



Juristische Mitteilungen 2015 / I

Inhalt

Planungsrecht

- | | | |
|---|--|---|
| 1 | Anwendbarkeit von Art. 38a RPG auf noch nicht rechtskräftige Zonenplanänderungen | 2 |
|---|--|---|

Baurecht

- | | | |
|---|--|----|
| 2 | Keine akzessorische Überprüfung von Nutzungsplänen | 6 |
| 3 | Anwendung von Markierungslinien auf vor dem 1. Februar 1997 erlassene Überbauungspläne | 11 |

Verwaltungsverfahrensrecht

- | | | |
|---|--|----|
| 4 | Wiederherstellung einer verpassten Frist | 15 |
|---|--|----|

Impressum

Kanton St.Gallen
Baudepartement
Rechtsabteilung
www.jumi.sg.ch

Beatrice Kempf
058 229 43 58
beatrice.kempf@sg.ch

Zitiervorschlag:
Baudepartement SG, Juristische Mitteilungen Jahr/Band/Nr.



1

Anwendbarkeit von Art. 38a RPG auf noch nicht rechtskräftige Zonenplanänderungen

Quelle und Zusammenfassung

Entscheid des Baudepartementes Nr. 12/2015 vom 16. Februar 2015

Auf Zonenplanänderungen, die eine Einzonung von Bauland zum Inhalt haben, ist Art. 38a RPG anwendbar, auch wenn das Auflage- und das Referendumsverfahren vor dem 1. Mai 2014 erfolgten. Massgeblich für die Frage der Anwendbarkeit von Art. 38a Abs. 2 RPG in Verbindung mit Art. 52a Abs. 1 RPV ist die Hängigkeit des Genehmigungsentscheides. Im Rekursverfahren gegen den Einspracheentscheid bzw. gegen den Entscheid der Bürgerschaft sind deshalb die einschlägigen Bestimmungen des RPG und der RPV zu berücksichtigen und Einzonungen nur unter Einhaltung der Voraussetzungen von Art. 52a Abs. 2 RPV zulässig.

Einleitung

Eine Gemeinde erliess am 16. Dezember 2013 einen Teilzonen- und Gestaltungsplan, der vom 30. Dezember 2013 bis 28. Januar 2014 auflag. Der Teilzonenplan sah die Einzonung eines rund 6'500 m² grossen, an der Peripherie gelegenen Gebiets vom Übrigen Gemeindegebiet in eine zweigeschossige Wohnzone W2 vor.

Die innert der Auflagefrist eingegangenen Einsprachen wies der Gemeinderat am 5. März 2014 ab. Dagegen erhoben zwei Einsprechende am 28. April bzw. 3. Mai 2014 Rekurs beim Baudepartement, nachdem die Bürgerschaft dem Teilzonenplan am 23. April 2014 stillschweigend zustimmte.

Im Rahmen des Rekursverfahrens hatte sich das Baudepartement u.a. mit der Frage zu befassen, ob die Einzonung nach Inkrafttreten des revidierten Raumplanungsgesetzes am 1. Mai 2014 während der fünfjährigen gesetzlichen Übergangsfrist noch genehmigungsfähig ist, wenn der Einspracheentscheid und die stillschweigende Zustimmung der Bürgerschaft mit Rekurs angefochten sind.



Erwägungen

1 Übergangsregelung

Gemäss Art. 38a Abs. 1 des revidierten Raumplanungsgesetzes haben die Kantone innert fünf Jahren nach Inkrafttreten der Revision vom 15. Juni 2012 ihre Richtpläne an die Anforderungen der Art. 8 und 8a Abs. 1 RPG anzupassen. Bis zur Genehmigung dieser Anpassung durch den Bundesrat darf im betreffenden Kanton die Fläche der rechtskräftig ausgeschiedenen Bauzonen insgesamt nicht vergrössert werden (Art. 38a Abs. 2 RPG). Ist im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Änderung der RPV vom 2. April 2014 (d.h. am 1. Mai 2014) eine Beschwerde gegen den Entscheid der kantonalen Behörde nach Art. 26 RPG über die Genehmigung einer Einzonung hängig, so ist Art. 38a Abs. 2 RPG auf die Einzonung nicht anwendbar, wenn die Beschwerde weder zu einer Überprüfung noch zu einer materiellen Teilkorrektur des Genehmigungsentscheides führt oder wenn sie mutwillig erhoben worden ist (Art. 52a Abs. 1 RPV). Während der Übergangsfrist dürfen Einzonungen nach Art. 52a Abs. 2 RPV nur genehmigt werden, wenn (Bst. a) im Kanton seit dem Inkrafttreten dieser Bestimmung mindestens die gleiche Fläche ausgezont wurde oder dies mit dem gleichen Entscheid erfolgt, (Bst. b) Zonen für öffentliche Nutzungen geschaffen werden, in denen der Kanton sehr wichtige und dringende Infrastrukturen plant, oder (Bst. c) wenn andere Zonen von kantonaler Bedeutung geschaffen werden, die dringend notwendig sind und bei der Genehmigung nach Art. 26 RPG die Fläche festgelegt und planungsrechtlich gesichert ist, die rückgezont werden muss.

Der Kanton St.Gallen ist derzeit an der Erstellung eines den Anforderungen von Art. 8 und Art. 8a RPG entsprechenden Richtplans. Bis dieser genehmigt ist, sind Einzonungen nur unter den vorstehend aufgeführten Bedingungen gemäss Art. 52a Abs. 2 RPV zulässig.

2 Anwendbarkeit von Art. 38a Abs. 2 RPG

A Vorbringen des Gemeinderates

Der Gemeinderat stellt sich auf den Standpunkt, das (beschränkte) Verbot, bis zur Anpassung der Richtpläne die rechtskräftig ausgeschiedenen Bauzonen insgesamt zu vergrössern, sei vorliegend nicht anwendbar, weil sowohl das Auflage- wie auch das Referendumsverfahren für die strittige Teilzonenplanänderung vor dem 1. Mai 2014 erfolgt seien. Es könne nicht sein, dass planerisch notwendige Einzonungen durch Rekursverfahren verhindert würden.



B Beurteilung durch das Baudepartement

Das Baudepartement erwog, dass Art. 52a RPV auf den Zeitpunkt der Genehmigung abstelle und eine solche am 1. Mai 2014 unzweifelhaft nicht vorgelegen habe. Nur für den Fall, dass gegen den Genehmigungsentscheid nach Art. 26 RPG ein Verfahren hängig sei, sei Art. 38a RPG unter den zwei vorstehend genannten, in Art. 52a Abs. 1 RPV bestimmten Voraussetzungen nicht anwendbar. Deshalb sei nicht entscheidend, dass das Auflage- und das Referendumsverfahren schon vor dem 1. Mai 2014 stattgefunden hätten.

Abgesehen davon sei laut dem Erläuternden Bericht des Bundesamtes für Raumentwicklung in Kantonen, in denen ein allfälliges Rechtsmittelverfahren vor der kantonalen Genehmigung nach Art. 26 RPG stattfinde und noch nicht erfolgt sei, die Genehmigung nur noch unter den Voraussetzungen von Art. 52a Abs. 2 RPV möglich, selbst wenn bei Inkrafttreten der Revision ein Rechtsmittelverfahren hängig gewesen sei. Dies treffe für den Kanton St.Gallen zu, erfolge doch die kantonale Genehmigung erst nach Abschluss des Rechtsmittelverfahrens vor der Rekursinstanz. Entsprechend sei trotz hängigem Rekursverfahren gegen den Einspracheentscheid und den Entscheid der Bürgerschaft eine Genehmigung nur unter den Voraussetzungen von Art. 52a Abs. 2 RPV möglich.

Ebenso wenig rechtfertigt nach Ansicht des Baudepartementes der von der Gemeinde geltend gemachte notwendige Bedarf an Bauland ein Abweichen von den gesetzlichen Bestimmungen. Es sei ja gerade das Ziel der Gesetzesrevision gewesen, weitere (ungerechtfertigte) Erweiterungen der Bauzone zu verhindern (sog. Einzonungsmoratorium). Folge davon sei, dass Bauzonenvergrößerungen nicht mehr bzw. nur noch unter den restriktiven Voraussetzungen der Übergangsbestimmungen von Art. 52a Abs. 2 RPV zulässig seien, solange der kantonale Richtplan nicht angepasst sei. Die Argumentation des Gemeinderates liefe auf eine nicht zu hörende Kritik an den im demokratischen Verfahren erlassenen Gesetzesvorschriften hinaus.

C Zusammenfassung

Das Baudepartement kam zum Schluss, nachdem Art. 38a Abs. 2 RPG in Verbindung mit Art. 52a Abs. 1 RPV im Rekursverfahren anzuwenden sei, wäre bis zur Genehmigung des kantonalen Richtplans die vorliegend umstrittene Einzonung nur unter den vorstehend aufgeführten Bedingungen gemäss Art. 52a Abs. 2 RPV zulässig, von welchen jedoch vorliegend keine erfüllt sei, nachdem der Gemeinderat zwar eine mögliche Rückzonung (Kompensation) in Aussicht gestellt habe, bis zum heutigen Zeitpunkt aber kein entsprechendes Verfahren eingeleitet habe. Dementsprechend hiess



das Baudepartement den Rekurs gut und hob den Entscheid der Bürgerschaft auf.

Weitere Hinweise

Erläuternder Bericht des Bundesamtes für Raumentwicklung zur Teilrevision vom 2. April 2014 der Raumplanungsverordnung, insb. S. 28 (einsehbar unter: www.are.admin.ch)

E. David, in: Das Nachtragsgesetz zum St.Gallischen Baugesetz, Veröffentlichungen des Schweizerischen Instituts für Verwaltungskurse an der Hochschule St.Gallen, Neue Reihe, Bd. 20, St.Gallen 1983, S. 105

B. Heer, St.Gallisches Bau- und Planungsrecht, Bern 2003, Anhang 4 Übersicht über das Verfahren für den Erlass und die Änderung von Baureglement und Zonenplan, S. 384 ff., insbesondere S. 386



2

Keine akzessorische Überprüfung von Nutzungsplänen

Quelle und Zusammenfassung

Urteil des Bundesgerichtes 1C_444/2014 vom 27. Januar 2015

Nutzungspläne werden verfahrensrechtlich im Wesentlichen Verfügungen gleichgestellt, womit sie grundsätzlich der Einzelanfechtung unterliegen. Eine akzessorische Überprüfung im Rahmen eines Baubewilligungsverfahrens ist nur ausnahmsweise möglich.

Einleitung

Eine Erbengemeinschaft war Eigentümerin der am südlichen Siedlungsrand gelegenen landwirtschaftlichen Grundstücke Nrn. 0000, 0001 und 0002. Mit dem Teilzonenplan „X.“ vom 12. Dezember 2006 wurden die drei Grundstücke mit einer Gesamtfläche von rund 6,8 ha von der Landwirtschaftszone in die Wohnzone respektive in die Grünzone umgeteilt. Gleichzeitig wurde für das neu eingezonte Gebiet der Überbauungsplan „X.“ mit Besonderen Vorschriften erlassen. Darin wird das Baugebiet in die sechs Baubereiche Ia, Ib, II, IIIa, IIIb und IV unterteilt. Seit dem Erlass der beiden Pläne sind von den beiden Stammgrundstücken Nrn. 0001 und 0002 rund 60 Baulandparzellen abgetrennt, veräussert und heute bereits weitgehend überbaut worden.

Beim noch unbebauten Rest des Stammgrundstücks Nr. 0001 handelt es sich um eine längsrechteckige Baulandparzelle. Das Grundstück grenzt im Nordosten mit der schmalen Seite an eine Strasse, über die auch die Erschliessung erfolgt. Das Grundstück liegt gemäss Überbauungsplan im Baubereich Ib. In dessen Perimeter sind Gebäudelängen von maximal 18 m und Gebäudebreiten von maximal 10 m erlaubt, wobei der Baukörper längsrechteckig sein und ein Seitenverhältnis von maximal 2 zu 3 einhalten muss (Art. 9 Abs. 1 der Besonderen Vorschriften). Im Abstand von 6 m zur Strasse besteht eine Pflichtbaulinie; darauf ist die schmale Fassadenseite zu erstellen.

Die Erbengemeinschaft reichte ein Baugesuch für die Erstellung von zwei freistehenden Einfamilienhäusern (Haus A und B) auf Grundstück Nr. 0001 ein. Das Haus A (Grundfläche: 10 m x 11,5 m) soll schmalseitig auf die Pflichtbaulinie zu stehen kommen. Das Haus B (Grundfläche: 9 m x 12,5 m)



soll – hinterliegend respektive in zweiter Bautiefe – mit einem Abstand von 8 m errichtet werden. Gegen das Bauvorhaben gingen zahlreiche Einsprachen ein.

Die Baukommission hiess diese gut und verweigerte die Baubewilligung mit der Begründung, das Haus B komme nicht auf die Pflichtbaulinie zu stehen. Zudem hielten beide Häuser mit ihrem nahezu quadratischen Grundriss das für den Baubereich Ib geltende längsrechteckige Seitenverhältnis von maximal 2 zu 3 bei Weitem nicht ein. Auch die vorgesehene Terraingestaltung durch Abgrabungen entlang der Strasse widerspreche der nach Art. 18 Abs. 3 der Besonderen Vorschriften vorgeschriebenen Abgrenzung mittels einer 0,5 bis 1 m hohen Stützmauer. Die von der Erbgemeinschaft angestrebte akzessorische Überprüfung des Überbauungsplans verweigerte die Baukommission.

Gegen den Bauabschlag gelangte die Erbgemeinschaft mit Rekurs ans Baudepartement, welches das Rechtsmittel abwies. Das daraufhin angerufene Verwaltungsgericht wies die Beschwerde ebenfalls ab.

Schliesslich gelangten die Beschwerdeführer ans Bundesgericht und rügten, die zur Abweisung des Baugesuchs herangezogenen Besonderen Vorschriften des Überbauungsplans seien nicht rechtmässig, weil es ihnen an einer gesetzlichen Grundlage im kantonalen Baugesetz fehle. Die Vorinstanzen hätten sich in Verletzung von Art. 81 KV/SG geweigert, den Überbauungsplan im Anwendungsfall auf seine Vereinbarkeit mit dem übergeordneten kantonalen Recht zu überprüfen. Die Annahme der Vorinstanz, wonach der Überbauungsplan das Baubewilligungsverfahren weitgehend präjudiziere, sei tatsachenwidrig. Zudem seien die Besonderen Vorschriften des Überbauungsplans auch in anderen Fällen nicht korrekt angewendet worden. Damit stelle sich die Frage der „Gleichbehandlung im Unrecht“.

Erwägungen

1 Gesetzliche Grundlagen

Gemäss Art. 81 KV/SG haben Recht sprechende Instanzen im konkreten Anwendungsfall eine Gesetzes- oder Verordnungsvorschrift auf ihre Übereinstimmung mit übergeordnetem Recht zu überprüfen.



2 Beurteilung des konkreten Baugesuches

A In Bezug auf die akzessorische Normenkontrolle

a *Durch das Verwaltungsgericht*

Das Verwaltungsgericht erwog, in der Lehre und der bundesgerichtlichen Rechtsprechung werde zu Recht die Ähnlichkeit von Nutzungsplänen mit Allgemeinverfügungen unterstrichen. Nutzungspläne seien konkret, indem sie sich auf ganz bestimmte Grundstücke bezögen; zugleich seien sie generell, weil sie sich an einen unbestimmten Personenkreis richteten. (Allgemein-) Verfügungscharakter sei einem Nutzungsplan insbesondere dann zuzusprechen, wenn er das nachfolgende Baubewilligungsverfahren weitgehend präjudiziere, was auf Sondernutzungspläne wie Überbauungspläne in aller Regel zutreffe. Diese seien deshalb verfahrensrechtlich im Wesentlichen Verfügungen gleichgestellt. Gleiches gelte für die mit dem Überbauungsplan eng verbundenen Besonderen Vorschriften. Beim Überbauungsplan (inkl. den Besonderen Vorschriften) handle es sich folglich nicht um einen generell-abstrakten Erlass im Sinne von Art. 81 KV/SG, weshalb von einer konkreten Normenkontrolle abzusehen sei.

b *Durch das Bundesgericht*

Das Bundesgericht hielt fest, die Ausführungen der Vorinstanz seien zutreffend. Wie von ihr dargelegt, werden nach ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung und der herrschenden Lehre (Sonder-) Nutzungspläne verfahrensrechtlich im Wesentlichen den Verfügungen gleichgestellt, d.h. (Sonder-) Nutzungspläne unterliegen der Einzelanfechtung.

Nach der Rechtsprechung könne die Rechtmässigkeit eines Sondernutzungsplans grundsätzlich nur im Planverfahren bestritten werden; hierfür stehe den betroffenen Grundeigentümern der Rechtsmittelweg offen. Eine spätere akzessorische Anfechtung im Baubewilligungsverfahren sei im Interesse der Rechtssicherheit und der Planbeständigkeit nur in Ausnahmefällen möglich, so wenn sich die Betroffenen bei Planerlass noch nicht über die ihnen auferlegten Beschränkungen Rechenschaft geben konnten und sie im damaligen Zeitpunkt keine Möglichkeit hatten, ihre Interessen zu verteidigen, oder wenn sich die Verhältnisse seit Planerlass derart geändert haben, dass das öffentliche Interesse an den bestehenden Beschränkungen dahingefallen sein könnte.

Der Überbauungsplan und die Besonderen Vorschriften unterlägen damit den Regeln über die Einzelanfechtung. Die Schlussfolgerung der Vorinstanz, beim Überbauungsplan (inkl. den Besonderen Vorschriften) handle es sich



nicht um einen generell-abstrakten Erlass, sodass Art. 81 KV/SG keine Anwendung finde und keine konkrete Normenkontrolle vorzunehmen sei, verletze kein Bundesrecht.

B In Bezug auf die geforderte Gleichbehandlung im Unrecht

a *Voraussetzungen der Gleichbehandlung im Unrecht*

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung geht der Grundsatz der Gesetzmässigkeit der Verwaltung in der Regel der Rücksicht auf die gleichmässige Rechtsanwendung vor. Der Umstand, dass das Gesetz in anderen Fällen nicht oder nicht richtig angewendet worden ist, gibt den Bürgern grundsätzlich keinen Anspruch darauf, ebenfalls abweichend vom Gesetz behandelt zu werden. Ausnahmsweise und unter strengen Bedingungen wird jedoch im Rahmen des verfassungsmässig verbürgten Gleichheitssatzes ein Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht anerkannt (Art. 8 Abs. 1 BV). Die Gleichbehandlung im Unrecht setzt voraus, dass die zu beurteilenden Fälle in den tatbestandserheblichen Sachverhaltselementen übereinstimmen und dieselbe Behörde in ständiger Praxis vom Gesetz abweicht. Eine falsche Rechtsanwendung in einem einzigen Fall oder in einigen wenigen Fällen begründet keinen Anspruch, seinerseits ebenfalls abweichend von der Norm behandelt zu werden. Zudem muss die zuständige Behörde ausdrücklich zu erkennen geben, auch inskünftig nicht gesetzeskonform entscheiden zu wollen. Nur wenn eine Behörde nicht gewillt ist, eine bewusst geübte rechtswidrige Praxis aufzugeben, kann das Interesse an der Gleichbehandlung der Betroffenen dasjenige an der Gesetzmässigkeit überwiegen. Äussert sich die Behörde nicht über ihre Absicht, so ist anzunehmen, sie werde aufgrund der Erwägungen des bundesgerichtlichen Urteils zu einer gesetzmässigen Praxis übergehen. Schliesslich dürfen einer Gleichbehandlung im Unrecht keine überwiegenden Gesetzmässigkeitsinteressen oder Interessen Dritter entgegenstehen.

b *Argumentation des Verwaltungsgerichtes*

Das Verwaltungsgericht erwog, auf entsprechende Anfrage der Beschwerdeführerin im Baubewilligungsverfahren habe der Bausekretär der Baukommission eingeräumt, dass bei einem Einfamilienhaus im Überbauungsplangebiet das geforderte Seitenverhältnis des Baukörpers von 2 zu 3 nicht eingehalten sei. Dieser Fehler sei irrtümlich begangen worden und ändere nichts daran, dass am rechtsgültigen Überbauungsplan festgehalten werde und weitere Bauten in diesem Baubereich nur bewilligt würden, wenn das Seitenverhältnis maximal 2 zu 3 betrage; es gelte insoweit der Grundsatz „keine Gleichbehandlung im Unrecht“. Damit habe die Baukommission ein klares Bekenntnis zur Durchsetzung des Überbauungsplans abgegeben.



Des Weiteren seien zwar aus den Akten und dem Ortsplan im Baubereich IIIb zwei kleinere Abweichungen vom Überbauungsplan ersichtlich. Solche geringfügigen Abweichungen durch andere Bauvorhaben würden indes von vorneherein keinen Anlass zur Annahme bieten, dass die Baukommission generell nicht bereit sei, die Besonderen Vorschriften auch künftig durchzusetzen. Die grosse Mehrzahl der Bauten stehe in Übereinstimmung mit den Besonderen Vorschriften des Überbauungsplans. Die Voraussetzungen für eine Gleichbehandlung im Unrecht seien nicht erfüllt.

c *Schlussfazit des Bundesgerichtes*

Das Bundesgericht hielt fest, die Gemeinde habe im gesamten Verfahren nie zum Ausdruck gebracht, dass sie die Vorschriften des Überbauungsplans nicht einhalten wolle. Erst recht habe sie sich nicht dahin gehend geäussert, dass sie eine als rechtswidrig qualifizierte Praxis künftig weiterführen wolle.

Das Bauprojekt der Beschwerdeführerin verstosse gegen das Gesamtkonzept des Überbauungsplans und missachte die zentralen Vorschriften über die Pflichtbaulinien, das Seitenverhältnis der Baukörper und die Terraingestaltung. Wie das Verwaltungsgericht gestützt auf die Akten und den Ortsplan willkürfrei festgestellt habe, halte demgegenüber die grosse Mehrzahl der Bauten im Baugebiet mit Ausnahme von kleineren Abweichungen den Überbauungsplan und die Besonderen Vorschriften ein. Es könne somit nicht die Rede davon sein, dass die Baukommission in ständiger Praxis von den grundlegenden Vorschriften des Überbauungsplans abweiche und dies auch künftig tun werde. Dementsprechend wurde die Beschwerde abgewiesen.

Weitere Hinweise

BGE 133 II 353 Erw. 3.3

BGE 127 I 103 Erw. 6b

Urteil des Bundesgerichtes 1C 437/2011 vom 9. Januar 2012 Erw. 1.1

René Wiederkehr/Paul Richli, Praxis des allgemeinen Verwaltungsrechts, Band 1, 2012, Rz. 2799 mit vielen Hinweisen

Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., 2010, Rz. 944 ff.

Pierre Tschannen, Gleichheit im Unrecht: Gerichtsstrafe im Grundrechtskleid, ZBI 112/2011 S. 57 ff.



3

Anwendung von Markierungslinien auf vor dem 1. Februar 1997 erlassene Überbauungspläne

Quelle und Zusammenfassung

Entscheid des Baudepartementes Nr. 57/2014 vom 11. August 2014

Der mit dem III. Nachtragsgesetz zum Baugesetz am 1. Februar 1997 in Kraft getretene Art. 24bis Abs. 1 BauG, wonach durch Markierungslinien die Lage und die höchstzulässige horizontale Ausdehnung von Bauten und Anlagen festgelegt werden, ist auch auf Baubereiche in vor diesem Zeitpunkt erlassenen Überbauungsplänen anwendbar.

Einleitung

X. ist Eigentümer eines nicht überbauten Grundstücks, das teilweise in der Kernzone DK3 und zum Teil in der Landwirtschaftszone liegt. Der östlichste Teil des Grundstücks ist Wald. Der nordwestliche Teil des Grundstücks liegt zudem im Plangebiet des Überbauungsplans „Z“. Das Überbauungsplangebiet sieht verschiedene Baubereiche vor.

Geplant ist die Errichtung von zwei Mehrfamilienhäusern mit Tiefgarage. Die Mehrfamilienhäuser sollen in zwei Baubereichen des Überbauungsplans „Z.“ errichtet werden und insgesamt 24 Wohnungen umfassen. Geplant sind zudem eine Tiefgarage mit 24 Plätzen und acht oberirdische Parkplätze.

Im Rahmen des Baubewilligungsverfahrens erhoben die angrenzenden Grundeigentümer Einsprache und nach deren Abweisung Rekurs beim Baudepartement. Als Begründung führen sie an, mit dem Bauvorhaben würden insbesondere durch die Dachflächen die im Überbauungsplan vorgesehenen Baubereiche überschritten. Aus den Grundrissplänen ergebe sich eine Dachfläche von 16 m x 27 m, die Baubereiche würden jedoch eine maximale Ausdehnung von je 14,5 m x 26 m aufweisen. Auch die Balkone würden an verschiedenen Orten die Baubereiche überschreiten. Damit liege ein Verstoss gegen die Besonderen Vorschriften des Überbauungsplanes vor. Die Regeln betreffend Unterschreitung des Grenzabstands für Vorbauten würden bei Baubereichen keine Anwendung finden. Bei Letzteren würde es sich um Markierungslinien gemäss Art. 24bis BauG handeln.

Erwägungen

1 Begriff der Markierungslinie

Art. 24bis Abs. 1 BauG bestimmt, dass durch Markierungslinien die Lage und die höchstzulässige horizontale Ausdehnung von Bauten und Anlagen festgelegt werden. Markierungslinien gehen vorbehältlich einer anderen Regelung im Überbauungsplan allen anderen Abstandsvorschriften (insbesondere Grenz-, Gebäude-, Strassen- und Waldabstand) vor, ungeachtet dessen, ob es sich um geschriebene Abstandsvorschriften oder um Baulinien handelt.

2 Anwendbarkeit von Art. 24bis BauG

Art. 24bis BauG wurde mit dem III. Nachtragsgesetz zum Baugesetz eingeführt. Eine verbindliche Festlegung der Lage und Stellung der Bauten war bis zu diesem Zeitpunkt nur durch das Instrument des Gestaltungsplans möglich. Mit Art. 24bis BauG wurde eine neue gesetzliche Grundlage geschaffen, um auch im Überbauungsplan durch Markierungslinien die Lage und die höchstzulässige horizontale Ausdehnung von Bauten und Anlagen verbindlich festzulegen. Der vorliegende Überbauungsplan aus dem Jahr 1991 basiert somit ursprünglich nicht auf dieser Rechtsgrundlage. Auch ist zutreffend, dass bis 1997 grundsätzlich nur mit einem Gestaltungsplan eine Möglichkeit bestand, die Position und Ausdehnung der Bauten und Anlagen festzulegen (vgl. Art. 28 Abs. 1 BauG, wonach eine Überbauung projektmässig bis in Einzelheiten, beispielsweise durch Festlegung des Grundrisses, geregelt werden kann).

Baubereiche bezwecken im Allgemeinen die Bestimmung von Freihaltebereichen und Bereichen, in denen Bauten und Anlagen errichtet werden können. Sie werden mit Markierungslinien festgelegt. Da Letztere erst im Jahr 1997 im Baugesetz aufgenommen wurden, bestand bis zu diesem Zeitpunkt grundsätzlich keine Grundlage, um in den Überbauungsplänen Baubereiche auszuscheiden. Dennoch erfolgte dies in der Praxis regelmässig. Der Gesetzgeber sah sich im Rahmen des III. Nachtragsgesetzes zum Baugesetz deshalb gezwungen, für die Festlegung von Baubereichen in den Überbauungsplänen, mit der Einführung von Art. 24bis BauG ein entsprechendes Instrumentarium zu schaffen. Mit dieser Regelung wurde somit für die Baubereiche, die in bestehenden Überbauungsplänen bereits ausgeschieden waren, nachträglich eine rechtliche Grundlage geschaffen. Art. 24bis BauG ist vorliegend deshalb anwendbar.



3 Beurteilung der Baubereiche im vorliegenden Fall

A Wirkung der Begrenzungslinien

Das Baudepartement hielt fest, auch wenn die Umgrenzungen im Überbauungsplan nicht als Markierungslinien bezeichnet seien, entsprächen sie in ihrer Wirkung solchen. Abzustellen sei dabei insbesondere auf die entsprechende Bestimmung in den Besonderen Vorschriften, welche festhalte, dass Bauten nur innerhalb der Baubereiche zulässig seien. Aus der Legende des Überbauungsplans ergebe sich zudem, dass es sich um Baubereiche mit „Begrenzungslinien“ handle. Diese „Begrenzungslinien“ seien Markierungslinien im Sinn von Art. 24bis BauG und erfüllten deren Aufgabe. Die Baubereiche gäben somit die Stellung und die maximal zulässige horizontale Ausdehnung der zulässigen Bauten vor. Die Bauten seien komplett, insbesondere auch mit allen Vorbauten, wozu auch Dachvorsprünge gehörten, innerhalb dieser Baubereiche anzuordnen.

B Grundsätzlicher Vorrang von Markierungslinien vor anderen Abstandsvorschriften

Weiter stellte das Baudepartement fest, es sei unbestritten, dass die Dachvorsprünge über die Baubereiche mit Begrenzungslinie hinaus ragten und dadurch Art. 3 der Besonderen Vorschriften des Überbauungsplans „Z.“ verletzen. Die Vorinstanz begründe ihren Entscheid damit, dass der Überbauungsplan „Z.“ keine besonderen Vorschriften über Dachvorsprünge enthalte, weshalb das entsprechende Baureglement zur Anwendung gelange. Dieses sehe für Dachvorsprünge vor, dass diese auf der ganzen, andere Vorbauten höchstens auf einem Drittel der Fassade höchstens 1,5 m in den Grenzabstand hineinragen dürften. Dachvorsprünge dürften ausserdem 1 m in den Strassenabstand hineinragen.

Das Baudepartement erwog, bereits aus dem Wortlaut der Bestimmung ergebe sich, dass sie vorliegend keine Anwendung finden könne. Die Privilegierung sei auf zwei Arten von Abständen beschränkt. Dachvorsprünge dürften lediglich in den Grenz- sowie in den Strassenabstand hineinragen. Weitere Erleichterungen (z.B. auch in Bezug auf Gebäude- oder Waldabstände) seien nicht vorgesehen. Insbesondere könne dadurch auch keine Überschreitung der Baubereiche gerechtfertigt werden. Eine analoge Anwendung der entsprechenden Bestimmung falle somit bereits gestützt auf deren Wortlaut ausser Betracht. Zudem ergebe sich gestützt auf Art. 24bis Abs. 2 BauG, dass die Markierungslinien unter Vorbehalt einer anderen Regelung im Überbauungsplan den Abstandsvorschriften vorgingen. Im Überbauungsplan sei keine andere Regelung vorgesehen, weshalb vorliegend Abstandsvorschriften keine Anwendung fänden.



C Fazit des Baudepartementes

Zusammenfassend kam das Baudepartement zum Schluss, dass erst mit der Einführung von Art. 24bis BauG eine rechtliche Grundlage für die Auscheidung von Baubereichen in Überbauungsplänen geschaffen worden sei und diese Bestimmung die bis zu diesem Zeitpunkt ausgeschiedenen Baubereiche erst rechtmässig werden liess. Die im Überbauungsplan als „Begrenzungslinien“ bezeichneten Begrenzungen der Baubereiche würden Markierungslinien entsprechen und seien einzuhalten. Bauten müssen komplett innerhalb dieser Abmessungen errichtet werden. Da die Dachflächen jedoch diese Baubereiche überschreiten würden, sei der Rekurs gutzuheissen und die erteilte Baubewilligung aufzuheben.

Weitere Hinweise

ABI 1994, 2279

VerGE B 2013/49 vom 8. Juli 2014 Erw. 4.2 f.

H. Hess, Das III. Nachtragsgesetz zum st.gallischen Baugesetz: Planungsrecht, Tagung des Schweizerischen Instituts für Verwaltungskurse an der Universität St.Gallen vom 7. April 1997, S. 9

4

Wiederherstellung einer verpassten Frist

Quelle und Zusammenfassung

Urteil des Verwaltungsgerichtes B 2014/232 vom 19. Februar 2015

Ein Rechtsanwalt, der die Aufforderung zur Bezahlung eines Kostenvorschusses an seinen Mandanten weiterleitet, lässt die gebotene Sorgfalt vermissen, wenn er sich vor Ablauf der Frist nicht über dessen Bezahlung vergewissert. Damit steht der Wiederherstellung der Frist zur Leistung des Kostenvorschusses die Verletzung einer elementaren Sorgfaltspflicht des Rechtsvertreters entgegen, die auch mit der Zustimmung des Verfahrensgegners nicht geheilt werden kann.

Einleitung

Ein Rechtsanwalt erhob für seinen Mandanten Rekurs bei einem kantonalen Departement. Dieses forderte ihn unter Androhung der Abschreibung des Verfahrens im Säumnisfall dazu auf, innert Frist einen Kostenvorschuss zu leisten. Nachdem der Vorschuss innert Frist nicht bezahlt worden war, erhielt der Rekurrent Gelegenheit, sich zur vorgesehenen Abschreibung des Rekursverfahrens zu äussern. Darauf zahlte der Rechtsvertreter den Kostenvorschuss bei der Post selbst ein und machte geltend, er habe die Aufforderung zur Leistung des Kostenvorschusses samt Rechnung und Einzahlungsschein am folgenden Tag seinem Mandanten weitergeleitet und diesen unter Hinweis auf die Bedeutung der rechtzeitigen Zahlung aufgefordert, den Betrag zu überweisen. Das Departement wies den Rekurs darauf unter Abweisung des Gesuchs um Wiederherstellung der Frist zur Leistung des Kostenvorschusses ab, was das Verwaltungsgericht bestätigte.

Erwägungen

1 Zustimmung des Verfahrensgegners

Gemäss Art. 30ter Abs. 1 VRP kann die Wiederherstellung einer Frist auch angeordnet werden, wenn der Verfahrensgegner zustimmt. Ob auch bloss



eine konkludente Zustimmung zur Wiederherstellung zulässig ist, kann offen bleiben, da selbst bei einer allfälligen Zustimmung des Verfahrensgegners zu prüfen bleibt, in welchem Mass den Betroffenen ein Verschulden an der Säumnis trifft.

2 Strenge Sorgfaltspflicht des Rechtsanwalts

Nach Art. 30ter Abs. 1 VRP in Verbindung mit Art. 148 Abs. 1 ZPO kann das Gericht auf Gesuch einer säumigen Partei eine Nachfrist gewähren oder zu einem Termin erneut vorladen, wenn die Partei glaubhaft macht, dass sie kein oder nur ein leichtes Verschulden trifft. Dabei muss sich der Gesuchsteller Fehler seines Vertreters oder Erfüllungsgehilfen, insbesondere seines Anwalts und dessen als Hilfspersonen tätigen Kanzleiangeestellten, wie eigene anrechnen lassen. Bei der Beurteilung des Verschuldens eines säumigen Beteiligten ist von einem objektivierten Sorgfaltsmassstab auszugehen. Dabei sind auch die persönlichen Verhältnisse zu berücksichtigen, wobei von einem Rechtsanwalt ein grösseres Mass an Sorgfalt erwartet werden kann. Grobes Verschulden ist umso eher anzunehmen, je höher die an die Partei beziehungsweise deren Vertreter gestellte Sorgfaltspflicht zu veranschlagen ist. Die Anforderungen an die Sorgfaltspflicht hängen auch von der Wichtigkeit der vorzunehmenden Handlung ab. Ein Rechtsanwalt, der die Kostenvorschussverfügung zur Bezahlung an seinen Mandanten weiterleitet, lässt die gebotene Sorgfalt vermissen, wenn er sich vor Ablauf der Frist nicht über die Bezahlung des Vorschusses vergewissert. Damit steht der Wiederherstellung der Frist zur Leistung des Kostenvorschusses grundsätzlich die Verletzung einer elementaren Sorgfaltspflicht des Rechtsvertreters entgegen, die auch mit einer Zustimmung des Verfahrensgegners nicht geheilt werden kann.

3 Mangelhafte Überwachung im konkreten Fall

Der Rechtsvertreter hat seinen Mandanten zwar über die Bedeutung der rechtzeitigen Zahlung des Kostenvorschusses ins Bild gesetzt und damit ausreichend instruiert. Jedoch hat er – soweit der Mandant als Hilfsperson des Rechtsvertreters betrachtet werden kann – es unterlassen, diesen auch ausreichend sorgfältig zu überwachen, indem er sich nicht rechtzeitig vergewissert hatte, dass der Kostenvorschuss auch tatsächlich geleistet wurde. Sollte er die Aufforderung zur Leistung des Kostenvorschusses nicht eingeschrieben an seinen Mandanten weiterversandt haben, wäre dem Rechtsvertreter nicht einmal bekannt gewesen, ob dieser den Brief auch tatsächlich erhalten hatte. Der Rechtsvertreter macht weder geltend, dass er sich beim Mandanten nach dem Erhalt erkundigt noch dass er gewusst habe, dass



sein Mandant die Leistung des Kostenvorschusses seiner als ihm zuverlässig bekannten Ex-Ehefrau überlassen werde. Damit wiegt das Verschulden des Rechtsvertreters an der Säumnis schwer, weshalb grundsätzlich keine Wiederherstellung der Frist zur Leistung des Kostenvorschusses in Frage kommt.

Weitere Hinweise

Cavelti/Vögeli, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St.Gallen,
St.Gallen 2003, N 1142

Urteil des Bundesgerichtes 5G_1/2013 vom 21. März 2013 Erw. 3.1

Urteil des Bundesgerichtes 5A_316/2011 vom 6. Mai 2011 Erw. 3.2

Urteil des Bundesgerichtes 2C_1212/2013 vom 28. Juli 2014

BGE 114 Ib 67 Erw. 2c

VerwGE B 2013/113 vom 8. November 2013 Erw. 2.1.2

VerwGE B 2013/98 vom 25. Juni 2013

VerwGE B 2014/40 vom 14. Mai 2014

VerwGE B 2013/223 vom 19. August 2014 Erw. 2.1