

# **SG\_VERWALTUNGSGERICHT B 2012/91, B 2013/132 vom 8. November 2013**

Sg Verwaltungsgericht, 2013-11-08, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publicationen\\_B\\_2012\\_91, B 2013\\_132](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_B_2012_91,_B_2013_132)

FR: SG\_VERWALTUNGSGERICHT B 2012/91, B 2013/132 du 8 novembre 2013

IT: SG\_VERWALTUNGSGERICHT B 2012/91, B 2013/132 del 8 novembre 2013

## **Regeste**

Bau- und Planungsrecht, Art. 27 BauG. Hat der Beschwerdeführer sich gegen einen Teilstrassenplan gewendet, ist auf die gleichzeitige Anfechtung der departementalen Genehmigung des Planes nicht einzutreten. Da der Überbauungsplan die künftige Bebauung der Nachbargrundstücke des Beschwerdeführers hinsichtlich Gebäudevolumen, Grenzabständen, Erschliessung und Parkierung detailliert festlegt und Abweichungen von den allgemeinen Zonenvorschriften und insbesondere zur Verwirklichung eines besseren Projekts eine Mehrausnützung zulässt, besteht gemäss Art. 6 EMRK ein Anspruch auf eine mündliche und öffentliche Verhandlung. Die Voraussetzungen für die Zulässigkeit einer Mehrausnützung sind erfüllt. Weder der Überbauungsplan noch der Teilstrassenplan ziehen im Vergleich mit einer Überbauung nach den Regelbauvorschriften für das Grundstück des Beschwerdeführers eine erhöhte Beeinträchtigung nach sich (Verwaltungsgericht, B 2012/91 und 2013/132).

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die vom Beschwerdeführer vor Verwaltungsgericht anhängig gemachten Beschwerden gegen den Überbauungsplan "G." und den Teilstrassenplan "S.-Strasse und K.-Gasse" (Verfahren B 2012/91) und gegen die Genehmigung des Teilstrassenplanes "S.-Strasse und K.-Gasse" (Verfahren B 2013/132) betreffen dieselben Verfahrensbeteiligten und stehen in einem unmittelbaren sachlichen und rechtlichen Zusammenhang. Deshalb ist es gerechtfertigt, die beiden Verfahren zu vereinigen und durch einen einzigen Entscheid zu erledigen (vgl. GVP 1972 Nr. 30).

### **E. 2**

Das Verwaltungsgericht ist in beiden Verfahren zum Entscheid in der Sache zuständig (Art. 59bis Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege; sGS 951.1, abgekürzt VRP). Der Beschwerdeführer ist Adressat des Rekursentscheides vom 13. April 2012, welcher im Verfahren zum umstrittenen Überbauungs- und Teilstrassenplan ergangen ist. Er ist zudem Eigentümer des Grundstücks Nr. 0005, das südöstlich des Plangebietes "G." liegt und an die K.-Gasse angrenzt, und damit vom Überbauungsplan und vom Teilstrassenplan in eigenen schutzwürdigen Interessen betroffen und damit zur Erhebung der Beschwerde im Verfahren B 2012/91 befugt (Art. 64 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP). Die Eingabe vom 30. April 2012 ist rechtzeitig eingereicht worden und erfüllt zusammen mit der Ergänzung vom 29. Mai 2012 in formeller und inhaltlicher Hinsicht die gesetzlichen Anforderungen (Art. 64 in Verbindung mit Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 Abs. 1 und 2 VRP). Auf die Beschwerde im Verfahren B 2012/91 ist deshalb einzutreten. Vorinstanz, Beschwerdebeitragsanteile und

Beschwerdegegner bestreiten die Rechtsmittelbefugnis des Beschwerdeführers im Verfahren B 2013/132, welches die Genehmigung des Teilstrassenplanes durch die Vorinstanz betrifft. Im Zusammenhang mit der Änderung eines Zonenplanes hat das Verwaltungsgericht festgehalten, dass die Genehmigung dem Erlass des Planes und einem allenfalls dagegen angestregten Rechtsmittelverfahren grundsätzlich nachgeordnet ist. Hat der Grundeigentümer den Nutzungsplan während des Auflageverfahrens angefochten, ist der nachfolgende Genehmigungsbeschluss – welcher nach der Rechtsprechung Voraussetzung für die Behandlung des Rechtsmittels gegen den Nutzungsplan selbst ist (vgl. B. Heer, St. Gallisches Bau- und Planungsrecht, Bern 2003, Rz. 226 und 238 f. mit Hinweisen) – grundsätzlich nicht separat beziehungsweise zusätzlich anzufechten. Der Genehmigungsverfügung kommt keine eigenständige Bedeutung mehr zu, sofern der Nutzungsplan selbst bereits im Streit liegt. Sie teilt im Gegenteil das rechtliche Schicksal des genehmigten Planerlasses, weshalb sie mit dessen Aufhebung ohne Weiteres dahin fällt (vgl. VerwGE B 2010/246 und 250 sowie B 2011 38-40 vom 15. Dezember 2011 E. 1.2.1.-1.2.4., abrufbar unter [www.gerichte.sg.ch](http://www.gerichte.sg.ch)). Gleiches muss auch für das Verfahren beim Erlass und der Genehmigung eines Strassenplanes gelten (vgl. Art. 13 Abs. 2 des Strassengesetzes; sGS 732.1, abgekürzt StrG). Da der Anfechtung des Genehmigungsbeschlusses vom 31. Mai 2013 deshalb keine eigenständige Bedeutung zukommt, fehlt es dem Beschwerdeführer, welcher im Übrigen auch nicht Adressat der Verfügung ist, an einem schutzwürdigen Interesse. Auf die Beschwerde im Verfahren B 2013/132 ist dementsprechend nicht einzutreten.

### **E. 3**

In der Stellungnahme vom 7. September 2012 beantragte der Beschwerdeführer eine mündliche Verhandlung mit der Begründung, das Verwaltungsgericht sei die erste gerichtliche Instanz, welche den Fall beurteile.

#### **E. 3.1**

Nach Art. 6 Ziff. 1 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (SR 0.101, abgekürzt EMRK) besteht in Verfahren über zivilrechtliche Streitigkeiten ein Anspruch auf öffentliche Verhandlung, sofern die Parteien nicht ausdrücklich oder stillschweigend darauf verzichten (BGE 127 I 44 E. 2a mit Hinweisen). Der Antrag wurde während des ordentlichen Schriftenwechsels und deshalb trotz abgelaufener Rechtsmittelfrist rechtzeitig gestellt (BGE 134 I 331 E. 2.3)

#### **E. 3.2**

Gemäss Art. 64 in Verbindung mit Art. 55 Abs. 1 VRP wird eine mündliche Verhandlung angeordnet, wenn sie zur Wahrung der Parteirechte notwendig ist oder zweckmässig erscheint. Ein Entscheid über zivilrechtliche Ansprüche im Sinn von Art. 6 Ziff. 1 EMRK liegt unter anderem vor, wenn eine bau- oder planungsrechtliche Massnahme direkte Auswirkungen auf die Ausübung der Eigentumsrechte der Grundeigentümer hat (BGE 127 I 44 E. 2a; vgl. auch P. Hänni, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 5. Aufl. 2008, S. 531). Der Nachbar muss die Verletzung von Normen geltend machen, die auch seinem Schutz dienen; die pauschale Rüge der Verletzung von "Privatrechten" wie Eigentum, Gesundheit, körperliche Unversehrtheit usw. genügt nicht (BGer 1A.56/2006 vom 11. Januar 2006, in BGE 133 I 100 nicht publizierte E. 3.2). Zusätzlich muss er dartun, dass er sich im Schutzbereich der Vorschriften befindet und durch die behaupteten widerrechtlichen Auswirkungen der Bauten betroffen ist (vgl. BGer 1A.29/2003 vom 9. Juli

2003 E. 8 mit Hinweis auf BGE 127 I 44 E. 2c; 118 Ia 112 E. 2a, 232 E. 1a). Nach der Strassburger Rechtsprechung ist Art. 6 EMRK bei Drittinterventionen gegen die Erteilung einer Bau- oder sonstigen behördlichen Genehmigung anwendbar, soweit auf das Eigentum gegründete Abwehrrechte geltend gemacht werden. Nicht anwendbar ist Art. 6 EMRK, wenn lediglich die Einhaltung öffentlich-rechtlicher Bestimmungen verfolgt wird. Das Bundesgericht hat in ständiger Rechtsprechung anerkannt, dass Bestimmungen über den Immissionsschutz, die Ausnutzungsziffern und die zulässigen Baumasse und –abstände auch dem Schutz der Nachbarn dienen (vgl. BGE 127 I 44 E. 2d). Der umstrittene Überbauungsplan legt die künftige Bebauung der Nachbargrundstücke des Beschwerdeführers hinsichtlich Gebäudevolumen, Grenzabständen, Erschliessung und Parkierung detailliert fest. Da der Überbauungsplan Abweichungen von den allgemeinen Zonenvorschriften und insbesondere zur Verwirklichung eines besseren Projekts auch eine Mehrausnutzung zulässt, soweit die Interessen der Nachbarn nicht erheblich beeinträchtigt werden (vgl. Art. 27 des Gesetzes über die Raumplanung und das öffentliche Baurecht; Baugesetz, SR 731.1, abgekürzt BauG), kann sich der Beschwerdeführer auch auf eine Norm berufen, die seinem Schutz dient. Das Gericht hat deshalb am 22. Mai 2013 eine mündliche und öffentliche Verhandlung durchgeführt.

#### **E. 4**

Die Beschwerdegegnerin beantragt, die Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 7. September 2012 zu den Vernehmlassungen der übrigen Verfahrensbeteiligten sei aus dem Recht zu weisen. Gemäss Art. 29 Abs. 1 und 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (SR 101, abgekürzt BV) sowie Art. 6 Ziff. 1 EMRK (in Bezug auf zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen und strafrechtliche Anklagen) haben die Parteien eines Gerichtsverfahrens Anspruch auf rechtliches Gehör und auf ein faires Gerichtsverfahren, unter Beachtung des Grundsatzes der Waffengleichheit. Diese Garantien umfassen das Recht, von allen bei Gericht eingereichten Stellungnahmen Kenntnis zu erhalten und sich dazu äussern zu können, unabhängig davon, ob die Eingaben neue und/oder wesentliche Vorbringen enthalten. Es ist Sache der Parteien zu beurteilen, ob eine Entgegnung erforderlich ist oder nicht (BGE 138 I 484 E. 2.1 mit Hinweisen auf BGE 137 I 195 E. 2.3.1, 133 I 100 E. 4.3-4.7 und Urteil des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte Nideröst-Huber gegen Schweiz vom 18. Februar 1997, Recueil CourEDH 1997-I S. 101 § 29). Das Replikrecht hängt nicht von der Entscheidungsrelevanz der Eingaben ab (BGer 1B\_459/2012 vom 16. November 2012 E. 2.6 mit Hinweis auf BGE 138 I 154 E. 2.3.3). Nicht schutzwürdig ist demgegenüber das blosses Beharren darauf, das letzte Wort zu haben, ohne dass damit eine effektive Rechtswahrnehmung verbunden wäre (BGE 138 I 154 E. 2.8). Dem Beschwerdeführer wurden die Vernehmlassungen der Vorinstanz, der Beschwerdegegnerin und der Beschwerdebeteiligten am 6. Juli 2012 zur Stellungnahme innert 14 Tagen zugestellt (vgl. act. 15). Da die innert erstreckter Frist eingereichte Eingabe vom 7. September 2012 damit jedenfalls nicht als blosses Beharren auf dem letzten Wort erscheint, erweist sie sich als zulässig und kann nicht aus dem Recht gewiesen werden. Von der Frage der Zulässigkeit der Eingabe ist die Frage zu unterscheiden, inwieweit deren Inhalt zu berücksichtigen ist. Die Beschwerdegegnerin liess an der öffentlichen Verhandlung ausführen, die Eingabe äussere sich lediglich zu ihrer Eingabe vom 5. Juli 2012. Einerseits hält sie damit dem Beschwerdeführer nicht vor, er habe die Eingabe in unzulässiger Weise dazu verwendet, seine Beschwerde zu ergänzen oder zu verbessern (vgl. BGE 132 I 42). Andererseits geht auch sie davon aus, mit der Eingabe werde – ihrem Zweck entsprechend - zur Vernehmlassung Stellung genommen. Die Replik ist zu Darlegungen zu

verwenden, zu denen die Ausführungen in der Vernehmlassung eines anderen Verfahrensbeteiligten Anlass geben (BGer 4A\_197/2012 vom 30. Juli 2012 E. 1 mit Hinweisen auf BGE 135 I 19 E. 2.2). Damit ist auch nicht ausgeschlossen, dass im Beschwerdeverfahren rechtliche und tatsächliche Ausführungen wiederholt werden, weil pauschale Verweisungen auf Eingaben im vorangehenden Rekursverfahren nicht zulässig sind (vgl. Cavelti/Vögeli, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St. Gallen, 2. Aufl. 2003, Rz. 921).

## **E. 5**

Der Beschwerdeführer macht erstmals im Beschwerdeverfahren geltend, die in Art. 8 Abs. 1 BV und Art. 4 lit. a der Kantonsverfassung (sGS 111.1, abgekürzt KV) verankerte Rechtsgleichheit sowie Art. 2 Abs. 1 des Staatsverwaltungsgesetzes (sGS 141.1, abgekürzt StVG), wonach die Staatsverwaltung die Aufgaben gesetzmässig, zweckmässig und verhältnismässig erfüllt, und Art. 12 Abs. 1 VRP, wonach die Behörde von Amtes wegen den Sachverhalt ermittelt und die Beweise erhebt, seien verletzt.

### **E. 5.1**

Gemäss Art. 61 Abs. 3 VRP sind im Beschwerdeverfahren vor Verwaltungsgericht neue Begehren unzulässig. Mit der Rüge der Verletzung bisher nicht genannter Rechtsnormen stützt der Beschwerdeführer sein Begehren auf eine neue Rechtsgrundlage. Dies ist zulässig, weil das Novenverbot die Möglichkeit, die Anträge mit einer gegenüber dem vorinstanzlichen Verfahren geänderten rechtlichen Begründung zu versehen, nicht einschränkt (vgl. Cavelti/Vögeli, a.a.O., Rz. 649).

### **E. 5.2**

Nach der Auffassung des Beschwerdeführers konnten die zuständigen Stellen des Staates zu Einwänden Dritter nicht mehr neutral und unbefangene Stellung beziehen, weil sie bei der Erarbeitung des Überbauungsplanes im Gegensatz zu den betroffenen Nachbarn frühzeitig einbezogen worden und deshalb vorbefasst seien. Im Ergebnis rügt der Beschwerdeführer damit eine Verletzung von Art. 29 Abs. 1 BV, der auch eine bestimmte Unvoreingenommenheit der Behördenmitglieder verlangt (vgl. beispielsweise BGer 2C\_450/2011 vom 26. September 2011 E. 3).

#### **E. 5.2.1**

Gemäss Art. 31 BauG bedürfen unter anderem Überbauungspläne und gemäss Art. 13 Abs. 2 Satz 2 StrG (Teil-)Strassenpläne der Genehmigung des zuständigen Departements. Zur Genehmigung der Ortsplanungserlasse ist gemäss Nr. BD.A.12 der Ermächtigungsverordnung (sGS 141.41, abgekürzt ErmV) die Leiterin oder der Leiter des Amtes für Raumentwicklung und Geoinformation, zur Genehmigung der Teilstrassenpläne gemäss Nr. BD.A.23 ErmV die Leiterin oder der Leiter des Rechtsdienstes des Tiefbauamtes zuständig. Die kantonalen Behörden – namentlich das Amt für Raumentwicklung und Geoinformation – werden sodann am Rekursverfahren gemäss Art. 30bis BauG beteiligt. Das st. gallische Baurecht regelt weder das Genehmigungsverfahren im Detail noch bestimmt es ausdrücklich, dass die Genehmigungsbehörde an einem vorgängigen Rekursverfahren zu beteiligen ist. Insbesondere enthält es keine Bestimmung zur Frage, in welchem Zeitpunkt die politische Gemeinde das Genehmigungsverfahren einzuleiten hat. Es schliesst deshalb auch nicht aus, dass die Planungsbehörde bereits vor Erlass und öffentlicher Auflage des Planes und vor einem allfälligen Rechtsmittelverfahren die Genehmigungsbehörde um eine vorläufige Beurteilung ersucht.

### **E. 5.2.2**

Der Gemeinderat Mels hat der zuständigen Kreisplanerin der Abteilung Ortsplanung des Amtes für Raumentwicklung und Geoinformation am 25. November 2010 einen Entwurf des Überbauungsplanes "G." zur Vorprüfung und am 30. November 2010 ergänzende Unterlagen eingereicht. Am 17. Januar 2011 hat die Kreisplanerin – nach Beizug eines Mitberichts des kantonalen Tiefbauamtes - Stellung genommen (vgl. dazu act. 11-12). Aus dem Planungs- und Mitwirkungsbericht zum Überbauungsplan und zum Teilstrassenplan vom 1. Februar 2011 kann abgeleitet werden, dass der Überbauungsplan und die besonderen Bestimmungen in der Folge – möglicherweise in Absprache mit der Kreisplanerin - angepasst wurden (vgl. act. 11-6/17, Ziff. 2.2.5). Im Rekursverfahren hat die Leiterin der Abteilung Ortsplanung des Amtes für Raumentwicklung und Geoinformation am 7. November 2011 Stellung genommen. Der Überbauungsplan wurde am 9. Juli 2012, der Teilstrassenplan am 31. Mai 2013 genehmigt.

### **E. 5.2.3**

Der Ablauf der Bereinigung des Überbauungsplanes in der Zeit vom 17. Januar bis 1. Februar 2011 ist in den Akten nicht dokumentiert. Der Beschwerdeführer verlangt die Edition entsprechender Dokumente und die Befragung der an der Bereinigung beteiligt gewesenen Personen von Gemeinde und Kanton als Zeugen. Eine Erhebung dieser Beweise erübrigt sich, wenn die Beteiligung am Vorprüfungsverfahren für die Stellungnahme im Rekursverfahren ohnehin keine unzulässige Vorbefassung zur Folge haben kann.

### **E. 5.2.4**

Das beschriebene gesetzlich zulässige Vorgehen mit einer frühzeitigen Zusammenarbeit von Planungsbehörde und Genehmigungsbehörde erscheint zur Vermeidung planerischer Leerläufe sinnvoll. Es führt zwar dazu, dass die Genehmigungsbehörde während einer längeren Zeitspanne, jedoch innerhalb ein und desselben Verfahrensabschnittes mit der Sache befasst war. Allein aus der Begleitung eines einzelnen Verfahrensabschnittes selbst durch ein und dieselbe Person kann jedoch nicht auf deren Vorbefassung geschlossen werden (vgl. B. Schindler, Die Befangenheit der Verwaltung, Zürich 2002, S. 147). Im Übrigen wurde die Vorprüfung nicht durch die letztlich zur Genehmigung ermächtigte Person vorgenommen. Die Vorprüfung beschränkte sich auf eine objektive Würdigung der Planung nach den Gesichtspunkten der Recht- und Zweckmässigkeit. Dabei blieben die Interessen der Nachbarn nicht ausser Acht. Im Bericht vom 17. Januar 2011 wurde einerseits festgehalten, deren Interessen seien gesamthaft nicht stärker als bei einer Überbauung nach der Regelbauweise beeinträchtigt, andererseits ausdrücklich darauf hingewiesen, bei den zwei westlichsten Gebäuden sei nachzuweisen, dass das – von der Regelbauweise abweichend definierte – Attikageschoss die Interessen der Nachbarn nicht erheblich beeinträchtigt. Ob der Überbauungsplan zu einer unzulässigen Beeinträchtigung der nachbarlichen Interessen führen werde, blieb offen. Der Empfehlung, von der Senkrechtparkierung an der K.-Gasse – an welcher auch das Grundstück des Beschwerdeführers liegt – zugunsten des Fussgängerschutzes abzusehen, wurde mit einer Plananpassung Rechnung getragen. Abschliessend wurde der Erlass nach Berücksichtigung der teilweise als zwingend bezeichneten Anpassungen zwar als genehmigungsfähig bezeichnet, jedoch der Ausgang eines allfälligen Rechtsmittelverfahrens ausdrücklich offen gelassen (vgl. act. 11-6/18). Im Rechtsmittelverfahren hat die Kreisplanerin festgehalten, der Überbauungsplan beeinträchtigt die Interessen des Beschwerdeführers als Eigentümer des Grundstücks Nr. 0005 nicht stärker als eine Überbauung nach der Regelbauweise. Sie

begründete dies damit, dass das Attikageschoss sowohl auf der Südost- als auch auf der Südwestfassade zurückgesetzt werde und so vom Grundstück des Beschwerdeführers aus nicht vier Vollgeschosse wahrgenommen würden, auch wenn die Definition des Attikageschosses von jener der Regelbauordnung abweiche (vgl. act. 11-11). Die Genehmigungsbehörde hat diese Beurteilung lediglich im Rahmen einer Vernehmlassung in einem Rechtsmittelverfahren und in Kenntnis der Vorbringen des Beschwerdeführers vorgenommen. Im Verfahren des Erlasses des Überbauungsplanes und des anschliessenden Rechtsmittelverfahrens kommt der zur Genehmigung ermächtigten Behörde mithin keine Entscheidbefugnis zu. Sie ist einzig auf die Genehmigung des Planes nach Abschluss des Rechtsmittelverfahrens vor dem Baudepartement beschränkt. Insoweit erweist sich der Vorwurf der unzulässigen Vorbefassung der staatlichen Behörden als unbehelflich.

### **E. 5.3**

Der Beschwerdeführer leitet aus dem Umstand, dass der Überbauungsplan zusammen mit den Grundeigentümern im Planungsgebiet ohne den Beizug der Nachbarn erarbeitet wurde, auch eine unzulässige Vorbefassung der Gemeindebehörden bei der Behandlung der Einsprachen ab. Gemäss Art. 25 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz; SR 700, abgekürzt RPG) ordnen die Kantone Zuständigkeit und Verfahren. Durch die Ortsplanung die zweckmässige Nutzung des Bodens sowie die geordnete Besiedlung und die bauliche Entwicklung des Gemeindegebietes sicherzustellen, ist gemäss Art. 4 BauG Aufgabe der politischen Gemeinde. Sie löst diese Aufgabe gemäss Art. 6 Abs. 1 BauG unter anderem auch durch den Erlass von Überbauungsplänen. Als Sondernutzungsplan kann der Überbauungsplan für ein engeres, bestimmt umgrenztes Gebiet, wie für ein Quartier, die Erschliessung und die besondere Bauweise ordnen; er besteht aus einer planlichen Darstellung und aus den dazugehörigen Bauvorschriften (Art. 21 BauG). Im Gegensatz zum Gestaltungsplan bedarf er nicht der schriftlichen Zustimmung der Grundeigentümer im Plangebiet und kann ohne Weiteres auch gegen deren Willen verfügt werden (vgl. Art. 28 BauG). Der Erlass eines Überbauungsplanes stellt dementsprechend in erster Linie einen erheblichen Eingriff in die Baufreiheit der Grundeigentümer im Plangebiet dar. Es ist deshalb gerechtfertigt, dass die Planungsbehörde vorab die Vorstellungen dieser Grundeigentümer berücksichtigt, indem sie mit diesen zusammen den Plan erarbeitet. Wie bei einem Bauprojekt verletzt die Beteiligung der Nachbarn erst im Einspracheverfahren, in welchem deren schutzwürdige Interessen nötigenfalls durch Korrekturen berücksichtigt werden, auch im Verfahren des Erlasses eines ebenfalls projektbezogenen Überbauungsplanes den vom Beschwerdeführer geltend gemachten "Grundsatz der Waffengleichheit" nicht. Dementsprechend erweist sich auch der Vorwurf der unzulässigen Vorbefassung der Gemeindebehörden als unbegründet.

### **E. 6**

Die von Art. 33 Abs. 2 und 3 Ingress und lit. b RPG geforderte volle Überprüfung von Nutzungsplänen durch mindestens eine kantonale Beschwerdebehörde umfasst neben der Sachverhalts- und Rechtskontrolle auch die Ermessensüberprüfung (BGE 127 II 242; 118 Ib 397). Diese Funktion ist im kantonalen Recht dem Rekursverfahren vor dem Baudepartement zugedacht (Art. 46 Abs. 1 VRP; VerwGE B 2010/227 und 228 vom 6. Juli 2011 E. 3.1). Das Verwaltungsgericht ist gemäss Art. 61 Abs. 1 VRP auf eine Rechtskontrolle beschränkt. Rechtswidrig ist eine Ermessensausübung durch die Verwaltungsbehörde bei Ermessensüberschreitung – die Behörde lässt Ermessen walten, wo das Gesetz ein solches nicht vorsieht - bzw. Ermessungsunterschreitung – die Behörde

nimmt ein ihr vom Gesetz eingeräumtes Ermessen nicht wahr – und Ermessensmissbrauch – eine Behörde stützt ihren Ermessensentscheid auf sachlich nicht vertretbare Gründe (vgl. Cavelti/Vögeli, a.a.O., Rz. 741 ff.). Planungsbehörde ist gemäss Art. 2 Abs. 1 und Art. 4 f. BauG im Rahmen von Verfassung, Gesetz und übergeordneter Planung die politische Gemeinde. Während für Erlass und Änderung von Baureglement und Zonenplan die Bürgerschaft zuständig ist, werden Schutzverordnungen und Sondernutzungspläne von der zuständigen Gemeindebehörde bzw. dem Gemeinderat, also der Exekutive, erlassen und geändert (Art. 29 ff. BauG). Die demokratischen Mitwirkungsrechte sind Folge – und nicht Determinante – einzelner Planungsinstrumente. Erweist sich der Erlass eines Überbauungsplanes raumplanungsrechtlich als zulässig, war also insbesondere nicht die Aufzoning des Plangebietes in die Zone W3 geboten, kann damit entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers keine Umgehung demokratischer Mitwirkungsrechte verbunden sein. Das Instrument des Überbauungsplanes, wie es Art. 22 ff. BauG der Planungsbehörde zur Verfügung stellt, überlässt der Gemeinde einen erheblichen Ermessens- und Beurteilungsspielraum (vgl. BGer 1P.365/2001 vom 19. September 2001 E. 5b zum Gestaltungsplan nach luzernischem Recht). Ob eine Strasse als öffentlich bezeichnet und wie weit gegebenenfalls der Gemeingebrauch gehen soll, das heisst welcher der möglichen Kategorien die Strasse oder der Weg zuzuteilen ist, beurteilt sich im Rahmen von Art. 1 ff. und Art. 7 ff. StrG. Auch diese Vorschriften lassen der Gemeinde einen grossen Entscheidungsspielraum (vgl. BGer 1C\_46/2010 vom 28. April 2010 E. 2.2). Der Beschwerdeführer rügt unter Hinweis auf Art. 3 Abs. 2 BauG, trotz des grossen Ermessens- und Beurteilungsspielraums der Gemeinde sei eine Ermessenskontrolle nicht ausgeschlossen. Es könne nicht sein, dass jeder Planungserlass "einfach durchgewunken" werde. Damit macht er geltend, die Vorinstanz habe das ihr zustehende Ermessen nicht ausgeübt und dadurch Recht verletzt. Allein daraus, dass die Vorinstanz den Rekurs abgewiesen und damit die Beurteilung durch die zuständige Gemeindebehörde übernommen hat, kann nicht auf eine Ermessensunterschreitung geschlossen werden. Aus dem angefochtenen Entscheid ergibt sich vielmehr, dass sich die Vorinstanz eingehend mit den Vorbringen im Rekurs auseinandergesetzt und eine ausführliche eigene Beurteilung vorgenommen hat.

## **E. 7**

In der Beschwerde wird geltend gemacht, der Erlass des Überbauungsplanes verletze die Planungssicherheit.

### **E. 7.1**

Der Beschwerdeführer bringt vor, in der Politischen Gemeinde Mels sei seit 14. Juni 2010 ein total revidiertes Baureglement in Vollzug. Für die Zone W2 seien die Ausnützungsziffer von 0,45 auf 0,5 und die Gebäudehöhe von 7,5 auf 8 Meter erhöht sowie der Mehrlängenzuschlag gestrichen worden. Nicht nur die Änderung der Zonengrenzen, sondern auch die Änderung der Vorschriften über Ausnützung, Abstände, Grösse der Bauten und Art der Überbauung stellten eine Zonenplanänderung dar. Das neue Baureglement lasse dem Grundeigentümer deutlich mehr Spielraum und bringe eine Verdichtung mit sich. Eine massgebliche Veränderung der Nutzungsmöglichkeit eines Grundstückes ergebe sich nicht nur, wenn es in eine andere Zone umgeteilt werde. Für die vom Überbauungsplan betroffenen Grundstücke führe die Überarbeitung des Baureglements zu einer Sperrwirkung. Nur gerade zehn Monate nach dem Vollzugsbeginn sei der Überbauungsplan "G." erlassen worden. Die Voraussetzungen für eine derart

kurzfristige Anpassung der Nutzungsplanung seien nicht erfüllt. Die Vorinstanz hat im angefochtenen Entscheid dazu ausgeführt, es habe aus der Sicht der Planungsbehörde keine Notwendigkeit bestanden, das fragliche Gebiet der Kernzone zuzuteilen oder eine Abstufung vorzusehen. Angesichts der Möglichkeit des Überbauungsplanes, die bereits nach altem Baureglement bestanden habe, könne der Beschwerdeführer daraus, dass mit der Revision das Gebiet nicht neu eingeteilt worden sei, nichts zu seinen Gunsten ableiten.

## **E. 7.2**

Gemäss Art. 21 RPG sind Nutzungspläne für jedermann verbindlich (Abs. 1); haben sich die Verhältnisse erheblich geändert, werden sie überprüft und nötigenfalls angepasst (Abs. 2). Nach Art. 32 Abs. 1 BauG werden Baureglement, Zonen-, Überbauungs-, Gestaltungs-, Deponie- und Abbaupläne sowie Schutzverordnungen geändert oder aufgehoben, wenn es aus wichtigen öffentlichen Interessen geboten ist, insbesondere wenn sich die Grundlagen ihres Erlasses wesentlich geändert haben oder wenn wesentliche neue Bedürfnisse nachgewiesen sind. Ob die Anpassung des Baureglements im Jahr 2010 einer Zonenplanänderung gleichkommt (vgl. dazu nachfolgend E. 7.2.1.), kann offen bleiben, wenn das Interesse an der Planbeständigkeit dem Instrument des Überbauungsplans ohnehin nicht entgegen gehalten werden kann (vgl. dazu nachfolgend E. 7.2.2.).

### **E. 7.2.1**

Der Begriff des Nutzungsplans umfasst sowohl den eigentlichen Plan in Kartenform als auch die dazugehörigen Nutzungsvorschriften: Der Plan ordnet jede Parzelle, die in seinem Perimeter gelegen ist, einer bestimmten Zone bzw. Zonenart zu. In den Vorschriften, die regelmässig in Form eines Reglements oder teilweise gar einer Verordnung gekleidet sind, wird die in den einzelnen Zonen zulässige Nutzung näher definiert (P. Moor, Kommentar RPG, Loseblattsammlung Stand 2010, N 2 zu Art. 14 RPG; Waldmann/Hänni, Stämpflis Handkommentar zum RPG, Bern 2006, N 6 zu Art. 14 RPG). Art. 6 Abs. 1 BauG sieht deshalb vor, dass die Aufgaben der Ortsplanung durch den Erlass von Baureglementen, Zonen-, Überbauungs- und Gestaltungsplänen sowie von Schutzverordnungen gelöst werden. Die politische Gemeinde ist verpflichtet, ein Baureglement mit dazugehörigem Zonenplan zu erlassen (Art. 7 BauG). Laut der Definition in Art. 8 BauG enthält das Baureglement unter Vorbehalt der Gesetzgebung des Bundes und des Kantons für das gesamte Gebiet der politischen Gemeinde öffentlich-rechtliche Bauvorschriften. Der Zonenplan dagegen teilt das Gemeindegebiet in Teilgebiete verschiedener Nutzungsart und Nutzungsintensität sowie verschiedener Regelbauweise und Immissionstoleranz ein (Art. 9 Abs. 1 BauG). Er besteht aus einer planerischen Darstellung und aus den dazugehörigen Bauvorschriften, die im Baureglement aufgestellt werden (Art. 9 Abs. 2 BauG; vgl. BGer 1C\_492/2011 vom 23. Februar 2012 E. 4.1). Mit dem seit 14. Juni 2010 anwendbaren Baureglement wurde die für die Zone W2 geltende Regelbauweise angepasst. Die Frage der Änderung der Zuordnung der vom Überbauungsplan erfassten Grundstücke im Zonenplan zur Zone W2 wurde mit der Änderung des Baureglements nicht aufgeworfen. Entsprechend den Ausführungen des Bauverwalters der Politischen Gemeinde Mels anlässlich der mündlichen Verhandlung wurden Zonenzuteilung und –bezeichnung im Plangebiet während der vergangenen zehn Jahre nicht geändert. Zudem hat der Gemeinderat Mels am 29. Juni 2010 eine Umzonung in die Zone W4 ausdrücklich nicht befürwortet. Insoweit unterscheidet sich die Situation von jener, welche das Bundesgericht im Entscheid vom 23. Februar 2012 zu beurteilen hatte. Dort wurden auch die Zonen und ihre Nutzungsart neu definiert, so dass schliesslich für Dritte nicht mehr klar war, ob ein Grundstück nun der

Zone WE oder W2a zugeteilt war, ob die Zonen einander gleichgestellt und ob nun Mehrfamilienhäuser zulässig waren oder nicht (vgl. BGer 1C\_492/2011 E. 4.2). Da die mit der Reglementsänderung einhergehende faktische Planänderung mangels Anpassung des Nutzungsplans nicht rechtsgenügend erfolgt war, konnten sich die Beschwerdeführer in jenem Verfahren nicht auf Art. 21 RPG über die Planbeständigkeit berufen. Mit der Auflage des Teilzonenplanes wurde erstmals über die planerische Zuordnung der Grundstücke im Plangebiet entschieden, was den Beschwerdeführern in jenem Verfahren nicht zum Nachteil gereichen durfte (vgl. BGer 1C\_492/2011 vom 23. Februar 2012 E. 4.3). Aus der vom Beschwerdeführer angeführten bundesgerichtlichen Rechtsprechung kann für die vorliegende Situation nicht abgeleitet werden, die Änderung der Vorschriften zur Regelbauweise stelle eine Zonenplanänderung dar, welche im Interesse der Planbeständigkeit eine Sperrwirkung auslöse.

### **E. 7.2.2**

Selbst wenn die neue Umschreibung der Regelbauweise für die Zone W2 als Zonenplanänderung zu behandeln wäre, würde sie dem Erlass eines Überbauungsplanes, dem projektorientierter und nicht zonenorientierter Charakter zukommt, nicht entgegen stehen, zumal ein Überbauungsplan die Grenze der Zonenplanänderung gerade nicht überschreiten darf (vgl. unten E. 8.2.). Der Gemeinderat Mels hat eine Zuteilung des Gebietes zur Kernzone oder eine Auf- oder Abzonung nicht als notwendig erachtet. Um dem Anliegen einer optimalen Anpassung der Überbauung an die Umgebung (Kernzone, W2) einerseits und eine gute Ausnutzung des Bodens mit grosszügigen Grünflächen andererseits zu ermöglichen, hat er mit dem Überbauungsplan mit einer erhöhten Ausnutzung zu Recht ein Instrument der Sondernutzungsplanung gewählt (act. 11-12/Protokollauszug). Vor diesem Hintergrund ist das Datum der Änderung des Baureglements nicht relevant.

### **E. 8**

In der Beschwerde ist die Ausgestaltung des Überbauungsplans "G." umstritten.

#### **E. 8.1**

Der Beschwerdeführer macht geltend, das Plangebiet liege in einem für sein Grundstück wesentlichen Bereich (Nachmittags- und Abendsonne, Aussicht). Die Überbauung erscheine - insbesondere auch von seinem Grundstück aus gesehen - massiv und übermässig. Es würden nicht - wie in der Zone W2 zulässig - zwei Vollgeschosse und ein Attikageschoss, sondern drei Vollgeschosse und ein modifiziertes Attikageschoss zugelassen, weshalb die Gebäude gegenüber der Nachbarschaft als viergeschossig erschienen. Die geplanten Bauten würden sich nicht in die Landschaft einordnen. Das Quartier "Kleinfeld" sei in erster Linie mit Einfamilienhäusern überbaut. Die Mehrfamilienhäuser in der dafür vorgesehenen Kernzone seien gestalterisch missglückt und könnten nicht als Vorbild für weitere Gebäude dienen. Planungsabsicht sei eine verdichtete Überbauung im historischen Ortsbild und eine sinnvolle Abstufung zwischen der Kernzone und der Zone W2. Die Bauten müssten sich deshalb entweder am historischen Ortsbild oder an den bestehenden Gebäuden in der Zone W2 orientieren. Beides sei nicht der Fall. Vielmehr stellten die geplanten Bauten Fremdkörper dar, welche die schlechte Wirkung der bestehenden Bauten am Rand des Dorfkerns massgeblich verstärkten. Variantenstudien fehlten. Die Lösung sei architektonisch keineswegs überzeugend. Zu gewichten sei, dass das Plangebiet lediglich auf einer Seite an die Kernzone und im Übrigen an die Zone W2 grenze. Die mangelhafte Einfügung ergebe sich nicht nur daraus, dass sie sich

ausschliesslich an den in der Kernzone errichteten Mehrfamilienhäusern und nicht auch an den Einfamilienhäusern mit Giebeldächern in der Zone W2 orientiere, sondern auch aus der fehlenden Abstufung, so dass der Übergang zu den Einfamilienhäusern der Zone W2 abrupt ausfalle. Eine Aufwertung für das ganze Gebiet wird bestritten. Die raumplanerische Interessenabwägung sei falsch vorgenommen worden.

## **E. 8.2**

Nach Art. 22 Abs. 1 BauG kann der Überbauungsplan für ein engeres, bestimmt umgrenztes Gebiet, wie für ein Quartier, die Erschliessung und die besondere Bauweise ordnen. Er besteht gemäss Art. 22 Abs. 2 BauG aus einer planlichen Darstellung und den dazugehörigen Bauvorschriften. Unter Beibehaltung der Zweckbestimmung der Zone kann von den allgemeinen Zonenvorschriften abgewichen werden (Art. 23 lit. b BauG). Gemäss Art. 27 BauG darf durch einen Überbauungsplan eine Mehrausnützung gewährt werden, wenn ein besseres Projekt als nach zonengemässer Überbauung verwirklicht wird, die Grösse des Grundstückes dies rechtfertigt und die Interessen der Nachbarn nicht erheblich beeinträchtigt werden. Zum Gegenstand eines Überbauungsplans mit besonderen Vorschriften gehören regelmässig die Lage bzw. örtliche Festlegung, das Mass, die Höhe und die Gestaltung der Bauten, die Ausscheidung von Freiflächen sowie die vorgesehene Erschliessung (GVP 1995 Nr. 93). Er bezweckt insbesondere eine architektonisch und hygienisch gute, der baulichen und landschaftlichen Umgebung angepasste Überbauung, die Gestaltung sowie die Erschliessung zusammenhängender Flächen. Dafür dürfen grundsätzlich Zahl, Art, Lage, äussere Abmessungen, Geschosszahl, Durchmischung der Nutzung und weitere bauliche Einzelheiten der im Planungsgebiet zu erstellenden Bauten und Anlagen abweichend von den Regelbauvorschriften bestimmt werden (Hänni, a.a.O., S. 241 mit Hinweisen). In einem Überbauungsplan mit besonderen Vorschriften kann grundsätzlich von der im Zonenplan vorgegebenen Geschosszahl abgewichen werden, wobei mit der damit verbundenen Mehrausnützung die Grenze der materiellen Zonenplanänderung nicht überschritten werden darf, weil sonst das in Art. 30 BauG vorgesehene Referendum umgangen würde (vgl. Heer, a.a.O., Rz. 145; GVP 2003 Nr. 19).

## **E. 8.3**

Der Überbauungsplan darf mithin die Grenze einer materiellen Zonenplanänderung nicht überschreiten (vgl. dazu nachfolgend E. 8.3.1.). Die Mehrausnützung ist zulässig, wenn ein besseres Projekt als nach zonengemässer Überbauung realisiert wird (vgl. dazu nachfolgend E. 8.3.2.), die Grösse des Grundstückes dies rechtfertigt (vgl. dazu nachfolgend E. 8.3.3.) und die Interessen der Nachbarn nicht erheblich beeinträchtigt werden (vgl. dazu nachfolgend E. 8.3.4.).

### **E. 8.3.1**

Die Regelbauvorschriften des Baureglements der Beschwerdebeteiligten lassen in der Zone W2 Gebäude mit zwei Vollgeschossen, einer Länge von 24 Metern, einer Höhe von acht Metern und einer Firsthöhe von elf Metern unter Beachtung eines kleinen Grenzabstandes von vier Metern und einer Ausnützungsziffer von 0,5 zu. In der Zone W3 sind Gebäude mit drei Vollgeschossen, einer Länge von dreissig Metern, einer Höhe von elf Metern und einer Firsthöhe von 14 Metern bei einem kleinen Grenzabstand von sechs Metern und einer Ausnützungsziffer von 0,7 zulässig. In beiden Zonen gilt bei Flachdachbauten ein Attikageschoss, welches auf zwei Schmalseiten bis an die Fassadenflucht der Vollgeschosse reichen darf, als Dachgeschoss (vgl. Art. 15 Abs. 1 des Baureglements). Der

Überbauungsplan weicht von den Regelbauvorschriften der Zone W2 in zweierlei Richtungen ab. Er sieht einerseits eine Erhöhung der Ausnützung vor, indem ein zusätzliches Vollgeschoss, eine Überschreitung der Firsthöhe durch das Attikageschoss von elf Metern um 1,35 auf 12,35 Meter und eine um zwanzig Prozent (vgl. Art. 10 des Baureglements) auf 0,6 erhöhte Ausnutzungsziffer zugelassen werden. Andererseits werden die zulässigen Gebäudelängen – mit 18 statt 24 Metern – und die kleinen Grenzabstände – mit 5,02 bis 17,90 Meter statt vier Metern – nicht ausgeschöpft. Da damit die in der Zone W3 zulässigen Dimensionen offenkundig nicht erreicht werden, führt der Überbauungsplan nicht zu einer materiellen Zonenplanänderung. des Beschwerdeführers, das Plangebiet grenze auf drei Seiten an die Zone W2 (Norden, Osten und Süden) ist ebenso richtig wie jene der Vorinstanz, das Plangebiet grenze im Norden und Süden teilweise an bereits überbaute in der Zone W2 liegende Flächen. In der Beschwerde wird geltend gemacht, es treffe nicht zu, dass die wesentlichen Parameter des Überbauungsplanes die S.-Strasse und die K.-Gasse sowie die angrenzende viergeschossige Kernzone seien. Die Feststellung der Vorinstanz ist indessen anhand des Zonenplanes, von Luftaufnahmen und der Fotodokumentation zum vorinstanzlichen Augenschein nachvollziehbar. Die vom Überbauungsplan erfasste Fläche grenzt gegen Westen und Süden an die Kernzone, deren lückenloser Abschluss einerseits durch grossformatige markante Baukörper und andererseits durch Gebäude geringerer Kubatur geprägt wird. Gegen Nordosten wird die Fläche durch die S.-Strasse, gegen Südosten durch die K.-Gasse begrenzt. Das entlang der beiden Verkehrswege überbaute Gebiet wird durch kleinere Wohngebäude, vorab Einfamilienhäuser, und eine bis an die Strassen reichende differenzierte Begrünung der dazu gehörenden Gärten gekennzeichnet. Insoweit fällt dem Plangebiet die anspruchsvolle Aufgabe zu, einen Übergang vom unruhig und inhomogen erscheinenden Abschluss der Kernzone mit teilweise grossvolumigen gemischt genutzten Gebäuden zu einem mit kleinvolumigen Wohnhäusern geprägten Wohnquartier zu schaffen. Die Auffassung des Beschwerdeführers, die geplanten Baukörper orientierten sich weder an den Bauten der Kernzone noch an jenen in der Zone W2, bringt dieses Spannungsfeld zum Ausdruck. Wenn es mit der Überbauung der Lücke zwischen der Kernzone und der bereits überbauten Zone W2 gelingen soll, die inhomogene Struktur des Abschlusses der Kernzone zu beruhigen und einen Übergang zur differenzierten, jedoch homogenen Überbauung in der Zone W2 zu schaffen, ist das Mittel des Überbauungsplanes jedenfalls ein geeignetes Instrument, indem auf einer grösseren Fläche von rund 7'200 Quadratmetern Anordnung und Proportionierung mehrerer Gebäude vorgezeichnet werden können. Die Gestaltung des Übergangs gelingt einerseits durch eine Erhöhung der Gebäude um ein zusätzliches Vollgeschoss und der damit verbundenen Erhöhung der zulässigen Ausnützung gegenüber der Regelbauweise in der Zone W2 um zwanzig Prozent von 0,5 auf 0,6 – in der Kernzone gilt keine Ausnutzungsziffer, in der Zone W3 eine solche von 0,7 (vgl. Art. 8 des Baureglements) - und andererseits durch die relativ lockere Überbauung mit vergrösserten Grenzabständen und verkürzten Gebäudelängen sowie Grünflächen, welche die Struktur eines Einfamilienhausquartiers mit Gartenflächen in einer grösseren Dimension aufnimmt. Die Mehrausnutzung mit einem zusätzlichen Vollgeschoss und einem modifizierten Attikageschoss trägt dem raumplanungsrechtlichen Anliegen der Verdichtung der Überbauung Rechnung. Mit den geplanten fünf Mehrfamilienhäusern, welche je eine 3 ½- und sechs 4 ½-Zimmer-Wohnungen umfassen können, wird auf einer Fläche von rund 7'200 Quadratmetern Wohnraum für insgesamt 35 Familien – was einem durchschnittlichen Landbedarf je Familie von etwas mehr als 200 Quadratmetern entspricht - geschaffen, der

zudem von relativ grosszügigen Grünflächen umgeben ist. Gleichzeitig ist die Überbauung einer grösseren Fläche mit grösser dimensionierten Gebäuden in die bestehende Siedlungsstruktur eingebettet. Insgesamt kann mit dem Überbauungsplan ein besseres Projekt verwirklicht werden als mit einer zonengemässen Überbauung.

### **E. 8.3.3**

Die im Überbauungsplan erfassten Grundstücke weisen zusammen eine Fläche von rund 7'200 Quadratmetern auf. Der Überbauungsplan erlaubt den Bau von fünf Mehrfamilienhäusern. Aus dem Zonenplan (vgl. [www.geoportal.ch](http://www.geoportal.ch), letztmals aufgesucht am 8. November 2013) wird ersichtlich, dass die bisher durch einen Gewerbebetrieb genutzte Fläche – grob betrachtet – keilförmig in die Kernzone reicht. Lage und Grösse des Plangebiets ermöglichen eine Mehrausnutzung mit einer durch grosszügige Grünflächen relativierten Verdichtung, welche der Zuteilung der Grundstücke zur Wohnzone W2 Rechnung trägt. Die Grösse der Grundstücke rechtfertigt insgesamt – nach einer Landumlegung oder bei Einräumung entsprechender Überbaurechte - deren Überbauung nach dem vorliegenden Überbauungsplan mit einer Mehrausnutzung.

### **E. 8.3.4**

Das vom Überbauungsplan vorgesehene Projekt führt auch nicht zu einer erheblichen Beeinträchtigung der Interessen des Beschwerdeführers als Nachbar. Aus dem anlässlich der mündlichen Verhandlung eingereichten Modell wird ersichtlich, dass der Abstand zwischen dem Wohnhaus auf dem Grundstück Nr. 0005 des Beschwerdeführers und dem nordwestlich gelegenen geplanten Mehrfamilienhaus vergleichsweise gering ist. Ebenso weichen die Proportionen des Mehrfamilienhauses aufgrund des zusätzlichen Vollgeschosses und des modifizierten Attikageschosses von jenen ab, die sich bei einer zonengemässen Überbauung des Grundstücks Nr. 0004 ergäben. Mangels Schmalseiten – der geplante Baukörper weist einen quadratischen Grundriss auf - werden nicht zwei sich gegenüber liegende, sondern die zwei im rechten Winkel zueinander liegenden Fassaden in der nördlichen Ecke des Attikageschosses an die Flucht der Vollgeschosse geführt. Dadurch weicht das Attikageschoss vom üblichen Verlauf eines Satteldaches ab. Insoweit sind mit der Überbauung nach dem Überbauungsplan im Vergleich mit einer Überbauung nach den Regelbauvorschriften für das Grundstück des Beschwerdeführers Auswirkungen verbunden, welche als Beeinträchtigungen beurteilt werden können. Die von der Regel abweichende Ausgestaltung des Attikageschoss führt im Vergleich zu einer regelkonformen Ausgestaltung nicht zu einer zusätzlichen Beeinträchtigung für das Grundstück des Beschwerdeführers. Soweit das Attikageschoss nicht bis an die Fassadenflucht der Vollgeschosse reicht, wird die 45°-Regel eingehalten. Auch wenn zwei gegenüber liegende Fassaden auf die Flucht der Vollgeschosse geführt würden, würde dies dazu führen, dass das Gebäude vom Grundstück des Beschwerdeführers aus unter einzelnen Blickwinkeln als vierstöckig wahrgenommen würde. Dies hängt mit der Umschreibung des anstelle eines Dachgeschosses zulässigen Attikageschosses zusammen. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführt, wird das Attikageschoss des im Nordwesten des Grundstücks des Beschwerdeführers gelegenen Mehrfamilienhauses sowohl auf der Südost- als auch auf der Südwestfassade zurückgesetzt (vgl. angefochtener Entscheid E. 2.3.5.2), so dass die gegenüber der Umschreibung des Attikageschosses im Baureglement abweichende Gestaltung nicht zu einer zusätzlichen Beeinträchtigung bezüglich der Besonnung führt. Die dargestellten Beeinträchtigungen werden dadurch gemildert, dass die Überbauung die Regelbauvorschriften teilweise nicht ausschöpft. Der vorgesehene Grenzabstand von 6,78

bis 6,92 Metern überschreitet die von der Regelbauweise für die Zonen W2 und W3 vorgeschriebenen kleinen Grenzabstände von vier und sechs Metern. Selbst der für die Zone W4 gemäss Regelbauweise geltende kleine Grenzabstand von sieben Metern würde nur geringfügig unterschritten. Ein auf dem Grundstück Nr. 0004 nach den in der Zone W2 geltenden Regelbauvorschriften errichtetes Gebäude läge weniger weit nördlich des Grundstückes des Beschwerdeführers, würde einen deutlich geringeren Abstand einhalten und eine grössere Gebäudelänge aufweisen. Auch die Überbauung des Grundstückes Nr. 0004 nach der Regelbauweise würde also Beeinträchtigungen mit sich bringen. Der Überbauungsplan führt zu einer Verschiebung des Mehrfamilienhauses in nordöstlicher Richtung und damit – abgesehen von der auf die würfelmässige Proportionierung zurückzuführenden massiveren Erscheinung des Mehrfamilienhauses - tendenziell zu einer Reduktion der Auswirkungen auf das Grundstück des Beschwerdeführers. Die mit den Abweichungen von der Regelbauweise insgesamt verbundenen Beeinträchtigungen für das Grundstück des Beschwerdeführers können damit nicht als erheblich bezeichnet werden.

#### **E. 8.4**

Die Auffassung der Vorinstanz, mit dem Überbauungsplan werde ein besseres Projekt als nach zonengemässer Überbauung verwirklicht, was eine Mehrausnutzung und eine Erhöhung der Geschoszahl rechtfertige, ohne die Interessen des Beschwerdeführers als Nachbar erheblich zu beeinträchtigen, ist deshalb nachvollziehbar. Insbesondere liegt kein qualifizierter Ermessensfehler vor. Die weiteren Vorbringen des Beschwerdeführers vermögen an dieser Beurteilung nichts zu ändern.

##### **E. 8.4.1**

Der Beschwerdeführer macht geltend, es sei offensichtlich, dass das flächenmässig grösste Grundstück Nr. 0003 weitaus mehr als die anderen kleinen Grundstücke vom Überbauungsplan profitiere. Inwieweit das Ausmass, in welchem ein einzelnes Grundstück von einem Überbauungsplan profitiert, für dessen Zulässigkeit von Bedeutung ist, wird in der Beschwerde nicht dargelegt und ist auch nicht ersichtlich. Gleiches gilt für den Einwand, es gebe im Gebiet "Kleinfeld", zu welchem das Plangebiet gehöre, noch weiteres Bauland. Jedenfalls ist das Gebiet im Wesentlichen von überbauten Grundstücken, ausgenommen das im Süden angrenzende Grundstück Nr. 4197, umgeben. Dass die Fläche bisher von einem Gewerbebetrieb bewirtschaftet und baulich deshalb extensiv genutzt worden ist, ändert nichts daran, dass sie im Zonenplan rechtskräftig der Bauzone zugeschrieben worden ist. Der Zusammenhalt des Gebietes ist deshalb weniger auf die frühere Nutzung als vielmehr auf die Lage zwischen der Kernzone und der bereits überbauten Wohnzone W2 zurückzuführen. Deshalb ist auch nicht von Belang, ob das vom Überbauungsplan ebenfalls erfasste Grundstück Nr. 0004 zum Gewerbebetrieb gehörte oder nicht. Der vom Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang beantragte Augenschein erübrigt sich vor allem auch angesichts der in den Akten liegenden Pläne, der anlässlich des vorinstanzlichen Augenscheins erstellten Fotodokumentation und der öffentlich zugänglichen Luftaufnahmen.

##### **E. 8.4.2**

Der Beschwerdeführer bestreitet die vorinstanzlichen Ausführungen zur Verletzung von Art. 684 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (SR 210, abgekürzt ZGB) lediglich pauschal, weil er davon ausgeht, die Frage sei im Baubewilligungsverfahren zu prüfen. Mangels Begründung in der Beschwerde erübrigen sich Ausführungen zu dieser Frage. Im

Übrigen kann auf die Ausführungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (vgl. E. 2.3.6.2-2.3.6.4).

### **E. 8.4.3**

Der Beschwerdeführer geht davon aus, die erhöhte Ausnützung sei gegen die Schaffung der Wegverbindung zugesagt worden. Dies sei ein unzulässiger "Kuhhandel". Ob ein solcher – bestrittener – "Kuhhandel" stattgefunden hat, ist nicht bekannt. Durch das Verwaltungsgericht ist einzig zu prüfen, ob der Überbauungsplan kein Recht verletzt.

## **E. 9**

Der Beschwerdeführer beanstandet auch den Teilstrassenplan.

### **E. 9.1**

In der Beschwerde wird geltend gemacht, wenn ein Teilstrassenplan zusammen mit einem Überbauungsplan aufgelegt werde, dürfe eine Lösung sämtlicher Verkehrsprobleme, welche sich mit der Überbauung ergäben, erwartet werden. Dies treffe nicht zu, müsse doch nach Auffassung des Tiefbauamtes der Kreuzungsbereich der S.-Strasse mit der K.-Gasse optimiert werden. Auf die Annahmen hinsichtlich der zu erwartenden Verkehrsbewegungen sei die Vorinstanz nicht eingegangen. Sie begnüge sich mit der pauschalen Feststellung, durch die Überbauung seien keine übermässigen Verkehrsprobleme zu erwarten. Der Teilstrassenplan müsse sich an der Lösung der Verkehrsprobleme vor allem hinsichtlich der Sicherheit für die Schulkinder des nahe gelegenen Primarschulhauses messen lassen. Auch wenn die vorgesehene Zahl der Parkplätze genügen sollte, würden die Verkehrsbewegungen rund um das Schulhaus deutlich zunehmen. Dies werde auch bei der Liegenschaft des Beschwerdeführers und dessen Zufahrt und Zugang spürbar sein. Der Fussgänger-, Velo- und Mofaverkehr auf der K.-Gasse, die nur auf einer beschränkten Länge verbreitert werden solle, werde stark zunehmen. Auf der übrigen Strecke werde der Begegnungsfall Personenwagen - Fussgänger/Fahrrad nicht ermöglicht und die Verkehrssicherheit nicht erhöht. Der Fussgängerverkehr werde aber stark zunehmen. Anlässlich der mündlichen Verhandlung hat der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers die strassenmässige Erschliessung der Überbauung, wie sie der Teilstrassenplan mit der Verbreiterung von S.-Strasse und K.-Gasse, der Zufahrt zur Tiefgarage in der nördlichen Ecke des Plangebiets und der Anordnung der wenigen oberirdischen Parkplätze vorsieht, als vernünftig bezeichnet. Der Beschwerdeführer verweist schliesslich auf die Vorbehalte, welche die Kantonspolizei im Genehmigungsverfahren in ihrer Vernehmlassung vom 24. Mai 2013 äusserte und welche verschiedene massgebliche Anpassungen beim Strassenprojekt bedingen. So wie es aufgelegt worden sei, könne es offensichtlich nicht umgesetzt werden.

### **E. 9.2**

Die Vorinstanz hat in diesem Zusammenhang zutreffend ausgeführt, dass auch eine Überbauung nach der Regelbauweise zu einer gewissen verkehrsmässigen Mehrbelastung führen wird. Der Teilstrassenplan sieht indessen mit dem neu anzulegenden G.-Weg eine direkte Verbindung für Fussgänger und Radfahrer von Osten ins westlich gelegene Ortszentrum vor, was zu einer relativen Entlastung der K.-Gasse führen wird. Die im Entwurf des Überbauungsplanes vorgesehenen oberirdischen Parkplätze an der K.-Gasse wurden nach der Vorprüfung aufgehoben. Das Plangebiet wird strassenmässig zur Hauptsache an dessen nördlichem Ende erschlossen. Auch die geplanten oberirdischen Parkplätze liegen im nördlichen Bereich des Plangebietes und sind über die S.-Strasse

zugänglich. Im Übrigen kann auf die Ausführungen der Vorinstanz (vgl. angefochtener Entscheid E. 2.6) verwiesen werden. Insgesamt ist nicht ersichtlich, dass mit dem Teilstrassenplan ein im Vergleich mit einer Überbauung des Plangebiets – allenfalls nach Durchführung einer Landumlegung – nach den Regelbauvorschriften erhöhte Beeinträchtigung des Grundstücks des Beschwerdeführers verbunden ist. Daran ändern auch die verkehrspolizeilichen Vorbehalte zum Teilstrassenplan nichts. Sie betreffen die Ausgestaltung des Einmündungsbereichs der K.-Gasse in die S.-Strasse, den Winkel der Einmündungen des G.-Weges in die K.-Gasse und in die S.-Strasse, die Anbindung des G.-Weges gegen Westen, die Nutzung der zwei (richtig 1,5) Meter breiten Neuklassierung der S.-Strasse und eine Neuurteilung des Teilfahrverbots auf der S.-Strasse durch die Kantonspolizei. Die Aufteilung der Nutzung der Fläche der S.-Strasse und die Beibehaltung oder Aufhebung eines Teilfahrverbots auf der S.-Strasse sind nicht planwirksam. Die Breite des neuen G.-Weges gegen Westen sowie die Gestaltung der Einmündungsbereiche und -winkel sind zwar geeignet, sich auf die Darstellung der öffentlichen Strassenflächen im Teilstrassenplan auszuwirken. Indessen liegt einzig die Einmündung des neuen G.-Weges von Westen in die K.-Gasse im Bereich des Grundstücks Nr. 0005 des Beschwerdeführers. Inwieweit eine Anpassung dieses Winkels eine erhöhte Beeinträchtigung nach sich ziehen soll, wird weder in der Beschwerde ausgeführt, noch ist dies aus den Akten ersichtlich. Im Übrigen sind die Hinweise der Verkehrspolizei im Rahmen des Strassenprojekts zu prüfen und umzusetzen.

#### **E. 10**

Zusammenfassend erweisen sich die Beschwerden als unbegründet. Auf die Beschwerde gegen die Genehmigung des Teilstrassenplanes "S.-Strasse und K.-Gasse" ist nicht einzutreten (Verfahren B 2013/132). Die Beschwerde gegen den Überbauungsplan "G." und gegen den Teilstrassenplan "S.-Strasse und K.-Gasse" ist abzuweisen (Verfahren B 2012/91).

#### **E. 11**

Dem Verfahrensausgang entsprechend sind die amtlichen Kosten der Beschwerdeverfahren vom Beschwerdeführer zu bezahlen (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidegebühr von 5'000 Franken ist angemessen (Art. 7 Ziff. 222 der Gerichtskostenverordnung, sGS 941.12). Der Kostenvorschuss von 3'000 Franken ist zu verrechnen. Der Beschwerdeführer hat die Beschwerdegegnerin ausseramtlich zu entschädigen (Art. 98bis und Art. 98ter VRP). Der Rechtsvertreter der Beschwerdegegnerin hat keine Honorarnote eingereicht. Für die Beschwerdeverfahren ist unter Berücksichtigung des Umstandes, dass eine mündliche Verhandlung durchgeführt wurde, eine Entschädigung von 4'000 Franken inklusive Barauslagen angemessen (Art. 22 Abs. 1 Ingress und lit. b in Verbindung mit Art. 19 und 6 sowie Art. 28bis Abs. 1 der Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten, sGS 963.75). Die Beschwerdegegnerin ist selbst mehrwertsteuerpflichtig, weshalb sie die in der Honorarrechnung ihres Anwalts belastete Mehrwertsteuer als Vorsteuer von ihrer eigenen Steuerschuld wieder abziehen kann. Die Mehrwertsteuer kann deshalb bei der Bemessung der ausseramtlichen Entschädigung unberücksichtigt bleiben (vgl. VerwGE B 2012/54 vom 3. Juli 2012, abrufbar unter [www.gerichte.sg.ch](http://www.gerichte.sg.ch); R. Hirt, Die Regelung der Kosten nach st. gallischem Verwaltungsrechtspflegegesetz, St. Gallen 2004, S. 194). Die Vorinstanz, vertreten durch den Rechtsdienst des kantonalen Tiefbauamtes, hat im Beschwerdeverfahren B 2013/132 ihren Antrag unter Entschädigungsfolge gestellt. Diesem Begehren kann mangels Anspruchs des Gemeinwesens auf Kostenersatz (vgl. R. Hirt, Die

Regelung der Kosten nach st. gallischem Verwaltungsrechtspflegegesetz, St. Gallen 2004, S. 176) nicht entsprochen werden. Demnach hat das Verwaltungsgericht zu Recht erkannt:

- 1./ Die Verfahren B 2012/91 und B 2013/132 werden vereinigt.
- 2./ Auf die Beschwerde gegen die Genehmigung des Teilstrassenplanes "S.-Strasse und K.-Gasse" (B 2013/132) wird nicht eingetreten.
- 3./ Die Beschwerde gegen den Überbauungsplan "G." und gegen den Teilstrassenplan "S.-Strasse und K.-Gasse" (B 2012/91) wird abgewiesen.
- 4./ Die amtlichen Kosten der Beschwerdeverfahren von 5'000 Franken werden dem Beschwerdeführer unter Anrechnung des Kostenvorschusses von 3'000 Franken auferlegt.
- 5./ Der Beschwerdeführer hat die Beschwerdegegnerin mit 4'000 Franken ausseramtlich zu entschädigen.
- 6./ Das Begehren der Vorinstanz um Entschädigung ausseramtlicher Kosten im Verfahren B 2013/132 wird abgewiesen.

V. R. W. Der  
Präsident: Der Gerichtsschreiber: lic. iur. Beda Eugster Dr. Thomas Scherrer  
Versand dieses Entscheides an: - den Beschwerdeführer (durch Rechtsanwalt Dr. Christoph Bürgi, 9000 St. Gallen) - die Vorinstanz - die Beschwerdegegnerin (durch Rechtsanwalt lic.iur. Daniel Perret, 7320 Sargans) - 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 dreissig Tagen nach der Eröffnung Beschwerde beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, erhoben werden.

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