

SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2008/159 vom 21. April 2009

Sg Verwaltungsgericht, 2009-04-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_B_2008_159

FR: SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2008/159 du 21 avril 2009

IT: SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2008/159 del 21 aprile 2009

Regeste

Staatsaufsicht, Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands bei Bauten, rechtliches Gehör, Art. 29 Abs. 2 BV (SR 101), Art. 15 Abs. 2 und Art. 28 Abs. 1 VRP (sGS 951.1). Wenn die Rekursinstanz nach dem Rückzug eines Rekurses beabsichtigt, aufsichtsrechtliche Massnahmen gegenüber dem Rekurrenten zu ergreifen, so hat sie ihn anzuhören. Der Hinweis auf eine mögliche reformatio in peius im Rekursverfahren ersetzt die Anhörung im aufsichtsrechtlichen Verfahren nicht. Im Streitfall bestand kein überwiegendes öffentliches Interesse, den Rückbau eines von der Bewilligungsbehörde rechtskräftig tolerierten WC's anzuordnen (Verwaltungsgericht, B 2008/159).

Erwägungen

E. 2

Die Vorinstanz teilte dem Beschwerdeführer im Rahmen des Rekursverfahrens mit, es sei vorgesehen, den Rekurs abzuweisen und die Verfügung des Gemeinderates vom 6. September 2007 dahingehend zu ergänzen, dass nur eine sekundäre Nutzung des Gebäudes möglich sei, und die Entfernung des WC sowie die Stilllegung des Wasser- und des Stromanschlusses anzuordnen. Dazu wurde dem Beschwerdeführer Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben. Der Beschwerdeführer zog in der Folge den Rekurs zurück, nachdem ihm die Beschwerdebeteiligte bezüglich der Vollzugsfrist eine entsprechende Zusicherung gemacht hatte. Grundsätzlich war das Baudepartement befugt, eine reformatio in peius vorzunehmen und die Rechtsstellung des Beschwerdeführers zu verschlechtern. Die Vorinstanz war als Rekursbehörde an die Anträge der Beteiligten nicht gebunden (Art. 56 Abs. 1 VRP). Dies ist grundsätzlich unbestritten. Die Anordnung einer reformatio in peius wurde denn auch dem Beschwerdeführer angezeigt und diesbezüglich das rechtliche Gehör gewährt. Mit dem Rückzug des Rekurses fiel aber das Rechtsmittelverfahren dahin. Mit dem Rückzug des Rechtsmittels wird ein Verfahren gegenstandslos. Sofern die Rückzugserklärung vorbehaltlos erfolgt und gültig ist, hat die Rechtsmittelinstanz lediglich noch die Abschreibung des Rechtsmittels vorzunehmen. Insbesondere ist die Rechtsmittelinstanz nicht befugt, einer Rückzugserklärung deshalb keine Folge zu leisten, weil die festgestellten Rechtsverletzungen ein Einschreiten von Amtes wegen notwendig erscheinen lassen oder weil sie eine reformatio in peius vorzunehmen beabsichtigte. Dadurch würde der in bezug auf die Einleitung und die Beendigung des Verfahrens geltende Dispositionsgrundsatz verletzt. Die Korrektur eines mangelhaften Verwaltungsaktes kann in solchen Fällen nur noch mittels aufsichtsrechtlicher Massnahmen veranlasst werden. Dabei ist aber zu beachten, dass der Rückzug nach Ablauf der Rechtsmittelfrist den betreffenden Verwaltungsakt rechtskräftig werden lässt, weshalb eine allfällige aufsichtsrechtliche Aufhebung oder Änderung nur noch im Rahmen der

Vorschriften über den Widerruf gestattet ist (vgl. W.E. Hagmann, Die st. gallische Verwaltungsrechtspflege und das Rechtsmittelverfahren vor dem Regierungsrat, Diss. Zürich 1979, S. 200 f. mit Hinweisen). Der Umstand, dass die Rekursinstanz gleichzeitig auch Aufsichtsinstanz ist, entbindet diese nicht von der Beachtung der dargelegten prozessualen Grundsätze. Der Einwand der Vorinstanz, der Beschwerdeführer verkenne die aufsichtsrechtlichen Möglichkeiten einer Rekursinstanz, welcher zugleich eine aufsichtsrechtliche Funktion zukomme, ist nicht stichhaltig. Wohl herrscht in bezug auf den Streitgegenstand und dessen Umfang *Offizialmaxime*, also der Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen, wobei aber in bezug auf Einleitung und Beendigung des Verfahrens die *Dispositionsmaxime* zur Anwendung kommt. Dem Beschwerdeführer wurde Gelegenheit gegeben, zur beabsichtigten Abweisung des Rekurses und Änderung von Ziff. 3 der Verfügung des Gemeinderates zu seinen Ungunsten Stellung zu nehmen. Die Einladung zur Stellungnahme betraf das Rekursverfahren, nicht ein aufsichtsrechtliches Verfahren. Dem Beschwerdeführer wurde kein aufsichtsrechtliches Einschreiten angekündigt. Nachdem er den Rekurs zurückgezogen hatte, hätte die Vorinstanz im Rahmen ihres aufsichtsrechtlichen Vorgehens den Beschwerdeführer zu den beabsichtigten Massnahmen Stellung nehmen lassen müssen. Indem sie dies unterlassen hat, verletzte sie den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör und missachtete damit Art. 15 Abs. 2 VRP und Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung (SR 101, abgekürzt BV).

E. 3

Der Beschwerdeführer verzichtete ausdrücklich darauf, einen Antrag auf Rückweisung der Streitsache wegen Verletzung des rechtlichen Gehörs zu stellen und verlangt die materielle Prüfung der angefochtenen Ziff. 2 des Entscheids des Baudepartements bzw. die Aufhebung der angefochtenen Anordnung.

E. 3.1

Zutreffend hält der Beschwerdeführer fest, dass mit dem Rückzug des Rekurses die Verfügung des Gemeinderates Quarten vom 6. Dezember 2007 sowie die Teilverfügung des Amtes für Raumentwicklung und Geoinformation vom 30. August 2007 rechtskräftig geworden sind. Die Erledigung des Rekursverfahrens trat mit dem Rückzug des Rechtsmittels ein; die Abschreibung hatte nur noch deklaratorischen Charakter (vgl. Hagmann, a.a.O., S. 264). Daraus folgt, dass die Verfügung des Gemeinderates Quarten vom 6. September 2007 formell rechtskräftig geworden ist. Das bedeutet einerseits, dass die darin angeordneten Massnahmen umzusetzen sind. Diese sind im vorliegenden Fall nicht mehr zu prüfen. Zu klären ist allerdings, was gemäss der Verfügung vom 6. September 2007 tatsächlich abzubrechen ist.

E. 3.2

Ist der Verzicht auf den Rückbau des WC rechtskräftig, so ist zu prüfen, inwiefern dieser im aufsichtsrechtlichen Verfahren angeordnet werden kann. Die aufsichtsrechtliche Anordnung der Vorinstanz, soweit sie nicht bereits in der Verfügung des Gemeinderates enthalten ist, umfasst den Rückbau des WC sowie der Installation von Strom und Wasser. Soweit auch der Rückbau des Badezimmers und der Dusche angeordnet wurde, ergibt sich aus der Verfügung des Gemeinderates, dass dieser auf die Verfügung des AREG verwies, wonach die Dachgauben, die Isolation, die Küche und die Dusche mit WC abgebrochen werden müssten.

E. 3.3

Der Beschwerdeführer macht nicht geltend, es sei für die streitigen Einrichtungen eine Bewilligung zu erteilen. Die Beschwerde richtet sich ausschliesslich gegen die Anordnung des Abbruchs bzw. der Entfernung der Anlagen. Nach Art. 28 Abs. 1 VRP können Verfügungen durch die erlassende Behörde geändert oder aufgehoben werden, wenn der Widerruf die Betroffenen nicht belastet oder wenn er aus wichtigen öffentlichen Interessen geboten ist. Mit dem Erfordernis der wichtigen öffentlichen Interessen verlangt das Gesetz eine Wertabwägung. Abzuwägen ist das öffentliche Interesse am Widerruf einerseits gegen das schutzwürdige Interesse des Betroffenen an der Aufrechterhaltung der ergangenen Verfügung andererseits. Dass das Gesetz nur wichtige öffentliche Interessen als ausreichend erachtet, um einen Widerruf zu rechtfertigen, macht deutlich, dass das öffentliche Interesse klar überwiegen muss. Bei der Beurteilung fällt vor allem ins Gewicht, dass ein belastender Widerruf stets eine Hintanstellung des Grundsatzes von Treu und Glauben sowie des Erfordernisses der Rechtssicherheit mit sich bringt (vgl. GVP 2007 Nr. 68). Dieses Urteil betraf den Widerruf einer rechtskräftigen Baubewilligung. Im vorliegenden Fall liegt eine ähnliche Sachlage vor. Angefochten ist der Widerruf einer rechtskräftigen Wiederherstellungsverfügung bzw. eines im Rahmen einer solchen Verfügung angeordneten Verzichts auf die Entfernung gewisser Einrichtungen. Die Vorinstanz hielt fest, die Entfernung aller dem Wohnen dienenden Einrichtungen, insbesondere auch des Badezimmers mit WC sowie der Installationen von Strom und Wasser, sei zweifellos geeignet, eine Wohnnutzung zu unterbinden und die Nutzung des Neubaus im Rahmen der Bestandesgarantie als Abstellraum zu gewährleisten. Eine mildere Massnahme als die Entfernung aller dem Wohnen dienenden Einrichtungen sei in Fällen, in denen illegal Wohnraum ausserhalb der Bauzonen geschaffen worden sei, regelmässig und auch vorliegend nicht ersichtlich. Würde die Nutzung des Neubaus zu Wohnzwecken lediglich mit einer Auflage untersagt, wäre dies nicht nur mit einem erheblichen Kontroll- und Verwaltungsaufwand verbunden, sondern auch die Gefahr eines Missbrauchs wäre gross. Weiter hielt die Vorinstanz fest, soweit der Rekurrent gewässerschutzrechtliche Gründe gegen eine Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands vorbringe, verkenne er, dass weder das eidgenössische noch das kantonale Gewässerschutzrecht eine Nutzung des betroffenen Grundstücks für Freizeitaktivitäten oder das Baden im Walensee untersagen würden. Der Beschwerdeführer machte im wesentlichen geltend, es sei schikanös, ihm die bestehende Toilette zu verbieten. Er habe seinerzeit die Hütte im Einvernehmen mit der Behörde an die Kanalisation angeschlossen. Es sei nicht ersichtlich, dass nichtlandwirtschaftliche Bauten ausserhalb des Baugebietes nicht an die öffentliche Kanalisation angeschlossen werden dürften. Unter dem Aspekt der öffentlichen Hygiene und des Gewässerschutzes sei es völlig unverständlich, wenn in eine Hütte auf einer Strandliegenschaft, auf welcher Freizeitaktivitäten unbestrittenermassen zulässig seien, keine Toilette eingebaut werden dürfe. Die Beseitigung der Toilette hätte zur Folge, dass sich die Benutzer der Liegenschaft für die Verrichtung der Notdurft in die umliegenden Büsche schlagen oder auf den See hinausschwimmen müssten, was mit der öffentlichen Hygiene und dem Gewässerschutz weit weniger vereinbar wäre als die Toilette in der umstrittenen Baute. Die Vorinstanz anerkennt, dass das Gewässerschutzrecht die Nutzung des Grundstücks für Freizeitaktivitäten und Baden im See nicht verbietet. Hinsichtlich der Nutzung der Hütte für Freizeitaktivitäten aus raumplanungsrechtlicher Sicht legte sich die Vorinstanz nicht fest. Sie erwog lediglich, dass die Schaffung von Wohnraum nicht zulässig sei. In der Androhung der reformatio in peius hielt sie fest, dass eine sekundäre Nutzung zugelassen werde, ohne konkret darzulegen, was dies bedeutet. Das AREG ging davon aus,

dass die Bestandesgarantie für einen als Abstellraum nutzbaren Schopf gelte. Die bereits vor dem 1. Juli 1972 bestehende Nutzung des Schopfs als Abstellraum ist unbestritten. Entgegen der Vorinstanz lässt sich der vorliegende Streitfall nicht auf die Frage des Vorhandenseins bzw. des Rückbaus von Wohnraum reduzieren. Die Zulassung der Nutzung als Abstellraum kann nicht verhindern und verbietet es auch nicht, dass die Hütte als Badehütte benutzt wird, indem sie zur Unterbringung von Sachen und als Schutz vor plötzlich aufkommendem Regen oder zum gelegentlichen Aufenthalt bzw. zum Ausruhen genutzt wird. Dies ist keine Wohnnutzung und auch keine Nutzung als Ferien- oder Wochenendhaus, und ein Verbot einer solchen geringfügigen Zweckentfremdung von Abstellraum widerspräche überdies der verfassungsrechtlich geschützten Eigentumsгарantie (Art. 26 BV). Das WC ist im vorliegenden Fall kein Bauteil, welches eine Eignung der Hütte zur Wohnnutzung begründet. Da eine Nutzung des Grundstücks für Freizeitaktivitäten zulässig ist, besteht kein wichtiges öffentliches Interesse, die Belassung des WC's bzw. den Verzicht auf den Abbruch des WC's zu widerrufen. Vielmehr besteht aus gewässerschutzrechtlichen Gründen ein gewisses öffentliches Interesse, das WC zu belassen. Zu einem WC gehört selbstredend auch ein Lavabo. Dementsprechend ist auch der Widerruf der Zulassung des Wasseranschlusses aufzuheben. Dass die Dusche zu entfernen ist, anerkennt der Beschwerdeführer übrigens selbst (Beschwerdebegründung Ziff. III/1). Weiter ordnete die Vorinstanz den Rückbau der Elektrizitätsinstallation an. Über diesen Punkt spricht sich die Verfügung des Gemeinderates Quarten nicht aus. Da das Abwasser - dieser Anschluss ist nach der Verfügung des Baudepartements nicht zu entfernen - wegen des Gefälles der Leitung weggepumpt werden muss, erweist sich auch der Stromanschluss als zulässig. Dass damit die Möglichkeit besteht, den Schopf zu beleuchten und Geräte zu betreiben, steht ausser Frage. Diese Möglichkeiten vermögen aber eine Eignung für eine Wohnnutzung bzw. eine Nutzung als Ferien- oder Wochenendhaus nicht zu begründen. Mit dem Rückbau der Dachgauben, der Isolation, der Fenster (die Hütte ist gemäss Ziff. 4 der Verfügung des Gemeinderates äusserlich wieder in den ursprünglichen Zustand zu versetzen, was die Entfernung der Fenster bedingt), der Küche und der Dusche wird eine Wohnnutzung hinreichend verhindert. Am Bestand des WC's besteht ein öffentliches Interesse, da die Freizeitnutzung der Hütte zulässig ist. Jedenfalls ist kein wichtiges, das genannte öffentliche Interesse sowie die Interessen des Beschwerdeführers überwiegendes öffentliches Interesse ersichtlich, die rechtskräftig gewordene Tolerierung des WC's zu widerrufen. Folglich ist der angefochtene Entscheid des Baudepartements in Ziff. 2 aufzuheben, soweit der Rückbau von WC und Lavabo sowie der Installationen von Strom und Wasser angeordnet wurde. Dies entspricht einer Gutheissung der Beschwerde.

E. 4

Dem Verfahrensausgang entsprechend gehen die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens zulasten des Staates (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidgebühr von Fr. 3'000.-- ist angemessen (Ziff. 382 Gerichtskostentarif, sGS 941.12). Auf die Erhebung ist zu verzichten (Art. 95 Abs. 3 VRP). Dem Beschwerdeführer ist der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 3'000.-- zurückzuerstatten. Der Beschwerdeführer hat Anspruch auf eine ausser-amtliche Entschädigung (Art. 98 Abs. 1 und Art. 98bis VRP). Sein Vertreter hat keine Kostennote eingereicht, weshalb die Entschädigung ermessensweise festzusetzen ist (Art. 6 der Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten, sGS 963.75, abgekürzt HonO). Im vorliegenden Fall ist eine Entschädigung von Fr. 2'000.-- zuzügl. MWSt angemessen (Art. 22 Abs. 1 lit. b HonO). Demnach hat das Verwaltungsgericht zu

Recht erkannt: 1./ Die Beschwerde wird gutgeheissen und Ziff. 2 des Entscheids des Baudepartements vom 20. August 2008 aufgehoben, soweit der Rückbau von WC und Lavabo sowie der Installationen von Strom und Wasser angeordnet wurde. 2./ Die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 3'000.-- gehen zulasten des Staates. Auf die Erhebung wird verzichtet. Dem Beschwerdeführer wird der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 3'000.-- zurückerstattet. 3./ Der Staat hat den Beschwerdeführer für das Beschwerdeverfahren mit Fr. 2'000.-- zuzügl. MWSt ausseramtlich zu entschädigen.

V. R. W. Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: Versand dieses Entscheides an: - den Beschwerdeführer (durch Rechtsanwalt Dr. H) - die Vorinstanz - die Beschwerdebeteiligte am: Rechtsmittelbelehrung: Sofern eine Rechtsverletzung nach Art. 95 ff. BGG geltend gemacht wird, kann gegen diesen Entscheid gestützt auf Art. 82 lit. a BGG innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde erhoben werden.

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