werden, dass die Beschwerdeführerin die Parteientschädigung zu tragen haben, so sei die Parteientschädigung zu Lasten der Beschwerdeführerin gemäss ihrem Obsiegen angemessen herabzusetzen. Subeventualiter sei die Sache zum neuen Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen.

### **E. 5.1**

Als Erstes ist festzustellen, dass die Beschwerdeführerin mit der hier zu behandelnden Verwaltungsgerichtsbeschwerde ausschliesslich den "Kostenentscheid" der Vorinstanz anfechtet. Dies bringt die Beschwerdeführerin auf S. 8 Ziffer 19 ihrer Verwaltungsgerichtsbeschwerde explizit zum Ausdruck und erklärt sich mithin mit der Erteilung der Baubewilligung implizit einverstanden. Nichtsdestotrotz verlangt sie mit Antrag Ziffer 1 der Verwaltungsgerichtsbeschwerde auch die Aufhebung der Dispositiv Ziffer 1 des angefochtenen RRB Nr. 89 vom 23. Februar 2021, mit welcher die Verwaltungsbeschwerde vom 27. August 2020 teilweise gutgeheissen wurde. Dies begründet die Beschwerdeführerin hauptsächlich damit, dass sie nie um eine Aufhebung der Entscheide Nrn. 20-129 und 20-130 wegen öffentlich-rechtlichen Vorschriften ersucht habe. Der Antrag um Aufhebung der Entscheide habe einzig auf der Tatsache basiert, dass die Baubewilligungsbehörde die Einwendungen der Beschwerdeführerin abgewiesen habe. So habe die Baubewilligungsbehörde gemäss ihren Entscheiden auch die privatrechtlichen Einwendungen im Zusammenhang mit der Dienstbarkeit abgewiesen (vgl.

Verwaltungsgerichtsbeschwerde S. 9 Ziffer 22). Mit dieser Begründung vermag die Beschwerdeführerin nicht zu überzeugen. Der vorinstanzliche Rechtspruch (Teilweise Gutheissung, vgl. Dispositiv Ziffer 1) war aus nachfolgenden Gründen offensichtlich richtig und ist zu bestätigen.

### **E. 5.2**

Aus der Verwaltungsbeschwerde vom 27. August 2020 geht zweifelsfrei hervor, dass die Beschwerdeführerin im vorinstanzlichen Verfahren nicht nur die Korrektur der (betreffend Verweis auf den Zivilrichter) unstrittig fehlerhaften Dispositive verlangt hat, sondern die "vollumfängliche" Aufhebung der Beschlüsse Nrn. 20-129 und 20-130 sowie das Nichterteilen der Baubewilligung für das Baugesuch Nr. 2019-149 (vgl. BF1-A S. 2, Antragsziffer 1). Mit Replik vom

14. November 2020 hat die Beschwerdeführerin diesen (kassatorischen) Antrag explizit erneuert. Lediglich ergänzend stellte sie mit Replik den Eventualantrag, dass die Ziffern 1 und 2 des Beschlusses des Entscheides Nr. 20-129 und die Ziffer 1 des Beschlusses des Entscheides Nr. 20-130 des Gemeinderates Z. dahingehend zu ändern seien, dass nur auf die öffentlich-rechtliche Einwendung einzutreten und die privatrechtliche Einwendung an den Zivilrichter zu verweisen sei (vgl. BF1-B S.2). Der Einwand der Beschwerdeführerin, dass sie nie um eine Aufhebung der Entscheide Nrn. 20-129 und 20-130 wegen öffentlich-rechtlichen Vorschriften ersucht habe, ist mithin schlicht falsch und nicht nachvollziehbar. Zwar hat die Beschwerdeführerin in ihrer Begründung vor der Vorinstanz keine öffentlich-rechtliche Beschwerdepunkte vorgebracht, aber dennoch sowohl in der Beschwerde als auch in der Replik jeweils im Hauptantrag Ziffer 1 unmissverständlich die vollumfängliche Aufhebung beider Entscheide und die Nichterteilung der Baubewilligung beantragt. Da die Beschwerdeführerin im vorinstanzlichen Verfahren nicht dargelegt hat, inwiefern das Baugesuch öffentlich-rechtliche Normen verletzt, so dass die Baubewilligung nicht erteilt werden kann bzw. diese im Sinne des Antrags Ziffer 1 der Verwaltungsbeschwerde aufgehoben werden müsste, wies die Vorinstanz den (kassatorischen) Hauptantrag zu Recht ab. Folgerichtig führte dies bei Gutheissung des (reformatorischen) Eventualantrags im Ergebnis zu einer teilweisen Gutheissung der Beschwerde (vgl. BF-Bel. 4, Dispositivziffer 1).

### **E. 5.3**

Der Einwand der Beschwerdeführerin, wonach sie "in guten Treuen davon ausgehen" musste, dass die erteilte öffentlich-rechtliche Baubewilligung auf der privatrechtlichen "vorfrageweise" vorgenommenen Beurteilung durch die Baubewilligungsbehörde basierte, entbehrt jeder Grundlage. In Erwägung Ziffer 3.10 des Entscheids Nr. 20-130 führte die Baubewilligungsbehörde zu den Einwendungen zusammenfassend und unmissverständlich aus, dass diese, soweit sie öffentliche Vorschriften betreffen, unter Hinweis auf die separaten Beschlüsse des Gemeinderates, vollumfänglich abgewiesen werden und für privatrechtliche Einwendungen an den Zivilrichter verwiesen werde. Insofern hat die Baubewilligungsbehörde zwar eine Auslegung der Dienstbarkeit bzw. der "Geschossigkeit" vorgenommen (vgl. BF-Bel. 5, S. 17-19), nicht jedoch darüber entschieden, sondern richtigerweise an den Zivilrichter verwiesen. Die Baubewilligungsbehörde hat es letztlich einzig "versäumt", diesen Verweis auf den Zivilrichter auch in den Beschlüssen bzw. den jeweiligen Entscheid-Dispositiven formell zu beschliessen, so wie es gesetzlich vorgesehen und in den Erwägungen auch korrekt

begründet war (vgl. Art. 60a Abs. 2 VRG und Art. 152 Abs. 2 PBG). Die Entscheidungskompetenz der Baubewilli-

15■23 gungsbehörde beschränkt sich denn auch unstrittig auf öffentlich-rechtlich relevante Einwen- dungspunkte (vgl. dazu BF-Bel. 4, E. 2.2). Der Beschwerdeführerin war es mithin gestützt auf die (privatrechtliche) Dienstbarkeit schlicht verwehrt, die Nichtbewilligung des Baugesuchs zu verlangen.

#### **E. 5.4**

Aus den Erwägungen ging demnach deutlich hervor, dass die Ausführungen zur (privatrecht- lichen) Dienstbarkeit für die Beschlüsse Nrn. 20-129 und 20-130 letztlich nicht relevant waren. Die Baubewilligungsbehörde hat hierzu lediglich ihre – im Baubewilligungsverfahren jedoch unbeachtliche – Meinung kundgetan. Von einer sowohl im Einwendungsverfahren als auch im Beschwerdeverfahren anwaltlich vertretenen Partei darf erwartet werden, dass sie dies er- kennt. Spätestens jedoch nachdem die Baubewilligungsbehörde im vorinstanzlichen Verfah- ren in ihrer Vernehmlassung vom 21. September 2020 festgehalten hatte, dass die im Ent- scheid Nr. 20-129 gemachten Ausführungen zur privatrechtlichen Baubeschränkung "einge- schossig" für die öffentlich-rechtliche Beurteilung nach Baugesetz nicht relevant seien und die Äusserungen des Gemeinderates im Zusammenhang mit der Grunddienstbarkeit für die Ertei- lung der Baubewilligung nicht von Bedeutung seien (vgl. VII-A), hätte die Beschwerdeführerin ihre Anträge mit Replik vom 11. November 2020 entsprechend anpassen bzw. abändern müs- sen. Stattdessen hat sie den Hauptantrag explizit erneuert und diesen einzig mit einem Even- tualantrag ergänzt. Diese Umstände blendet die Beschwerdeführerin komplett aus.

#### **E. 5.5**

Die weiteren Beweggründe der Beschwerdeführerin für die Formulierung des Rechtsbegeh- rens spielen keine Rolle. Massgeblich ist einzig, dass die Beschwerdeführerin im Verwaltungs- beschwerdeverfahren nicht nur die Korrektur der offensichtlich fehlerhaften Dispositive bean- tragt hat, sondern auch explizit die Nichterteilung der Baubewilligung. Da die anwaltlich ver- tretene Beschwerdeführerin im vorinstanzlichen Beschwerdeverfahren keinerlei öffentlich- rechtliche Beschwerdepunkte gegen die erteilte Baubewilligung vortrug, lag die Abweisung des Hauptantrags auf Nichtbewilligung des Bauprojekts voll und ganz in ihrer Verantwortung. Im Ergebnis hat die Vorinstanz die Verwaltungsbeschwerde zu Recht nur teilweise gutgeheis- sen (vgl. BF-Bel. 4, Dispositivziffer 1). Die Beschwerdeführerin bringt keine stichhaltigen Ar- gumente gegen diesen Rechtsspruch vor.

16■23

#### **E. 6**

Es bleibt die vorinstanzliche Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen zu prüfen.

##### **E. 6.1.1**

Die Kosten des Verwaltungsverfahrens umfassen die amtlichen Kosten (Gebühren und Aus- lagen) sowie die Parteientschädigung (Art. 115 VRG).

##### **E. 6.1.2**

Die Partei hat die amtlichen Kosten im Rechtsmittelverfahren zu tragen, wenn sie unterliegt, auf ihr Rechtsmittel nicht eingetreten wurde oder wenn sie das Rechtsmittel

zurückgezogen hat (Art. 122 Abs. 1 VRG). Unterliegt eine kostenpflichtige Partei nur teilweise, werden die amtlichen Kosten angemessen herabgesetzt (Art. 122 Abs. 2 VRG) beziehungsweise zwischen den kostenpflichtigen Parteien angemessen verteilt. Den Gemeinden und anderen dem Kanton nachgeordneten Gemeinwesen können die kantonalen Rechtsmittelinstanzen nur amtliche Kosten auferlegen, wenn ihren Behörden grobe Verfahrensmängel oder offenbare Rechtsverletzungen zur Last fallen (Art. 121 Abs. 2 VRG).

### **E. 6.1.3**

Im Rechtsmittelverfahren ist der ganz oder teilweise obsiegenden Partei zudem eine angemessene Entschädigung zu Lasten der unterliegenden Partei zuzuerkennen (Art. 123 Abs. 2 VRG). Stehen sich im Rechtsmittelverfahren Privatparteien gegenüber, hat in der Regel die unterliegende Privatpartei die Parteientschädigung zu tragen. Das Gemeinwesen hat einen angemessenen Teil der Parteientschädigung zu tragen, wenn ihm grobe Verfahrensfehler oder offenbare Rechtsverletzungen zur Last fallen (Abs. 3). Den am Verfahren beteiligten Gemeinwesen wird in der Regel keine Parteientschädigung zugesprochen (Abs. 4).

### **E. 6.1.4**

Grobe Verfahrensfehler der verfügenden Behörde im Sinne von Art. 121 Abs. 2 und Art. 123 Abs. 3 VRG umfassen praxisgemäss vor allem Verletzungen des Anspruchs auf rechtliches Gehör. Offenbare Rechtsverletzungen betreffen Fälle von klarer Missachtung massgeblicher Rechtsgrundsätze oder gerichtlicher Präjudizien, vor allem aber Fälle von eigentlicher Willkür,

17■23 d.h. offensichtlich unhaltbare rechtliche Auffassungen. Nicht davon erfasst werden insbesondere Entscheide im Ermessensbereich der verfügenden Instanz, welche von der Rechtsmittelinstanz in eigener Ermessensausübung aufgehoben bzw. abgeändert werden. Es genügt nicht, dass ein Entscheid der rechtlichen Überprüfung nicht standhält. Verlangt wird eine qualifizierte Rechtsverletzung, die gleichbedeutend ist wie eine Verletzung klaren Rechts (vgl. LGVE 2005 II Nr. 47 E. 2c mit Hinweis auf ZGGVP 1999 S. 213, BGer 2P.100/2001 vom 12. Juli 2001 E. 3b/aa; LGVE 1985 III Nr. 8 und 1985 II Nr. 49 E. 6; KASPAR PLÜSS, in: Kommentar VRG, § 13 N. 54 ff.; MARTIN WIRTHLIN, Luzerner Verwaltungsrechtspflege, Bern 2011, N. 36.9).

### **E. 6.2.1**

Im vorliegenden Fall wurde die Verwaltungsbeschwerde der Beschwerdeführerin vom 27. August 2020 von der Vorinstanz teilweise gutgeheissen. In diesem Fall werden die amtlichen Kosten wie erwähnt angemessen herabgesetzt bzw. zwischen den kostenpflichtigen Parteien angemessen verteilt (vgl. Art. 122 Abs. 2 VRG). Diese Regelung räumt dem Gericht bzw. der verfügenden Behörde bei der Kostenverteilung ein weites Ermessen ein. Dabei kann das Gericht bzw. die verfügende Behörde bei der Kostenverteilung insbesondere auch das Gewicht der einzelnen Rechtsbegehren innerhalb eines Rechtsstreits berücksichtigen (BGE 135 II 172 E. 3.2; vgl. auch zur ähnlichen Regelung im Zivilrecht: Urteil des BGer 4A\_207/2015 vom 2. September 2015 E. 3.1 mit weiteren Hinweisen und im BGG: BERNARD CORBOZ, in: Commentaire de la LTF, Corboz und andere [Hrsg.], 2. Aufl. 2014, N. 34 ff. zu Art. 66 BGG sowie THOMAS GEISER, in: Basler Kommentar, Bundesgerichtsgesetz, 3. Aufl. 2018, N. 13 zu Art. 66 BGG).

### **E. 6.2.2**

Die Vorinstanz auferlegte die amtlichen Kosten des verwaltungsinternen Beschwerdeverfahrens von insgesamt Fr. 1'200.– entsprechend dem Verfahrensausgang zu drei Vierteln (Fr. 900.–) der Beschwerdeführerin. Die weiteren amtlichen Kosten gingen zu Lasten des Staats (vgl. BF-Bel. 4, Dispositivziffer 4). Dabei berücksichtigte sie, dass die Beschwerdeführerin mit ihrem Hauptantrag auf Aufhebung der Entscheide Nrn. 20-129 und 20-130 und Nichterteilung der Baubewilligung, welchem auch materiell-rechtlich die grössere Gewichtung zukomme, vollumfänglich unterlag und lediglich mit ihrem Eventualantrag betreffend Ergänzung der Entscheid-Dispositive mit dem Verweis der privatrechtlichen Einwendungen an den Zivilrichter obsiegte (vgl. BF-Bel. 4 E. 2.3.2.2). Diese vorinstanzliche Gewichtung von Obsiegen

18■23 (1/4) und Unterliegen (3/4) ist nachvollziehbar, angemessen und nicht willkürlich. Der fehlende Verweis an den Zivilrichter in den beiden Entscheid-Dispositiven ist mit Blick auf die klare Erwägung Ziffer 3.10 des Entscheids Nr. 20-130 lediglich als Versehen und leicht zu korrigierender Fehler zu betrachten und fällt im Vergleich zur Baubewilligung kaum ins Gewicht. Dies gilt umso mehr, wenn man in die Waagschale wirft, dass es für diese einfache Berichtigung im Dispositiv gar keiner Verwaltungsbeschwerde bedurft hätte, sondern das Versäumnis stattdessen im Rahmen eines Erläuterungsbegehrens (Art. 67 Abs. 1 VRG) oder eventuell eines Wiedererwägungsgesuchs (Art. 66 Abs. 1 VRG) an die Baubewilligungsbehörde hätte korrigiert werden können. Mithin ist es unzutreffend, dass sich die Beschwerdeführerin mit einer Verwaltungsbeschwerde hat wehren "müssen". Unbehilflich bleibt auch der Verweis der Beschwerdeführerin auf das Urteil des Bundesgerichts 1C\_255/2017 vom 24. Oktober 2017 (E. 7.3). Die Beschwerdeführerin ist nämlich im Verwaltungsbeschwerdeverfahren nicht deshalb unterlegen, weil ein geringfügiger Mangel in den jeweiligen Entscheid-Dispositiven der Baubewilligungsbehörde von der Rechtsmittelinstanz präzisiert bzw. berichtigt wurde, sondern weil die Beschwerdeführerin mit ihrem unbegründeten, d.h. ohne Vorbringen öffentlich-rechtlicher Beschwerdepunkte, Hauptantrag Ziffer 1 der Verwaltungsbeschwerde vollumfänglich unterlag. Was genau die Beschwerdeführerin aus dem Urteil 2C\_507/2013 vom 18. September 2013 zu ihren Gunsten ableiten will, ist mit Blick auf das bereits Dargelegte nicht ersichtlich. Die von der Beschwerdeführerin vorgebrachte "unzulässige Auslegung der Dienstbarkeit" ist hier nicht weiter beachtlich und musste hinsichtlich der Festlegung des Obsiegens oder Unterliegens nicht mit einem Bruchteil belegt werden. Insgesamt ist die Kostenverlegung nach Anträgen im Verhältnis 1/4 zu 3/4 nicht zu beanstanden. Es ist augenscheinlich, dass der Hauptantrag wesentlich weitergeht als der erst mit Replik gestellte Eventualantrag auf Abänderung des Rechtspruchs. Die von der Beschwerdeführerin zu tragenden Kosten sind weder übermässig, geschweige denn willkürlich. Es liegt daher kein Grund vor, den vorinstanzlichen Kostenspruch aufzuheben und das Verhältnis der auferlegten amtlichen Kosten abzuändern. Im Übrigen unterlässt es die Beschwerdeführerin, die eventualiter beantragte Herabsetzung betragsmässig zu beziffern.

### **E. 6.2.3**

Des Weiteren ist auch nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz der Baubewilligungsbehörde keine amtlichen Kosten auferlegt hat (vgl. BF-Bel. 4, E. 2.3.2.2). Wie oben dargestellt, bedarf es dazu gemäss Art. 121 Abs. 2 VRG eines groben Verfahrensmangels oder einer offenbaren Rechtsverletzung. Im vorliegenden Fall ist der

Baubewilligungsbehörde weder in formeller

19■23 noch in materieller Hinsicht ein gravierendes Fehlverhalten vorzuwerfen. Insbesondere wurden keine massgeblichen Rechtsgrundsätze oder gerichtliche Präjudizien missachtet und es liegt offensichtlich kein Fall von eigentlicher Willkür vor. Die Baubewilligungsbehörde hat es – wie oben erwogen – einzig "versäumt", den in Erwägung Ziffer 3.10 des Entscheids Nr. 20- 130 festgehaltenen Verweis auf den Zivilrichter auch in den Beschlüssen bzw. den jeweiligen Entscheid-Dispositiven formell zu beschliessen (vgl. Art. 60a Abs. 2 VRG und Art. 152 Abs. 2 PBG). Die tatsächliche Sach- und Rechtslage musste jedoch auch der anwaltlich vertretenen Beschwerdeführerin stets klar sein und der marginale Fehler der Baubewilligungsbehörde hätte wie erwähnt ebenso gut in der Form einer Erläuterung oder eventuell in einer Wiederer- wägung korrigiert werden können. Es liegt daher kein qualifiziertes Fehlverhalten im Sinne von Art. 121 Abs. 2 VRG vor. Infolgedessen hat die Vorinstanz der Baubewilligungsbehörde zu Recht keine Kosten auferlegt. Sinn und Zweck von Art. 121 Abs. 2 VRG ist es nicht, dass die Gemeinwesen für derart untergeordnete Mängel die amtlichen Kosten tragen müssen.

### **E. 6.3**

Gleichermassen im Verhältnis 1/4 (Obsiegen) zu 3/4 (Unterliegen) wurde die Beschwerdefüh- rerin im vorinstanzlichen Verfahren verpflichtet, der Beschwerdegegnerin eine Parteientschä- digung von Fr. 3'372.70 zu bezahlen. Nach dem Gesagten ist die vorinstanzliche Festsetzung der Parteientschädigung ebenfalls nicht zu beanstanden und gestützt auf Art. 123 Abs. 2 VRG angemessen und willkürfrei erfolgt. Zu Recht hat unter besagten Umständen weder die Bau- bewilligungsbehörde noch die Beschwerdegegnerin eine Parteientschädigung zu tragen. Der Baubewilligungsbehörde ist wie erwähnt kein gravierendes Fehlverhalten vorzuwerfen und die Beschwerdeführerin hätte sich auch nicht zwingend mittels Beschwerde wehren "müssen". Mangels eines qualifizierten Fehlverhaltens durch die Baubewilligungsbehörde rechtfertigt sich im vorliegenden Fall keine weitergehende Parteientschädigung zu Gunsten der Be- schwerdeführerin. Im Übrigen kann vollumfänglich auf die vorinstanzliche Erwägung 2.3.3 ver- wiesen werden (Art. 56 Abs. 3 VRG).

### **E. 6.4**

Die Verlegung der vorinstanzlichen amtlichen Kosten und die Festsetzung der Parteientschä- digung ist insgesamt mithin willkürfrei und nicht zu beanstanden. Es ist in keiner Weise nach- vollziehbar und ersichtlich, weshalb und gestützt auf welche Rechtsgrundlage die Beschwer- deführerin von der Zahlung eines Teils der amtlichen Kosten sowie einer Parteientschädigung

20■23 entbunden werden sollte. Letztlich ist mit der Vorinstanz einig zu gehen, dass die Beschwer- deführerin offensichtlich "überklagt" und zu weitgehende Anträge gestellt hat. Hätte sie ledig- lich die Korrektur der Entscheid-Dispositive verlangt und nicht auch die Nichterteilung der Bau- bewilligung, hätte sich zweifelsfrei ein anderer Kostenspruch ergeben. Aus all diesen Gründen ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde vollumfänglich abzuweisen.

### **E. 7**

Es bleibt über die Kosten des vorliegenden Verwaltungsgerichtsverfahrens zu befinden.

#### **E. 7.1**

Die Verfahrenskosten umfassen die amtlichen Kosten (Gebühren und Auslagen) sowie die Parteientschädigung (Art. 115 VRG). Die Festlegung der amtlichen Kosten sowie der Partei- entschädigung im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht richtet sich nach dem Prozesskos- tengesetz (NG 261.2 [PKoG]; Art. 116 Abs. 3 VRG).

### **E. 7.2**

Die Partei hat die amtlichen Kosten im Rechtsmittelverfahren zu tragen, wenn sie unterliegt, auf ihr Rechtsmittel nicht eingetreten wurde oder wenn sie das Rechtsmittel zurückgezogen hat (Art. 122 Abs. 1 VRG). Für das Beschwerdeverfahren vor dem Verwaltungsgericht beträgt die Gerichtsgebühr Fr. 100.– bis Fr. 7'000.– (Art. 17 PKoG). Die ordentliche Gerichtsgebühr für den vorliegenden Entscheid wird angesichts des Umfangs der Prozesshandlungen sowie dem Zeitaufwand für die Verfahrenserledigung (Art. 2 Abs. 1 PKoG) auf pauschal Fr. 2'500.– festgelegt (Art. 17 PKoG) und hat ausgangsgemäss zu Lasten der Beschwerdeführerin zu gehen (Art. 122 Abs. 1 VRG). Die Gerichtsgebühr von pauschal Fr. 2'500.– ist dem von der Beschwerdeführerin bereits geleisteten Gerichtskostenvorschuss in gleicher Höhe zu entnehmen und hat als bezahlt zu gelten.

### **E. 7.3.1**

Im Rechtsmittelverfahren ist der ganz oder teilweise obsiegenden Partei eine angemessene Entschädigung zulasten der unterliegenden Partei zuzuerkennen (Art. 123 Abs. 2 VRG). Die Anwaltskosten umfassen das Honorar (ordentliches Honorar und Zuschläge), die notwendigen Auslagen und die Mehrwertsteuer (Art. 31 Abs. 1 PKoG). Im Beschwerdeverfahren vor dem

21'23 Verwaltungsgericht als Kollegialgericht beträgt das ordentliche Honorar Fr. 400.– bis Fr. 6'000.– (Art. 47 Abs. 2 PKoG). Allfällige Zuschläge, Auslagen und die Mehrwertsteuer sind in den Artikeln 50, 52-54 PKoG geregelt. Mit Schreiben vom 11. Mai 2021 reichte der Rechtsanwalt der Beschwerdegegnerin seine Kostennote über Fr. 2'906.95 (ordentliches Honorar Fr. 2'625.– (10.5 Std. à Fr. 250.–), Ausla- gen Fr. 74.10, 7.7% MWST Fr. 207.85) ins Recht. Die Kostennote ist angemessen (vgl. Art. 33 PKoG), liegt innerhalb des gesetzlichen Rahmens und kann genehmigt werden. Die Be- schwerdeführerin ist demnach zu verpflichten, die Beschwerdegegnerin für das Verwaltungs- gerichtsverfahren intern und direkt mit insgesamt Fr. 2'906.95 zu entschädigen.

### **E. 7.3.2**

Den am Verfahren beteiligten Gemeinwesen wird keine Parteientschädigung zugesprochen (Art. 123 Abs. 4 VRG).

22'23