

# **SG\_PUBLIKATIONEN 20-728 vom 13. Oktober 2020**

SG Gerichte, 2020-10-13, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publikationen\\_20-728](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publikationen_20-728)

FR: SG\_PUBLIKATIONEN 20-728 du 13 octobre 2020

IT: SG\_PUBLIKATIONEN 20-728 del 13 ottobre 2020

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

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

### **E. 1.2**

Die Frist- und Formerfordernisse von Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 VRP sind erfüllt. Die Rekursberechtigung ist – unter nachfolgender Einschränkung – gegeben (Art. 45 VRP).

### **E. 1.3**

Die Vorinstanz 2 führte in Ziff. 7.3 der Erwägungen der angefochtenen Baubewilligung aus, die geplanten Wohnungen seien im Grundsatz hindernisfrei erschlossen. Allerdings sei dem Amt für Baubewilligungen innert 30 Tagen seit Rechtskraft der Baubewilligung ein Ausführungsplan zu den Grundrissen der Nasszellen sowie ein Detailplan der Türschwellen (insbesondere von den Übergängen der Wohnzimmer zu den Balkonen/Terrassen) einzureichen. Die Rekurrentin rügt diesbezüglich, es sei koordinationsrechtlich unzulässig, rechtlich

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 96/2020), Seite 7/26

relevante Themen, wie den offenbar noch nicht vollständig gegebenen behindertengerechten Ausbau der Wohnungen, nicht zu beurteilen, sondern in ein späteres Verfahrensstadium zu verweisen.

#### **E. 1.3.1**

Nach Art. 45 Abs. 1 VRP ist zur Erhebung eines Rekurses berechtigt, wer an der Änderung oder Aufhebung der Verfügung oder des Entscheids ein eigenes schutzwürdiges Interesse dartut. Schutzwürdig ist es, wenn der Betroffene rechtlich geschützte Interessen geltend macht oder wenn eine Verfügung oder ein Entscheid seine tatsächliche Interessenlage mehr berührt als irgendeinen Dritten oder die Allgemeinheit (GEISSER/ZOGG, in: Rizvi/Schindler/Cavelti [Hrsg.], Praxiskommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege, Zürich/St.Gallen 2020, Art. 45 N 12, CAVELTI/VÖGELI, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St.Gallen, St.Gallen 2003, Rz. 390 mit Hinweisen). Nicht entscheidewesentlich ist, ob der Beschwerdeführer zum Baugrundstück direkten Sichtkontakt hat (VerwGE B 2009/25 vom 15. Oktober 2009 Erw. 1.2, VerwGE B 2009/219 vom 24. August 2010 Erw. 3.2.2). Das schutzwürdige Interesse besteht im praktischen Nutzen, den ein erfolgreich geführtes Rechtsmittel dem Betroffenen in seiner rechtlichen oder tatsächlichen Situation einträgt, bzw. in der Abwendung materieller, ideeller oder sonstiger Nachteile, den ein Bestand der angefochtenen Verfügung oder des Entscheids mit sich bringen würde (GEISSER/ZOGG, a.a.O., Art. 45 N 12, CAVELTI/VÖGELI, a.a.O., Rz. 391; Urteil des Bundesgerichtes 1C\_236/2010 vom

16. Juli 2010 Erw. 1.3 ff.).

### **E. 1.3.2**

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kann ein solcher Nutzen darin bestehen, dass die geplante Baute im den Nachbarn belastenden Bereich nicht oder anders realisiert wird als geplant. Die innere Ausgestaltung der Baute belastet den Nachbarn dagegen nur, wenn sie Auswirkungen auf seine Situation hat. Dies kann beim Einbau einer zusätzlichen Wohnung zutreffen, welche eine intensivere Nutzung der Baute ermöglicht. Dagegen wurden bezüglich der Grösse von unterirdischen Gebäudeteilen oder die Ausgestaltung hausinterner Treppen relevante Auswirkungen auf einen Nachbarn vom Bundesgericht bereits verneint. Der Nachbar erleidet auch keine solchen Nachteile, wenn entlang einer von seinem Grundstück aus nicht sichtbaren Garageneinfahrt für Behinderte möglicherweise ein Treppenlift erstellt werden muss. Detailfragen der Erschliessung, die mit einer Auflage korrigiert werden können, haben ebenfalls keine relevanten Auswirkungen auf Nachbarn (Urteil des Bundesgerichtes 1C\_378/2019 vom 17. Juni 2020 Erw. 1.2 mit Hinweisen).

### **E. 1.3.3**

Würde die Rekurrentin mit ihrer sinngemässen Rüge der Verletzung von Art. 102 des Planungs- und Baugesetzes (sGS 731.1; abgekürzt PBG) – der vorliegend unmittelbar anwendbar ist (vgl. dazu die nachfolgende Erw. 2) – durchdringen, müssten die Rekursgegner die Türschwellen und innere Raumaufteilung der Wohnungen durch eine Änderung der Grundrisse der Nasszellen etwas anpassen. Solche Änderungen des Bauprojekts können – wie das unter Abschnitt IV, Ziff. 6,

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 96/2020), Seite 8/26

der angefochtenen Baubewilligung von der Vorinstanz 2 geltend gemacht wurde – in einer Auflage bzw. Nebenbestimmung der Baubewilligung vorgesehen werden (Urteil des Bundesgerichtes 1C\_378/2019 vom 17. Juni 2020 Erw. 10.2 mit Hinweisen). Dass diese Auflage für die Rekurrentin einen praktischen Nutzen hätte, macht sie nicht geltend und ist auch nicht ersichtlich, da sie die äussere Erscheinung der Baute nicht verändert und sie nicht zu einer weniger intensiven Gebäudenutzung führen würde. Demnach ist auf die Rüge betreffend die behindertengerechte Raumaufteilung im Inneren der Wohnungen – mangels Legitimation – nicht einzutreten.

### **E. 1.4**

Im Übrigen ist auf den Rekurs einzutreten.

### **E. 2**

Am 1. Oktober 2017 ist das Planungs- und Baugesetz in Kraft getreten und das Baugesetz vom 6. Juni 1972 (nGS 8, 134; abgekürzt BauG) aufgehoben worden (Art. 172 Bst. a PBG). Der erstinstanzliche Einsprache- und Baubewilligungsentscheid der Vorinstanz 2 erging am

### **E. 6**

Damit aber sind das Baugrundstück Nr. 001 und die anderen, bereits überbauten Grundstücke am M.\_\_\_\_weg als strassenmässig nicht hinreichend erschlossen zu betrachten. Nachdem die hinreichende strassenmässige Erschliessung eines Baugrundstücks unabdingbare Voraussetzung für die Baureife im Sinn von Art. 66 Bst. a PBG und damit für die Baubewilligungserteilung ist und diese vorliegend fehlt, sind auch

Baubewilligung und Einspracheentscheid der Vorinstanz 2 allein schon aus diesem Grund aufzuheben. Aus verfahrensökonomischen Gründen ist es indessen angezeigt, im Folgenden auf einige weitere, im Rekurs gegen die Baubewilligung erhobene Rügen noch detaillierter einzugehen:

### **E. 6.1**

Die Rekurrentin rügt, das geplante Tiefgaragengeschoss sei – von Süden aus betrachtet – keine unterirdische Baute, weshalb es den ordentlichen Grenzabstand einzuhalten habe.

#### **E. 6.1.1**

Nach dem allgemeinen Sprachgebrauch liegen unterirdische Bauten unter dem Terrain. Eine detaillierte Begriffsbeschreibung enthalten jedoch weder (der in diesem Verfahren nicht direkt anwendbare) Art. 95 Abs. 1 PBG, wonach für unterirdische Gebäude oder Gebäudeteile keine Abstandsvorschriften bestehen, noch Art. 56 Abs. 4 BauG, wonach unterirdische Bauten bis zur Grenze gestellt werden können, wenn dadurch schutzwürdige Interessen der Nachbarn nicht beeinträchtigt werden. Die Gemeinden können den Begriff der unterirdischen Baute im Baureglement zwar näher umschreiben, sind dabei aber an den Sinn und Zweck von Art. 56 Abs. 4 BauG gebunden. Somit können auch unter dem gestalteten Terrain bzw. unter einer künstlichen Aufschüttung liegende Bauten als unterirdisch gelten, sofern die Regelbauvorschriften der Gemeinde dies zulassen (BDE Nr. 4/2016 vom 25. Januar 2016 Erw. 3.2 mit Hinweisen); solche Bauten oder Bauteile müssen aber auf jeden Fall stets vollständig unter dem (gewachsenen oder gestalteten) Terrain liegen. Regelungen in kommunalen Baureglementen, wonach unterirdische Bauten teilweise auch über dem Terrain liegen dürfen, würden dagegen gegen kantonales Recht verstossen und wären mithin unzulässig (BDE Nr. 14/2020 vom 3. März 2020 Erw. 3.1, BDE Nr. 77/2020 vom 20. August 2020 Erw. 5.2).

#### **E. 6.1.2**

Die Stadt Z.\_\_\_\_ hat den Begriff der unterirdischen Baute in Art. 31 Abs. 1 BauO insofern näher umschrieben, als eine Baute dann als unterirdisch gilt, wenn sie ganz im gewachsenen Terrain liegt (Bst. a) oder das gewachsene Terrain höchstens 1 m überragt und so überdeckt ist, dass sich die Aufschüttung gut in das gewachsene Terrain einfügt (Bst. b). Aus dieser Bestimmung folgt unmissverständlich, dass unterirdische Bauten immer – und zwar allseitig – zumindest überdeckt sein müssen, um auch tatsächlich als unterirdisch beurteilt werden zu können. Aus dem Fassadenplan Nr. 304 ("Längsschnitt durch

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 96/2020), Seite 20/26

Strasse", Massstab 1:100, vom 19. November 2018) kann folgende Ansicht des umstrittenen Mehrfamilienhauses von Süden aus entnommen werden:

Entgegen der Ansicht der Vorinstanz in Erw. 4.4 der angefochtenen Baubewilligung liegt das Tiefgaragengeschoss von Süden her gesehen zu einem erheblichen Teil frei. Damit ist es nicht als unterirdischer Bauteil zu betrachten. Daran ändert nichts, dass das Tiefgaragengeschoss in diesem Bereich möglicherweise unterhalb des heute gewachsenen Terrains zu liegen käme. Tatsache ist, dass dieses abgegraben wird, wodurch das Untergeschoss teils über dem gestalteten Terrain liegt und vom M.\_\_\_\_weg aus grossteils frei einsehbar ist. Somit liegt offenkundig keine zulässige unterirdische Baute bzw. kein zulässiger unterirdischer Bauteil im Sinn von Art. 31 BauO vor. Folglich wird der ordentliche Grenzabstand von 5 m zu Grundstück Nr. 003 durch das umstrittene

Bauvorhaben, das nur einen Abstand von gut 1 m einhält, verletzt.

## **E. 6.2**

Die Rekurrentin rügt, das Bauvorhaben verletze auch den grossen Grenzabstand gegen Süden. Die Vorinstanz 2 ist der Ansicht, das geplante Mehrfamilienhaus müsse Richtung Süden nicht den grossen Grenzabstand von 10 m einhalten, weil südlich des Baukörpers der M.\_\_\_\_weg verlaufe und der Strassen- bzw. Wegabstand dem Grenzabstand vorgehe. Beim M.\_\_\_\_weg handle es sich um einen öffentlichen Gemeindeweg 2. Klasse, für den weder die Bauordnung noch das Strassengesetz einen Wegabstand vorgäben; deshalb könne der einzuhaltende Abstand von der Bewilligungsbehörde einzelfallweise bestimmt werden, wobei namentlich Art. 100 StrG berücksichtigt werden müsse. Auch die Rekursgegner halten dafür, dass der Strassen- dem Grenzabstand vorgehe, weshalb letzterer vorliegend nicht zur Anwendung gelange.

### **E. 6.2.1**

Nach Art. 56 Abs. 1 BauG ist der Grenzabstand von Gebäuden die kürzeste Entfernung zwischen Fassade und Grenze, wobei im "unterirdische" Tiefgarage mit -einfahrt Grenze Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 96/2020), Seite 21/26

Grundriss gemessen wird. Gemäss Art. 23 Abs. 2 BauO ist der grosse Grenzabstand auf die am stärksten nach Süden oder Westen gerichtete Längsfassade, der kleine Grenzabstand auf die übrigen Gebäudeseiten einzuhalten. Für die W2a schreibt der Anhang "Tabelle zu Art. 13" der Bauordnung einen grossen Grenzabstand von 10 m und einen kleinen Grenzabstand von 5 m vor.

### **E. 6.2.2**

Nach Art. 101 Abs. 1 StrG ist der Strassenabstand der Mindestabstand zur Strasse. Die Abstände werden ab Strassengrenze gemessen. Ist keine Strassenparzelle ausgeschieden, so wird ab Strassenrand gemessen (Art. 107 Abs. 1 StrG). Die Bauordnung der Stadt Z.\_\_\_\_ kennt für Bauten und Anlagen gegenüber Gemeindestrassen dritter Klasse sowie gegenüber Gemeindewegen zweiter und dritter Klasse keinen Strassen- bzw. Wegabstand. Art. 26 Abs. 3 BauO bestimmt für den Fall, dass die Bauordnung keine Vorschriften enthält, dass sich der Strassenabstand nach den Bestimmungen von Art. 104 ff. StrG richtet. Die Vorschriften von Art. 104 ff. StrG kennen indessen für Bauten und Anlagen gegenüber Gemeindestrassen dritter Klasse sowie gegenüber Gemeindewegen zweiter und dritter Klasse ebenfalls keinen Strassen- oder Wegabstand. Nachdem also vorliegend weder aus der Bauordnung noch aus dem Strassengesetz ein Strassen- bzw. Wegabstand für den M.\_\_\_\_weg ableitbar ist, fragt sich, ob deshalb die Auslegung der Vorinstanz 2 zutrifft, es gelte nun auch der Grenzabstand gemäss der Bauordnung nicht, oder jene der Rekurrentin, welche dessen Anwendung fordert.

### **E. 6.2.3**

Das Planungs- und Baugesetz – wie früher bereits das BauG – lässt in Art. 92 und 93 PBG offen, ob Bauten gegenüber einer öffentlichen Strasse nur den Strassenabstand oder zusätzlich auch den Grenz- und Gebäudeabstand zu wahren haben. Das Strassengesetz ist zwar als *lex specialis* zum Planungs- und Baugesetz (*lex generalis*) zu betrachten. Das allein hat indessen noch nicht zur Folge, dass der Strassenabstand in jedem Fall dem Grenzabstand vorgeht, zumal ersterer im Strassengesetz nur für eine eingeschränkte Auswahl an Strassen und Wegen (subsidiär) festgelegt wird (vgl. Art. 104 Abs.1 StrG).

Strassenabstandsvorschriften dienen allerdings – wie die Vorschriften über Grenz- und Gebäudeabstände gemäss Planungs- und Baugesetz – nach der Rechtsprechung ebenfalls gesundheitspolizeilichen Zielen, indem sie ausreichende Gebäudeabstände sichern. Strassenabstandsvorschriften einerseits, Grenz- und Gebäudeabstände andererseits haben daher nicht völlig verschiedene Aufgaben. Vielmehr decken sie sich in ihrer wohngygienischen Zielsetzung. Strassenabstandsvorschriften übernehmen die Funktion des Grenzabstands und des Gebäudeabstands für die sich über die Strasse hinweg gegenüberliegenden Bauten. Gegenüber öffentlichen Strassen finden daher nach ständiger Rechtsprechung allein die Strassenabstandsvorschriften Anwendung (erstmalig in: GVP 1977 Nr. 55; BDE Nr. 22/2016 vom 23. Mai 2016 Erw. 5).

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 96/2020), Seite 22/26

#### **E. 6.2.4**

Diese Rechtsprechung gilt indessen bislang ausschliesslich für die Strassenabstandsbestimmungen (vgl. dazu D. GMÜR, in: G. Ger-mann [Hrsg.], a.a.O., Rz. 1 zu Art 104 StrG), was auch seine Berechtigung hat. Der beidseitig einer Strasse vorgeschriebene Strassenabstand, der in den kommunalen Baureglementen bislang nicht unter 3 m liegt, und der durch die Breite des Strassenkörpers selbst gesicherte Freiraum zwischen zwei Bauten beträgt in Summe immer mindestens 9 m bis 10 m. Damit ist die wohngygienische Zielsetzung des Strassenabstands ohne Weiteres gewährleistet und zu Recht mit jener des Grenzabstands vergleichbar. Ob diese Rechtsprechung auch auf Fälle Anwendung fände, in denen zwischen zwei Bauten keine öffentliche Strasse, sondern nur ein öffentlicher Weg verläuft, ist bislang offen, muss aber bezweifelt werden, weil Wegabstandsbestimmungen in der Regel keine wohngygienische Zielsetzung verfolgen und das aufgrund ihrer Dimensionierung (zusammen mit dem Weg selbst) auch kaum können. Abgesehen von der Frage, ob die vorgenannte Rechtsprechung zum Vorrang des Strassenabstands gegenüber dem Grenzabstand auch im Zusammenhang mit dem Wegabstand gilt, ist jedenfalls Grundvoraussetzung für die Ausserkraftsetzung der Grenzabstandsvorschriften durch solche über den Strassenabstand, dass überhaupt Strassenabstände im Baureglement festgelegt sind.

#### **E. 6.2.5**

Wenn nun also die Politische Gemeinde Z. \_\_\_ in ihrer Bauordnung davon abgesehen hat, für Bauten und Anlagen gegenüber Gemeindestrassen dritter Klasse sowie gegenüber Gemeindewegen zweiter und dritter Klasse einen Strassen- bzw. Wegabstand zu normieren, handelt es sich dabei nicht um eine Gesetzeslücke, die durch richterliche Lückenfüllung geschlossen werden könnte. Diese Nichtregelung war wohl eher gewollt, hat aber unabhängig davon zur Folge, dass wegen der fehlenden strassenrechtlichen Spezialbestimmungen weiterhin jene der generellen Regelung, also die Grenzabstandsbestimmungen des Planungs- und Baugesetzes bzw. der Bauordnung zur Anwendung gelangen. Mit anderen Worten: Solange nichts anderes normiert ist, das die Grenzabstandsbestimmungen der Bauordnung ersetzen könnte, gelten eben die Grenzabstandsbestimmungen.

#### **E. 6.2.6**

Nachdem vorliegend das Tiefgaragengeschoss nur einen Grenzabstand von 4,03 m und die darüber liegenden Geschosse einen solchen von 6,5 m Richtung Süden einhalten, ist der grosse Grenzabstand von 10 m massiv unterschritten.

### **E. 6.3**

Die Rekurrentin wendet ein, das Mehrfamilienhaus sei überdimensioniert; es trete talseitig viergeschossig plus zusätzlichem Attikageschoss in Erscheinung, was in der W2a unzulässig sei.

#### **E. 6.3.1**

Für die Zahl der nach Art. 13 BauO zulässigen Geschosse zählen nach Art. 18 Abs. 1 BauO alle Stockwerke, ausgenommen Dach-, Attika-, Sockel-, Unter- und Galeriegeschosse. Die Höhenlage des untersten der nach Art 13 BauO zulässigen Geschosse ist so festzulegen, dass sich die Baute gut in das Strassen- und Siedlungsbild einfügt

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 96/2020), Seite 23/26

(Art. 19 Abs. 1 BauO). Ergibt sich die Höhenlage nicht aus dem Strassen- und Siedlungsbild, so darf der Fussboden des untersten der nach Art. 13 BauO zulässigen Geschosse 1,2 m über dem Niveaupunkt liegen (Art. 19 Abs. 2 BauO). Dieses Mass darf an Hanglagen so weit überschritten werden, bis das unterste der nach Art 13 BauO zulässigen Geschosse im Ausmass der ordentlichen Gebäudetiefe über dem gewachsenen Terrain liegt (Art. 19 Abs. 3 BauO).

#### **E. 6.3.2**

Nachdem vorliegend unbestrittenermassen eine steile Hanglage besteht, hat die Vorinstanz Art. 19 Abs. 3 BauO zu Recht angewendet. Damit spielt es auch keine Rolle, dass der Niveaupunkt – dem nur nach Art. 19 Abs. 2 BauO Bedeutung zukäme – nicht richtig ermittelt worden ist. Trotzdem ist für den Fall der Überarbeitung des Baugesuchs darauf hinzuweisen, dass der Niveaupunkt als Referenzpunkt zur Ermittlung der Gebäudehöhe stets vom Schwerpunkt jenes Teils des Gebäudevolumens bestimmt wird, der den gewachsenen Boden durchschneidet. Veränderungen am Gebäudevolumen unter- oder oberhalb dieser Schnittebene haben keinen Einfluss auf die Festlegung des Niveaupunkts und damit auf die Gebäudehöhe (GVP 2008 Nr. 102). Aus dem Plan "Niveaupunkt gewachsenes Terrain" (Massstab 1:500, vom 7. November 2018) ergibt sich, dass der Niveaupunkt aufgrund des Schwerpunkts des oberhalb des Tiefgaragengeschosses liegenden Gebäudegrundrisses ermittelt wurde. Diese Berechnung ist nicht korrekt. Sie verkennt, dass vorliegend auch das Tiefgaragengeschoss Teil jenes Volumen bildet, welches den gewachsenen Boden durchschneidet. Folglich hätte auch dieses Volumen für die Ermittlung des Niveaupunkts herangezogen werden müssen, nicht aber ausschliesslich der Grundriss der (oberirdischen) Hauptbaute. Die horizontale Lage des Niveaupunkts ist unter diesen Umständen ganz offensichtlich nicht korrekt bestimmt worden; er läge weiter südwestlich und damit tiefer als der dem Baugesuch zugrundeliegende Niveaupunkt.

#### **E. 6.3.3**

Bezüglich des Attikageschosses ist vorliegend Art. 35 BauO einschlägig. Nach Art. 35 Abs. 1 zweiter Satz BauO müssen Attikageschosse gegenüber der Längsfassade unter einer Linie von 45 ° zurückversetzt sein. Nach Art. 35 Abs. 2 BauO ist eine abweichende Situierung zulässig, wenn eine gute Gesamtwirkung erzielt wird und keine nachbarlichen Interessen beeinträchtigt werden. Vorliegend wurde das Attikageschoss abweichend situiert. Allerdings wurde die höchstzulässige Attikageschossfläche von 148,5 m<sup>2</sup> falsch berechnet:

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 96/2020), Seite 24/26

Art. 35 Abs. 1 zweiter Satz BauO stellt für die Berechnung des 45 °-Winkels ausdrücklich auf die Längsfassaden ab. Als Gebäudefas- saden von Wohnbauten gelten nach dem gewöhnlichen Sprachge- brauch gemeinhin nur die tragenden, im Regelfall bis auf die Fenster- öffnungen geschlossenen und Witterungsschutz bietenden Gebäude- abschlüsse, wie die Aussenwände und das Dach, die zusätzlich auch die energetisch erforderliche Isolation nach aussen aufweisen. Der ei- gentlichen Gebäudefassade vorgelagerte Stützen sind dagegen, gleich wie offene oder geschlossene Balkone, Balkonbrüstungen, -ge- länder oder einfache, nicht thermisch relevante Balkonverglasungen, nicht als Aussenfassade zu betrachten (BDE Nr. 77/2020 vom 20. Au- gust 2020 Erw. 5.3 mit Hinweisen). Das bedeutet, dass vorliegend das Attikageschoss unter einem Winkel von 45 ° von dem in der südwest- lichen Ecke des Mehrfamilienhauses platzierten Balkon zurückversetzt sein müsste, wodurch sich die höchstzulässige Fläche des Attikage- schosses, die für eine andere Situierung genutzt werden könnte, redu- zierte. Mit der vorliegenden Fläche von 148,5 m<sup>2</sup> liegt kein Attika-, son- dern ein Vollgeschoss vor, wodurch auch die zulässige Vollgeschoss- zahl in der W2a überschritten ist.

## **E. 7**

Zusammenfassend ergibt sich, dass der Erlass-Beschluss der Vorinstanz 1 vom 25. September 2018 betreffend Teilstrassenplan "M.\_\_\_\_weg" (Strassenprojekt und Klassierung) und der zugehörige Einspracheentscheid vom 19. November 2019 aufzuheben sind. Ebenso sind die angefochtene Baubewilligung und der Einspracheent- scheid der Vorinstanz 2 vom 6. Dezember 2019 aufzuheben. Der Re- kurs erweist sich damit insgesamt als begründet. Er ist im Sinn der Erwägungen gutzuheissen, soweit darauf einzutreten ist.

## **E. 8.1**

Nach Art. 95 Abs. 1 VRP hat in Streitigkeiten jener Beteiligte die Kosten zu tragen, dessen Begehren ganz oder teilweise abgewiesen werden. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtes unter- scheiden sich Bauprozesse, an denen Bauherr und Baueinsprecher rot eingefärbt: höchstzuläs- sige Attikageschossfläche Balkon

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 96/2020), Seite 25/26

mit einem direkten Interesse am Prozessausgang teilnehmen, grund- sätzlich nicht von den Verfahren vor Zivilgerichten. Die Prozesskosten werden deshalb in diesen Fällen jeweils in der Regel nicht dem Ge- meinwesen, sondern den beteiligten Privaten auferlegt (VerwGE vom 16. November 1998 i.S. E.D.). Die Höhe der Entscheidgebühr in Re- kursverfahren richtet sich nach Nr. 20.13.01 des Gebührentarifs für die Kantons- und Gemeindeverwaltung (sGS 821.5) und beträgt zwischen Fr. 200.– und Fr. 5'000.–. In ausserordentlichen Fällen können die Ge- bühren bis auf das Doppelte des Höchstansatzes festgesetzt werden. Dies insbesondere für besonders schwierige und umfangreiche Ge- schäfte (Art. 12 Abs. 1 Ziff. 1 der Verwaltungsgebührenverordnung [sGS 821.1] i.V.m. Art. 5 der Verordnung über die Bearbeitung von Rekursverfahren vor den Departementen [sGS 951.11]). Vorliegend war zwar nur ein Rekurs zu behandeln, dieser bezog sich jedoch auf zwei separate vorinstanzliche Entscheide. Die Entscheidgebühr be- trägt für das Rekursverfahren betreffend Teilstrassenplan (Strassen- projekt und Klassierung) und Baubewilligung je Fr. 2'500.–, insgesamt also Fr. 5'000.–. Dem Ausgang der Verfahren entsprechend rechtfer- tigt es sich, den Rekursgegnern, welche als Baugesuchsteller nicht nur das Baubewilligungsverfahren verursacht, sondern auch den Teil- strassenplan

notwendig gemacht haben, die Entscheidgebühr unter solidarischer Haftung vollständig zu überbinden.

### **E. 8.2**

Der von der Rekurrentin am 29. Januar 2020 geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– ist zurückzuerstatten.

### **E. 9**

Rekurrentin und Rekursgegner stellen Begehren um Ersatz der ausseramtlichen Kosten.

#### **E. 9.1**

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. 98bis VRP). Die Vorschriften der Schweizerischen Zivilprozessordnung (SR 272) finden sachgemäss Anwendung (Art. 98ter VRP).

#### **E. 9.2**

Die Rekurrentin obsiegt 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. 98bis VRP). Weil keine Kostennote vorliegt, ist die ausseramtliche Entschädigung in Anwendung von Art. 6 in Verbindung mit Art. 22 der Honorarordnung (sGS 963.75; abgekürzt HonO) ermessensweise auf Fr. 3'250.– festzulegen; sie ist von den Rekursgegnern zu gleichen Teilen zu bezahlen. Da kein begründeter Antrag um Zusprechung der Mehrwertsteuer gestellt wurde, wird diese aufgrund des per 1. Januar 2019 geänderten Art. 29 HonO nicht zum Honorar hinzugerechnet.

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 96/2020), Seite 26/26

#### **E. 9.3**

Da die Rekursgegner mit ihren Anträgen unterliegen, haben sie von vornherein keinen Anspruch auf eine ausseramtliche Entschädigung. Ihr Begehren ist deshalb abzuweisen. Entscheid 1.

a) Der Rekurs der A.\_\_\_\_, Y.\_\_\_\_, wird im Sinn der Erwägungen gutgeheissen, soweit darauf eingetreten wird.

b) Der Erlass-Beschluss des Stadtrates Z.\_\_\_\_ vom 25. September 2018 betreffend Teilstrassenplan "M.\_\_\_\_weg" (Strassenprojekt und Klassierung) und der zugehörige Einspracheentscheid vom 19. November 2019 werden aufgehoben.

c) Die Baubewilligung und der Einspracheentscheid der Baubewilligungskommission der Stadt Z.\_\_\_\_ vom 6. Dezember 2019 werden aufgehoben.

2.

a) B.\_\_\_\_, Z.\_\_\_\_, bezahlen unter solidarischer Haftung eine Entscheidgebühr von insgesamt Fr. 5'000.–.

b) Der am 29. Januar 2020 von der A.\_\_\_\_ geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– wird zurückerstattet.

3.

a) Das Begehren der A.\_\_\_\_ um Ersatz der ausseramtlichen Kosten wird gutgeheissen. B.\_\_\_\_ entschädigen die A.\_\_\_\_ zu gleichen Teilen ausseramtlich mit insgesamt Fr. 3'250.-.

b) Das Begehren von B.\_\_\_\_ um Ersatz der ausseramtlichen Kosten wird abgewiesen.

Die Vorsteherin

Susanne Hartmann Regierungsrätin

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