

SG_PUBLIKATIONEN 18-6588 vom 14. Februar 2020

SG Gerichte, 2020-02-14, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publikationen_18-6588

FR: SG_PUBLIKATIONEN 18-6588 du 14 février 2020

IT: SG_PUBLIKATIONEN 18-6588 del 14 febbraio 2020

Erwägungen

E. 1.1

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

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 10/2020), Seite 9/24

E. 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.

E. 2

In formeller Hinsicht beantragen die Verfahrensbeteiligten die Durchführung eines Augenscheins.

E. 2.1

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. Ergibt sich eine Tatsache zweifelsfrei aus den Akten, so braucht sie nicht durch einen Augenschein 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).

E. 2.2

Die entscheidenden tatsächlichen Verhältnisse ergeben sich vorliegend vollständig aus den Baugesuchsakten und -plänen, den übrigen Verfahrensakten sowie dem öffentlich zugänglichen Geoportal (www.geoportal.ch). Dazu kommt, dass die Verfahrensbeteiligten keinerlei Tatsachen geltend machen, die aufgrund eines Augenscheins zu überprüfen wären. Die im Rekurs aufgeworfenen Fragen betreffen vorab die rechtliche Beurteilung der

angeordneten Wiederherstellung. Der Antrag auf Durchführung eines Augenscheins ist deshalb abzulehnen.

E. 3

Die Rekurrentin macht geltend, dass die Vorinstanz ihren Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt habe, weil sie sich in ihrer Entscheidung nicht mit den Vorbringen und Argumenten der Rekurrentin auseinandergesetzt habe.

E. 3.1

Der Umfang der Begründungspflicht bemisst sich primär nach dem kantonalen Recht, subsidiär nach dem in Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung (SR 101; abgekürzt BV) enthaltenen Anspruch auf rechtliches Gehör und den daraus fließenden Mindestgarantien. Nach

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 10/2020), Seite 10/24

Art. 24 Abs. 1 Bst. a VRP soll eine Verfügung die Tatsachen, die Vorschriften und die Gründe enthalten, auf die sie sich stützt. Der verfassungsrechtliche Anspruch auf rechtliches Gehör verlangt, dass eine Behörde die Vorbringen der vom Entscheid Betroffenen tatsächlich hört, sorgfältig und ernsthaft prüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt. Daraus folgt die grundsätzliche Pflicht, einen Entscheid zu begründen. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass der Betroffene den Entscheid sachgerecht anfechten kann (BGE 125 II 149 Erw. 2a; 123 I 34 Erw. 2c). Diesen Anforderungen genügt nach der Praxis des Bundesgerichtes auch ein Verweis auf Erwägungen in einem vorinstanzlichen Urteil (BGE 123 I 34 Erw. 2c mit Hinweisen). Die entscheidende Behörde ist auch nicht gehalten, sich über alle Vorbringen auszusprechen, die in der Einsprache geäußert werden. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte beschränken. Insbesondere ist die Behörde nicht verpflichtet, sich mit allen Standpunkten der am Verfahren Beteiligten einlässlich auseinanderzusetzen. Es genügt, die Vorbringen des Rechtssuchenden durch die Darlegung der eigenen, gegenteiligen Ansicht zu widerlegen, sofern jener auf diese Weise genügend Aufschluss darüber erhält, ob und, wenn ja, mit welchem Ergebnis sein Vorbringen geprüft worden ist (BDE Nr. 63/2008 vom 29. September 2008 Erw. 3 mit Hinweisen; Nr. 53/2012 vom 17. Oktober 2012 Erw. 2.3).

E. 3.2

Die Rekurrentin führt nicht weiter aus, welche Vorbringen und Argumente die Vorinstanz ausser Acht gelassen habe. Dies ist bei der Durchsicht der Vorakten auch nicht ersichtlich. Sodann lassen sich aus den Erwägungen des angefochtenen Entscheids die Gründe, warum die Vorinstanz den Abbruch der Forsthütte verfügt hat, ohne weiteres entnehmen. Die Vorinstanz hat insbesondere dargelegt, warum der Abbruch nach Ablauf der dreissigjährigen Wiederherstellungsfrist – nämlich wegen betrügerischen Absichten der Rekurrentin bzw. deren Rechtsvorgänger – dennoch angezeigt sei. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs ist damit nicht festzustellen. Die Rüge erweist sich als unbegründet.

E. 4

Strittig ist zunächst, inwiefern die Baubewilligung vom 8. Februar 1974 Gültigkeit hat. Die Rekurrentin und das AREG sind der Meinung, dass die Baubewilligung in formelle Rechtskraft erwachsen ist. Die Rekursgegnerin hält die Baubewilligung demgegenüber für nichtig. Die Vorinstanz ihrerseits bestreitet die formelle Rechtskraft der Bewilligung

nicht. Sie ist jedoch der Ansicht, dass der Rückbau aufgrund der mutwilligen Nichteinhaltung der Auflagen angezeigt sei.

E. 4.1

Wird durch die Errichtung von Bauten und Anlagen ohne Bewilligung ein unrechtmässiger Zustand geschaffen, wird die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands verfügt (Art. 159 Abs. 1 Bst. d des Planungs- und Baugesetzes [sGS 731.1; abgekürzt PBG]). Die Wiederherstellung setzt die formelle und materielle Rechtswidrigkeit voraus. Zunächst ist somit zu prüfen, ob die Baubewilligung vom

E. 4.2

Es ist unbestritten, dass das Grundstück Nr. 001 im Zeitpunkt der Baubewilligungserteilung im Jahr 1974 ausserhalb des Siedlungsgebiets lag. Ebenfalls unbestritten ist, dass die Erteilung der Baubewilligung der Zustimmung der kantonalen Fachstelle nach Art. 20 des alten eidgenössischen Gewässerschutzgesetzes (AS 1972, S. 950; abgekürzt aGSchG) bedurft hätte und diese von der Vorinstanz nicht eingeholt worden ist. Somit stellt sich die Frage, ob die Baubewilligung vom 8. Februar 1974 trotz fehlender Zustimmung in formelle Rechtskraft erwachsen konnte. Mit dieser Frage hat sich das Verwaltungsgericht bereits im Entscheid B 2015/131 vom 30. Mai 2017 (Erw. 4.2) auseinandergesetzt. Es hielt fest, dass der Zweck des Zustimmungserfordernisses sowohl nach aGSchG als auch nach RPG derselbe sei, nämlich die Sicherstellung einer einheitlichen Praxis im Kantonsgebiet. Massgebend für die Beurteilung der Frage der Nichtigkeit/Anfechtbarkeit bei fehlender kantonalen Zustimmung sei – bei inhaltlich gleicher gesetzlicher Regelung – vielmehr die Rechtsprechung des Bundesgerichtes (BGE 132 II 27 Erw. 3.2.1 und BGE 111 Ib 223 Erw. 5.b), welches die Nichtigkeit klar bejahe. Das Verwaltungsgericht erklärte daher die Praxis gemäss GVP 1979 Nr. 52 als überholt und stellte die Nichtigkeit der strittigen Bewilligungen aus den Jahren 1973 und 1977 fest.

E. 4.3

Der Einwand, wonach das Verwaltungsgericht die regierungsrätliche Rechtsprechung gemäss GVP 1979 Nr. 52 übergangen bzw. nicht beachtet habe, ist unbegründet. Die Baubewilligung vom 8. Februar 1974 erweist sich in Einklang mit der herrschenden Rechtsprechung aufgrund der fehlenden kantonalen Zustimmung als nichtig. Aufgrund der nichtigen Baubewilligung vom 8. Februar 1974 ist die gesamte Forsthütte samt den baulichen Erweiterungen – Garage, Toilette, Anbau usw. – formell rechtswidrig. Es entfallen somit aber auch die damit verbundenen Bedingungen und Auflagen, auf welche die Vorinstanz abstellte.

5.

Werden bewilligungspflichtige bauliche Massnahmen ohne Vorliegen einer rechtskräftigen Baubewilligung erstellt, so liegt eine formelle Rechtswidrigkeit vor. Diese Tatsache für sich allein genommen vermag eine Abbruch- bzw. Wiederherstellungsverfügung noch nicht zu rechtfertigen. Vielmehr ist regelmässig zu prüfen, ob eine ordentliche Baubewilligung oder eine Ausnahmbewilligung nachträglich erteilt werden kann (GVP 1983 Nr. 97). Soweit die materielle Rechtmässigkeit von Bauten, Anlagen und Nutzungen zu beurteilen ist, findet das zum Zeitpunkt der Errichtung massgebende Recht Anwendung. Auf das in der Zwischenzeit geänderte Recht ist nur abzustellen, wenn dieses für den Eigentümer der Baute günstiger ist (Baudepartement SG, Juristische Mitteilungen 2002/II/14).

5.1 Die materielle Rechtmässigkeit der Forsthütte ist aufgrund ihres heutigen Bestands zu beurteilen. Die Bewilligungsfähigkeit der Forsthütte, wie sie die Gemeinde im Jahr 1974 bewilligt hat, ist nicht separat zu beurteilen. Die Baubewilligung vom 8. Februar 1974 ist Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 10/2020), Seite 12/24

nichtig, weshalb der Forsthütte selbst in diesem Umfang keine Bestandesgarantie zukommt. Entsprechend ist die Forsthütte als Ganzes samt Garage, Toilette usw. zu beurteilen. Massgebend für den Beurteilungszeitpunkt ist die Fertigstellung der Forsthütte im heutigen Umfang. Wann die baulichen Abweichungen von der Baubewilligung vom

E. 8

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Baubewilligung vom 8. Februar 1974 nichtig ist. Obwohl der behördliche Anspruch auf Wiederherstellungsmassnahmen grundsätzlich verwirkt ist, ist der Abbruch zum Schutz der Umwelt dennoch angezeigt. Der Rekurs ist somit vollumfänglich abzuweisen.

E. 9.1

Nach Art. 95 Abs. 1 VRP hat in Streitigkeiten jener Beteiligte die Kosten zu tragen, dessen Begehren ganz oder teilweise abgewiesen werden. Die Entscheidegebühr beträgt Fr. 3'000.– (Nr. 20.13.01 des Gebührentarifs für die Kantons- und Gemeindeverwaltung, sGS 821.5). Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend haben die Mitglieder der Rekurrentin die amtlichen Kosten unter solidarischer Haftung zu bezahlen (Art. 96bis VRP).

E. 9.2

Der am 18. Oktober 2018 geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'000.– wird angerechnet.

E. 10

Rekurrentin und Rekursgegnerin stellen ein Begehren um Ersatz der ausseramtlichen Kosten.

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 10/2020), Seite 23/24

E. 10.1

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 Untertliegen auferlegt (Art. 98bis VRP). Die Vorschriften der Schweizerischen Zivilprozessordnung (SR 272) finden sachgemäss Anwendung (Art. 98ter VRP). Nicht anwaltlich vertretene Verfahrensbeteiligte haben grundsätzlich mangels eines besonderen Aufwands keinen Anspruch auf eine ausseramtliche Entschädigung (Art. 98ter VRP in Verbindung mit Art. 95 Abs. 3 Bst. c ZPO; vgl. dazu und zum Folgenden: VerwGE B 2013/178 vom 12. Februar 2014 Erw. 4.3 ff., zusammengefasst in: Baudepartement SG, Juristische Mitteilungen 2014/I/6). Dass ihnen gleichwohl ersatzfähige Kosten für Umtriebe erwachsen, ist ungewöhnlich und bedarf deshalb einer besonderen Begründung. Eine Umtriebsentschädigung erfolgt somit nur ausnahmsweise, insbesondere wenn es sich um eine komplizierte Sache mit hohem Streitwert handelt, wenn der getätigte Aufwand erheblich ist und zwischen dem betrieblichen Aufwand und dem Ergebnis der Interessenwahrung ein vernünftiges Verhältnis besteht. Nicht anwaltlich vertretenen Personen spricht das Baudepartement lediglich eine Umtriebsentschädigung ohne Bezugnahme auf den Anwalts- oder einen anderen Branchentarif zu, und zwar

praxisgemäss in der Höhe von Fr. 300.– bis Fr. 500.– (vgl. auch hierzu VerwGE B 2013/178 vom 12. Februar 2014 Erw. 5, insbesondere Erw. 5.1 mit Hinweisen).

E. 10.2

Die Rekursgegnerin obsiegt mit ihren Anträgen. Sie begründet ihren Antrag auf Umtriebsentschädigung mit einem nicht unerheblichen Abklärungsaufwand. Mit Blick auf die vorstehende Rechtsprechung und Praxis erscheint die ermessensweise Zusprechung einer Umtriebsentschädigung als gerechtfertigt, handelt es sich vorliegend doch um eine komplexe Angelegenheit. Im Rekursverfahren fand ein einfacher Schriftenwechsel statt. Im Übrigen wurde die Rekursgegnerin im vorliegenden Verfahren erst nachträglich mit sämtlichen Akten bedient. Entsprechend ist der Rekursgegnerin zu Lasten der Rekurrentin eine Umtriebsentschädigung von Fr. 400.– zuzusprechen.

E. 10.3

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

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 10/2020), Seite 24/24

Entscheid 1.

Der Rekurs der Miteigentümergeinschaft A.____ bestehend aus B.____, , C.____ und D.____ wird abgewiesen.

2.

a) Die Mitglieder der Miteigentümergeinschaft A.____ bezahlen unter solidarischer Haftung eine Entscheidgebühr von Fr. 3'000.–.

b) Der am 18. Oktober 2018 geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'000.– wird angerechnet.

3.

a) Das Begehren der Stiftung E.____ um Ersatz der ausseramtlichen Kosten wird gutgeheissen. Die Mitglieder der Miteigentümergeinschaft A.____ entschädigen die Stiftung E.____ ausseramtlich mit Fr. 400.–.

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

Der Vorsteher

Marc Mächler Regierungsrat

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.