



Fall-Nr.:	22-1081
Stelle:	Generalsekretariat Bau- und Umweltdepartement
Instanz:	Bau- und Umweltdepartement
Publikationsdatum:	09.09.2022
Entscheiddatum:	08.07.2022

BUDE 2022 Nr. 064

Art. 135 PBG. Legt ein kommunales Baureglement fest, dass die Baubewilligungskommission aus einem von der Stadtbevölkerung gewählten Mitglied des Stadtrates sowie vier weiteren, direkt vom Stadtrat gewählten Mitgliedern, besteht, ist im Verhinderungsfall des Stadtrates für seine Stellvertretung ein anderes Stadratsmitglied, nicht aber ein anderes Kommissionsmitglied, zuständig (Erw. 3.3).

BUDE 2022 Nr. 64 finden Sie im angehängten PDF-Dokument.



22-1081

Entscheid Nr. 64/2022 vom 8. Juli 2022

Rekurrent

A.____
vertreten durch lic.iur. Urs Pfister, Rechtsanwalt, Bischofszeller-
strasse 53, 9200 Gossau

gegen

Vorinstanz

Baubewilligungskommission Z.____ (Entscheid vom 28. Januar
2022)

Rekursgegnerin

B.____
vertreten durch Dr.iur. Walter Locher, Rechtsanwalt, Museum-
strasse 35, 9004 St.Gallen

Betreff

Baubewilligung (Überdachung der bestehenden Materialboxen und
Erstellung von Parkplätzen)



Sachverhalt

A.

a) Die B.____, Z.____, ist Eigentümerin von Grundstück Nr. 001, Grundbuchkreis Y.____, an der M.____strasse in Z.____. Das Grundstück liegt gemäss geltendem Zonenplan der Stadt Z.____ vom 1. Dezember 2001 (Teilplan A) in der Wohn-Gewerbezone für viergeschossige Bauten (WG4). Es ist mit einem Werkhof und dessen Materiallager überbaut. Das Grundstück wird über die M.____strasse, eine Gemeindestrasse 1. Klasse, erschlossen.

b) Unmittelbar östlich von Grundstück Nr. 001 befindet sich das Grundstück Nr. 002 der Politischen Gemeinde Z.____, dessen südlicher Teil gemäss geltendem Zonenplan der Stadt Z.____ vom 1. November 1980 der Wohnzone für dreigeschossige Bauten (W3) zugeteilt ist, im Übrigen aber im Wald liegt. Es ist mit dem Baurechtsgrundstück Nr. 003 überlagert, das im Eigentum von A.____, Z.____, steht, mit einem Wohnhaus überbaut und über den N.____weg, eine Gemeindestrasse 2. Klasse, erschlossen.

c) Am 23. Juli 2019 reichte die B.____ das erste Baugesuch für die Überdachung der bestehenden, offenen Lagerboxen auf Grundstück Nr. 001 bei der Baubewilligungskommission der Stadt Z.____ ein. Es war vorgesehen, die neu geplante Dachfläche der Lagerboxen für die Erstellung von 31 Parkplätzen zu nutzen. Die Erschliessung wurde von Osten, über eine Privatstrasse, die an den N.____weg anschliesst, geplant. A.____ erhob damals Einsprache gegen das Bauvorhaben, u.a. mit der Begründung, es fehle dem Baugrundstück an einer rechtlich und tatsächlich sichergestellten hinreichenden Erschliessung.

d) Am 27. September 2019 erteilte die Baubewilligungskommission der B.____ die Baubewilligung zur Überdachung der Lagerboxen sowie zur Erweiterung des bestehenden Parkplatzes auf dieser Überdachung. Gegen diese Baubewilligung erhob A.____ Rekurs beim Baudepartement (seit 1. Oktober 2021: Bau- und Umweltdepartement), welches den Rekurs guthiess und die Baubewilligung mit Entscheid Nr. 32/2021 vom 22. April 2021 aufhob. Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die Erschliessung der bereits bestehenden sowie der zusätzlich geplanten 31 Parkplätze über ein privates Strassenstück nicht zulässig sei. Zwar bestehe zu Gunsten von Grundstück Nr. 001 und zu Lasten von Grundstück Nr. 004 ein im Grundbuch eingetragenes Fuss- und Fahrwegrecht. In tatsächlicher Hinsicht führe die Privatstrasse aber über die Grundstücke Nrn. 004 und Nr. 002 (003). Entsprechend werde mit dem Bauvorhaben beabsichtigt, gesamthaft mindestens 59 Parkplätze über zwei Privatgrundstücke zu erschliessen. Nach der st.gallischen Praxis zu Art. 8 Abs. 3 des Strassengesetzes (sGS 732.1; abgekürzt StrG) sei aber eine Zufahrt, welche über ein Drittgrundstück verlaufe, um ein Bauvorhaben strassenmässig zu erschliessen, keine blosse, private Hauszufahrt



mehr und deshalb zwingend (und zumindest) als Gemeindestrasse dritter Klasse zu widmen.

B.

a) Mit Baugesuch vom 2. November 2021 beantragte die B.____ bei der Baubewilligungskommission erneut eine Baubewilligung für die Erstellung einer Überdachung der Materialboxen und die Erstellung von Parkplätzen auf dieser Überdachung. Zudem hat der Stadtrat der Stadt Z.____ am 26. Oktober 2021 das Strassenprojekt "N.____weg Gemeindestrasse 3. Klasse" erlassen und beschlossen, dieses gleichzeitig mit dem Baugesuch öffentlich aufzulegen.

b) Innert der gemeinsamen Auflagefrist vom 4. November bis 3. Dezember 2021 erhob A.____, vertreten durch lic.iur. Urs Pfister, Rechtsanwalt, Gossau, Einsprache gegen das Bauvorhaben und gegen das Strassenprojekt bei der Baubewilligungskommission. Er rügte insbesondere, es sei auf den Teilstrassenplan zu verzichten, da das Grundstück Nr. 001 heute bereits über die Rechenstrasse an das öffentliche Strassennetz angebunden sei. Ausserdem sei das Bauvorhaben unzulässig, weil der vorgeschriebene Waldabstand nicht eingehalten werde und keine Gründe für die Erteilung einer Ausnahmegewilligung vorgebracht worden oder ersichtlich seien. Zudem verursache das Bauvorhaben übermässige Immissionen im Sinn von Art. 684 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (SR 210; abgekürzt ZGB).

c) Mit Beschluss vom 28. Januar 2022 erteilte die Baubewilligungskommission der Stadt Z.____ die Baubewilligung unter Bedingungen und Auflagen und wies die Einsprache von A.____ ab. Zur Begründung wurde im Wesentlichen vorgebracht, unter dem Gesichtspunkt der Bestandes- und Erweiterungsgarantie nach Art. 109 des Planungs- und Baugesetzes (sGS 731.1; abgekürzt PBG) sei die Überdachung der Materialboxen bewilligungsfähig und bedürfe keiner Ausnahmegewilligung.

C.

Gegen diesen Beschluss erhob A.____ durch seinen Rechtsvertreter mit Schreiben vom 16. Februar 2022 Rekurs beim Bau- und Umweltsdepartement. Mit Rekursergänzung vom 28. März 2022 werden folgende Anträge gestellt:

1. Der Bau- und Einspracheentscheid Nr. 102 der Baubewilligungskommission der Z.____ vom 28. Januar 2022 für das Baugesuch Nr. 56'849.01 sei, mit Einschluss aller weiteren Teilbewilligungen, aufzuheben;
2. Das Baugesuch Nr. 56'849.01 sei wegen Verletzung öffentlich-rechtlicher Vorschriften abzuweisen, unter gleichzeitiger Gutheissung der öffentlich-rechtlichen Einsprache der Rekurrenten;



3. Das Baugesuch Nr. 56'849.01 sei wegen Verletzung von Art. 684 ZGB abzuweisen, unter gleichzeitiger Guttheissung der privatrechtlichen Einsprache nach Art. 684 ZGB;
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen.

Zur Begründung wird insbesondere geltend gemacht, die angefochtene Bewilligung sei von einer nicht ordnungsgemäss zusammengesetzten Entscheidbehörde gefällt worden, weil der dieser von Amtes wegen vorsitzende Stadtrat bei der Beschlussfassung nicht anwesend gewesen sei. Die Bewilligung sei schon deshalb aufzuheben, falls sie nicht sogar nichtig sei. Weiter wird gerügt, die Auflage im angefochtenen Entscheid, wonach vor der Realisierung der projektierten Versickerungsanlage die technische Machbarkeit mittels hydrogeologischen Abklärungen betreffend die Regenwasserversickerung nachzuweisen sei, sei unzulässig. Zudem unterschreite das Bauvorhaben den Waldabstand und es seien keine Gründe für die Erteilung einer Ausnahmebewilligung ersichtlich.

D.

a) Mit Vernehmlassung vom 14. April 2022 beantragt die Vorinstanz, den Rekurs abzuweisen. Zur Begründung wird insbesondere geltend gemacht, C.____ sei zur Unterzeichnung des angefochtenen Entscheids legitimiert gewesen. Dies, weil er ein vom Stadtrat gewähltes, ordentliches Mitglied der Baubewilligungskommission sei und ihm aufgrund des Ausstands von Stadtrat D.____ durch die übrigen Mitglieder der Baubewilligungskommission der Vorsitz für das rekursgegenständliche Geschäft übertragen worden sei.

b) Mit Vernehmlassung vom 23. Mai 2022 beantragt die Rekursgegnerin, vertreten durch Dr. iur. Walter Locher, Rechtsanwalt, St. Gallen, den Rekurs unter Kostenfolge abzuweisen. Zur Begründung wird insbesondere geltend gemacht, der Rekurs sei einerseits wohl zu spät erhoben worden und andererseits sei der Rekurrent wohl auch nicht rekursberechtigt. Im Übrigen sei es sachgerecht, dass im Fall einer Verhinderung oder des Ausstands von Stadtrat D.____ ein anderes, vom Stadtrat gewähltes Kommissionsmitglied diesen vertrete und die Entscheide der Baubewilligungskommission unterzeichne.

c) Mit Stellungnahme vom 31. Mai 2022 führt die Vorinstanz in Bezug auf die Stellvertretungsregelung von Stadtrat D.____ aus, der Stadtrat habe im Zusammenhang mit der Wahl der einzelnen Kommissionsmitglieder keine Stellvertretung des Vorsitzenden der Baubewilligungskommission beschlossen. Hierfür sei allein auf die Bestimmungen von Art. 64 und 65 der Bauordnung der Stadt Z.____ vom 1. Oktober 2006 (BauO) abzustellen. Aus diesen ergebe sich, dass die Beschlussfassung ordentlich durch die Baubewilligungskommission erfolge und die Unterzeichnung des Beschlusses lediglich der Bezeugung der Richtigkeit des Beschlusses diene. Es sei deshalb nicht not-



wendig, dass sämtliche Baubewilligungen von Stadtrat D.____ unterzeichnet würden; das entspreche im Übrigen der jahrzehntelangen Praxis der Stadt St.Gallen.

E.

Auf die weiteren Ausführungen der Verfahrensbeteiligten in den vorgenannten Eingaben wird – soweit erforderlich – in den Erwägungen eingegangen.

Erwägungen

1.

1.1 Die Zuständigkeit des Bau- und Umweltdepartementes ergibt sich aus Art. 43^{bis} des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (sGS 951.1; abgekürzt VRP).

1.2 Die Formerfordernisse von Art. 48 VRP sind erfüllt.

1.2.1 Die Rekursgegnerin bringt vor, die Rekuserklärung des Rekurrenten sei wohl nicht rechtzeitig erfolgt.

1.2.2 Nach Art. 142 Abs. 1 der Schweizerischen Zivilprozessordnung (SR 272; abgekürzt ZPO) beginnen Fristen, die durch eine Mitteilung oder den Eintritt eines Ereignisses ausgelöst werden, am folgenden Tag zu laufen. Eingaben müssen spätestens am letzten Tag der Frist beim Gericht bzw. der Rechtsmittelinstanz eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben werden (Art. 143 Abs. 1 ZPO).

1.2.3 Der angefochtene Entscheid wurde gemäss den Vorakten der Vorinstanz am 2. Februar 2022 versandt. Der angefochtene Entscheid ist den Parteien damit frühestens am 3. Februar 2022 zugegangen. Mithin begann die Frist zur Rekuserhebung am Tag nach der Zustellung des Einspracheentscheids, also frühestens am 4. Februar 2022 zu laufen und endete frühestens am 17. Februar 2022. Die bei der Schweizerischen Post vorgenommene Sendungsverfolgung (Track & Trace) zeigt, dass die mit dem 16. Februar 2022 datierte Rekuserklärung mit der Sendungsnummer X.____ auch am 16. Februar 2022, um 19:41 Uhr, der Schweizerischen Post zum Versand mit A-Post Plus übergeben wurde. Damit ist die Rekuserklärung rechtzeitig erfolgt. Dies gilt auch für den Fall, dass – wie dies die Rekursgegnerin behauptet – der angefochtene Entscheid den Parteien bereits am 2. Februar 2022 zugegangen sein sollte.

1.3 Im Weiteren bezweifelt die Rekursgegnerin die Rekursberechtigung des Rekurrenten. Sein Baurecht legitimiere ihn nicht dazu, Rekursgründe vorzubringen, mit denen einzig ein öffentliches Interesse verfolgt werde. Somit sei fraglich, ob der Rekurrent überhaupt ein



schutzwürdiges Interesse und – im Fall des Obsiegens – einen praktischen Nutzen habe.

1.3.1 Kantonalrechtlich ist nach Art. 45 Abs. 1 VRP zur Erhebung eines Rekurses berechtigt, wer an der Änderung oder Aufhebung der Verfügung oder des Entscheids ein eigenes schutzwürdiges Interesse dartut. Schutzwürdig ist es, wenn der Betroffene rechtlich geschützte Interessen geltend macht oder wenn eine Verfügung oder ein Entscheid seine tatsächliche Interessenlage mehr berührt als irgendeinen Dritten oder die Allgemeinheit (CAVELTI/VÖGELI, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St.Gallen, St.Gallen 2003, Rz. 390 mit Hinweisen). Nicht entscheidwesentlich ist, ob der Beschwerdeführer zum Baugrundstück direkten Sichtkontakt hat (VerwGE B 2009/25 vom 15. Oktober 2009 Erw. 1.2, VerwGE B 2009/219 vom 24. August 2010 Erw. 3.2.2). Das schutzwürdige Interesse besteht im praktischen Nutzen, den ein erfolgreich geführtes Rechtsmittel dem Betroffenen in seiner rechtlichen oder tatsächlichen Situation einträgt, bzw. in der Abwendung materieller, ideeller oder sonstiger Nachteile, den ein Bestand der angefochtenen Verfügung oder des Entscheids mit sich bringen würde (CAVELTI/VÖGELI, a.a.O., Rz. 391; Urteil des Bundesgerichtes 1C_236/2010 vom 16. Juli 2010 Erw. 1.3 ff.).

1.3.2 Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sind Nachbarn zur Beschwerdeführung gegen ein Bauvorhaben legitimiert, wenn sie mit Sicherheit oder zumindest grosser Wahrscheinlichkeit durch Immissionen (Lärm, Staub, Erschütterungen, Licht oder andere Einwirkungen) betroffen werden, die der Bau oder Betrieb der fraglichen Anlage hervorruft. Als wichtiges Kriterium zur Beurteilung der Betroffenheit dient in der Praxis die räumliche Distanz zum Bauvorhaben bzw. zur Anlage. Die Rechtsprechung bejaht in der Regel die Legitimation von Nachbarn, deren Liegenschaften sich in einem Umkreis von bis zu rund 100 m befinden ohne Weiteres. Nur bei grösseren Entfernungen muss eine Beeinträchtigung aufgrund der konkreten Gegebenheiten glaubhaft gemacht werden (BUDE Nr. 41/2022 vom 11. Mai 2022 Erw. 1.2.1 f. mit Hinweisen).

1.3.3 Im vorliegenden Fall wohnt der Rekurrent unmittelbar östlich des Bauvorhabens der Rekursgegnerin; die enge räumliche Beziehung ist damit gegeben. Zudem ist offensichtlich, dass er aus der Verweigerung der angefochtenen Baubewilligung einen praktischen Nutzen zöge, weil damit die offene und teils sogar über sein Baurechtsgrundstück Nr. 003 strassenmässig erschlossene Parkierungsanlage für 31 Fahrzeuge nicht erstellt werden könnte. Unter diesen Umständen ist der Rekurrent zur Rekurshebung ohne Weiteres legitimiert und es ist nicht nachvollziehbar, inwiefern er mit dem Rekurs einzig ein öffentliches Interesse verfolgen sollte, wie das die Rekursgegnerin behauptet.

1.4 Nachdem somit neben den Form- auch die Fristenfordernisse (Art. 47 VRP) erfüllt sind und die Rekursberechtigung (Art. 45 VRP) gegeben ist, ist auf den Rekurs einzutreten.



2.

Am 1. Oktober 2017 ist das PBG in Kraft getreten und das Baugesetz vom 6. Juni 1972 (nGS 8, 134) aufgehoben worden (Art. 172 Bst. a PBG). Der erstinstanzliche Einsprache- und Baubewilligungsentscheid erging am 28. Januar 2022. Mithin sind vorliegend grundsätzlich die Bestimmungen des PBG anwendbar, sofern sie gemäss Anhang zum Kreisschreiben „Übergangsrechtliche Bestimmungen im PBG“ vom 8. März 2017 (Baudepartement SG, Juristische Mitteilungen 2017/I/1) als unmittelbar anwendbar erklärt werden. Im Übrigen gelangen weiterhin das Baugesetz und das entsprechende Baureglement zur Anwendung.

3.

Der Rekurrent macht geltend, die angefochtene Baubewilligung sei in falscher Besetzung der Vorinstanz erteilt worden.

3.1 Nach Art. 135 PBG entscheidet die Baubehörde der politischen Gemeinde über Baugesuch und Einsprachen, soweit Gesetz oder Verordnung nichts anderes bestimmt. Nach Art. 135 PBG in Verbindung mit Art. 90 des Gemeindegesetzes (sGS 151.2; abgekürzt GG) amtiert der Gemeinderat als Baubehörde. Der Gemeinderat kann diese Aufgaben an eine Kommission oder an eine Verwaltungsstelle delegieren. Die Delegation hat wenigstens in einem Reglement des Gemeinderates zu erfolgen (BUDE Nr. 48/2022 vom 8. Juni 2022 Erw. 3.3.1 mit Hinweisen). Gemäss Art. 65 Bst. b BauO obliegt in der Stadt Z.____ der Baubewilligungskommission die Beschlussfassung über Baugesuche. Nach Art. 64 Abs. 1 BauO sind Mitglieder der vorinstanzlichen Baubewilligungskommission die Direktorin bzw. der Direktor Planung und Bau mit Vorsitz von Amtes wegen (Bst. a) und vier ausserhalb der Verwaltung stehende ordentliche Mitglieder sowie zwei Ersatzmitglieder, die über geeignetes Fachwissen verfügen und verschiedene Fachbereiche vertreten (Bst. b). Nach Art. 64 Abs. 3 BauO wählt der Stadtrat die Mitglieder der Baubewilligungskommission gemäss Art. 64 Abs. 1 Bst. b BauO.

3.2 Der Rekurrent führt aus, in der Stadt Z.____ sei die Baubewilligungskommission die für den Entscheid über Baugesuch und Einsprachen zuständige Behörde. Den Vorsitz habe dabei dasjenige Stadtratsmitglied, welchem die Direktion Planung und Bau zugewiesen sei. Derzeit sei dies Stadtrat D.____. C.____ sei zwar ein Mitglied der Baubewilligungskommission, nicht aber Stellvertreter des dieser vorsitzenden Stadtrats D.____. Er sei entsprechend auch nicht befugt gewesen, den angefochtenen Entscheid anstelle des Vorsitzenden zu unterzeichnen. Stattdessen hätten die Beschlussfassung in Anwesenheit eines anderen Mitglieds des Stadtrates und auch die Unterzeichnung des Beschlusses durch ein anderes Mitglied des Stadtrates erfolgen müssen. Demgegenüber bringt die Vorinstanz mit Stellungnahme vom 31. Mai 2022 vor, der Stadtrat habe zwar im Rahmen der Wahl der einzelnen Baubewilligungskommissionsmitglieder keine Stellvertre-



tung für den Vorsitzenden der Baubewilligungskommission beschlossen, es sei jedoch jahrzehntelange Praxis, dass bei Abwesenheit des Vorsitzenden ein anderes Mitglied der Baubewilligungskommission dieser vorsitze und den Beschluss anschliessend unterzeichne. Im Übrigen bezeuge die Unterzeichnung des Beschlusses lediglich dessen Richtigkeit. Es sei schon deshalb nicht notwendig, dass sämtliche Baubewilligungen von einem Mitglied des Stadtrates unterzeichnet würden. Auch die Rekursgegnerin hält dafür, dass es sachgerecht sei, wenn der der Baubewilligungskommission vorsitzende Stadtrat im Verhinderungsfall von einem anderen Kommissionsmitglied vertreten werde.

3.3 Im vorliegenden Fall ist unbestritten und lässt sich so auch auf S. 13 des angefochtenen Entscheids nachlesen, dass bei der Beschlussfassung der Vorinstanz über das rekursgegenständliche Baugesuch und die Einsprache das ordentliche Mitglied C.____ den Vorsitz der Baubewilligungskommission innehatte. Vier weitere Kommissionsmitglieder waren ebenfalls bei der Beschlussfassung anwesend. Diese fünf ordentlichen Mitglieder (bzw. Ersatzmitglieder) der Baubewilligungskommission haben somit den Entscheid über das Baugesuch und die Einsprache in Abwesenheit des Direktors Planung und Bau gefällt. Wie vorstehend dargelegt, besteht die korrekte Zusammensetzung der Baubewilligungskommission nach dem klaren Wortlaut von Art. 64 Abs. 1 Bst. a BauO ausdrücklich aus einem von der Stadtbevölkerung gewählten Mitglied des Stadtrates sowie vier weiteren, direkt vom Stadtrat gewählten Mitgliedern (Art. 64 Abs. 1 Bst. b BauO). Dabei hat das der Direktion Planung und Bau vorstehende Stadratsmitglied nach Art. 64 Abs. 1 Bst. a BauO von Amtes wegen den Vorsitz inne. Gemäss Art. 2 Abs. 3 des Geschäftsreglements des Stadtrates bestimmt der Stadtrat im Rahmen seiner konstituierenden Sitzung für jede Direktion eine Stellvertretung. Er teilt dabei u.a. die Direktionen den Mitgliedern zu und bestimmt für jede Direktion die Stellvertretung (Art. 2 Abs. 3 des Geschäftsreglements des Stadtrates vom 2. Dezember 2004, in Kraft seit 1. Januar 2005). Entsprechend ist im Verhinderungsfall des Direktors Planung und Bau für seine Stellvertretung ein anderes Stadratsmitglied vorgesehen. Da Stadtrat D.____ im vorliegenden Baubewilligungsverfahren aufgrund seiner Mitwirkung bei der Beschlussfassung im Strassenprojekt "N.____weg Gemeindestrasse 3. Klasse" in den Ausstand getreten ist (vgl. Vernehmlassung der Vorinstanz vom 14. April 2022, Ziff. 2.1), hätte er folglich von seinem Stellvertreter bzw. von seiner Stellvertreterin, also von einem anderen Stadratsmitglied vertreten werden müssen. Aus dem angefochtenen Entscheid vom 28. Januar 2022 ergibt sich indessen zweifelsfrei, dass die Vorinstanz Baugesuch und Einsprache in Abwesenheit des zuständigen Stadratsmitglieds beurteilt und darüber entschieden hat. Dieses Vorgehen widerspricht dem klaren Wortlaut von Art. 64 Abs. 1 BauO, weshalb die angefochtene Verfügung zufolge nicht korrekter Zusammensetzung der Baubewilligungskommission aufzuheben und die Streitsache zu neuer Entscheidung in korrekter Besetzung an die Vorinstanz zurückzuweisen ist.



3.4 Indessen scheint es vorliegend sehr fraglich, ob Stadtrat D.____ zu Recht in den Ausstand getreten ist. Im verwaltungsinternen Verfahren bejaht die Rechtsprechung eine Ausstandspflicht in der Regel nur dann, wenn das betreffende Behördenmitglied ein persönliches Interesse an dem zu behandelnden Geschäft hat (Urteil des Bundesgerichtes 1C_278/2010 vom 31. Januar 2011 Erw. 2.2). Ob eine Amtsperson tatsächlich voreingenommen erscheint, entscheidet sich nach den konkreten Umständen des Einzelfalls (BGE 140 I 326 Erw. 5.2 mit Hinweisen). Inwiefern Stadtrat D.____ ein persönliches Interesse am vorliegenden Geschäft gehabt haben sollte, ist nicht ersichtlich. Der Umstand, dass er als Mitglied des Stadtrates der Stadt Z.____ am 26. Oktober 2021 das Strassenprojekt "N.____weg Gemeindestrasse 3. Klasse" erlassen hat, vermag wohl ebenfalls kaum seine Voreingenommenheit zu begründen, sondern stellt viel eher eine typische, systembedingte Vorbefassung dar. Nichtsdestotrotz hat die Vorinstanz über Baugesuch und Einsprache in Abwesenheit des zuständigen Stadtratsmitglieds entschieden, womit die angefochtene Verfügung aufzuheben ist.

4.

Bei einem solchen Ergebnis sind materielle Ausführungen zu den Rügen des Rekurrenten an sich nicht üblich. Aus verfahrensökonomischen Gründen einerseits und weil sich die Rekursinstanz bereits zum zweiten Mal mit diesem Baugesuch zu beschäftigen hatte andererseits, sind ausnahmsweise folgende summarischen Überlegungen angezeigt:

4.1 Der Rekurrent bringt vor, die Auflage im angefochtenen Entscheid, wonach vor der Realisierung der projektierten Versickerungsanlage deren technische Machbarkeit mittels hydrogeologischen Abklärungen nachzuweisen sei, sei unzulässig. Bedingungen und Auflagen dürften nur untergeordnete Gesichtspunkte beinhalten, was vorliegend nicht der Fall sei.

Bereits in dem diesem Rekursverfahren vorangegangenen Rekursentscheid Nr. 32/2021 vom 22. April 2021 wurde in Erw. 6.3 ausgeführt, dass die Meteorwasserplanung zwingender Bestandteil der hinreichenden Erschliessung und damit Voraussetzung für die Erteilung einer Baubewilligung sei. Das gelte auch für den zugehörigen Versickerungs- und Retentionsnachweis; diese müssten bereits mit dem Baugesuch vorliegen. Unter diesen Umständen erstaunt, dass inzwischen zwar eine Bewilligung der Abteilung "Entsorgung St.Gallen, Stadtentwässerung" vom 18. Januar 2022 für die geplanten Abwasseranlagen vorliegt, diese jedoch mit der Auflage versehen ist, dass "vor der Realisierung der projektierten Versickerungsanlage (...) die technische Machbarkeit mittels hydrogeologischen Abklärungen betreffend der Regenwasserversickerung (anfallende Wassermenge, Sickerleistung des Bodens, räumliche Gegebenheiten und nachbarliche Aspekte, usw.) nachzuweisen" und die Erbringung dieses Nachweises Sache der Rekursgegnerin sei. Folglich sind die Baugesuchsunterlagen nach



wie vor unvollständig und es liegt wohl wiederum eine Verletzung der Koordinationspflicht vor.

4.2 Der Rekurrent macht zudem geltend, das Bauvorhaben unterschreite den Waldabstand. Es werde bestritten, dass die Materialboxen überhaupt jemals rechtmässig erstellt worden seien; Art. 109 PBG könne deshalb nicht auf sie angewendet werden. Hinzu komme, dass man aus einer Anlage, und um eine solche handle es sich bei den bestehenden Materialboxen, gestützt auf Art. 109 PBG nicht einfach eine Baute machen und neu auch noch deren Dach nutzen könne. Folglich hätte das Vorhaben nur über eine Ausnahmegewilligung bewilligt werden können, was die Vorinstanz aber nicht einmal geprüft habe.

4.2.1 Im angefochtenen Entscheid führte die Vorinstanz aus, nördlich und westlich der bestehenden Materialboxen befinde sich Wald. Die Materialboxen würden bereits heute den Waldabstand unterschreiten, weshalb auch die geplante Überdachung teilweise im Waldabstand zu liegen komme. Sie erachtete die Überdachung und das Erstellen der Parkplätze auf dem Dach aber gestützt auf Art. 109 Abs. 2 PBG als bewilligungsfähig, weil die bisherige Nutzung der Boxen unverändert bleibe und lediglich eine Überdachung mit einer Absturzsicherung erstellt werde, welche den Waldabstand in gleichem Mass wie die bestehenden Materialboxen unterschritten und sich nicht negativ auf den Wald auswirkten. Weil die Bewilligung im Rahmen der Bestandes- bzw. Erweiterungsgarantie erteilt werde, bedürfe es auch keiner Ausnahmegewilligung.

4.2.2 Diese Ausführungen der Vorinstanz sind ebenfalls nicht nachvollziehbar. Obwohl die heutige Waldabstandsunterschreitung der bestehenden Materialboxen in den bewilligten Plänen nicht klar ausgewiesen wird, ergeben die Nachmessungen im Plan, dass die Boxen im Norden direkt an den Waldsaum grenzen, also bis fast an die Stockgrenze reichen. Gegen Osten halten sie einen Waldabstand zwischen etwa 11 m und 13 m ein. Sie unterschreiten den Waldabstand Richtung Norden also massiv und auch Richtung Osten ist der gesetzliche Waldabstand von 15 m (Art. 91 Abs. 1 Bst. c PBG) schon heute deutlich unterschritten. Entgegen den Ausführungen der Vorinstanz bleibt diese Unterschreitung des Waldabstands durch das Bauvorhaben keineswegs unverändert. Die geplante Überdeckung soll Richtung Osten rund 1,4 m über die heute bestehenden Materialboxen hinausreichen und damit den Waldabstand um eben dieses Mass zusätzlich unterschreiten. Es kann somit keine Rede davon sein, dass keine Verstärkung der Rechtswidrigkeit mit dem Bauvorhaben verbunden ist. Angesichts der Tatsache, dass der Waldabstand Richtung Osten bereits heute deutlich unterschritten ist, kann wohl auch nicht von einer bloss unwesentlichen Verstärkung ausgegangen werden.



5.

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Vorinstanz beim Beschluss über das rekursgegenständliche Baugesuch und die Einsprache nicht ordnungsgemäss zusammengesetzt war. Baubewilligung und Einspracheentscheid der Vorinstanz vom 28. Januar 2022 sind deshalb aufzuheben, und die Streitsache ist zu neuer Entscheidung in korrekter Besetzung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Der Rekurs erweist sich als begründet und ist im Sinn der Erwägungen gutzuheissen.

6.

6.1 Nach Art. 95 Abs. 1 VRP hat in Streitigkeiten jener Beteiligte die Kosten zu tragen, dessen Begehren ganz oder teilweise abgewiesen werden. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtes unterscheiden sich Bauprozesse, an denen Bauherr und Baueinsprecher mit einem direkten Interesse am Prozessausgang teilnehmen, grundsätzlich nicht von den Verfahren vor Zivilgerichten. Die Prozesskosten werden deshalb in diesen Fällen jeweils in der Regel nicht dem Gemeinwesen, sondern den beteiligten Privaten auferlegt (VerwGE vom 16. November 1998 i.S. E.D.). Indessen ist zu beachten, dass das Erfolgsprinzip in gewissen, vom Gesetz ausdrücklich geregelten Fällen durch das Verursacherprinzip durchbrochen wird (VerwGE vom 17. August 1999 i.S. H.S.). So gehen unter anderem Kosten, die ein Verfahrensbeteiligter durch Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften verursacht hat, unabhängig vom Prozessausgang zu dessen Lasten (Art. 95 Abs. 2 VRP).

Fasst eine Behörde einen Beschluss, ohne beschlussfähig zu sein, so liegt ein schwerer Verfahrensfehler vor (R. WIDMER, in: Rizvi/Schindler/Cavelti [Hrsg.], Praxiskommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege des Kantons St.Gallen [VRP], Zürich/St.Gallen 2020, Art. 22 N 15). Die amtlichen Kosten in der Höhe von Fr. 3'000.– wären deshalb an sich der Politischen Gemeinde Z.____ aufzuerlegen (BUDE Nr. 8/2022 vom 1. Februar 2022 Erw. 5.2 mit Hinweisen). Auf deren Erhebung ist jedoch – weil über die Frage der ordnungsgemässen Zusammensetzung der Baubewilligungskommission der Stadt Z.____ zum ersten Mal entschieden wurde – zu verzichten (Art. 95 Abs. 3 VRP).

6.2 Der vom Vertreter des Rekurrenten am 11. März 2022 geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– ist anzurechnen.

7.

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

7.1 Da das Verfahren in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bot, die den Beizug eines Rechtsvertreters rechtfertigen, besteht grundsätzlich Anspruch auf eine ausseramtliche Entschädigung (Art. 98^{bis} VRP). Nach Art. 22 Abs. 1 Bst. a der Honorarordnung



(sGS 963.75; abgekürzt HonO) beträgt das Honorar in der Verwaltungsrechtspflege vor Verwaltungsbehörden pauschal Fr. 500.– bis Fr. 6'000.–. Für ein aussergewöhnlich aufwendiges Verfahren kann das Honorar um 100 Prozent erhöht werden (Art. 22 Abs. 2 HonO). Innerhalb des für eine Pauschale gesetzten Rahmens wird das Grundhonorar nach den besonderen Umständen, namentlich nach Art und Umfang der notwendigen Bemühungen, der Schwierigkeit des Falls und den wirtschaftlichen Verhältnissen der Beteiligten, bemessen (Art. 19 HonO). Nach ständiger Praxis des Bau- und Umweltdepartementes wird für durchschnittlich schwierige Rekursverfahren (ohne Rekursaugenschein) regelmässig ein mittleres Honorar von Fr. 2'750.–, bzw. von Fr. 3'250.– mit Rekursaugenschein, zuzüglich Mehrwertsteuer und Barauslagen festgesetzt, sofern ein begründeter Antrag auf Entschädigung der Mehrwertsteuer und der Barauslagen gestellt wurde.

7.2 Der Rekurrent beantragt die Zusprache einer ausseramtlichen Entschädigung von Fr. 3'250.– zuzüglich 4 % Barauslagenpauschale und 7,7 % Mehrwertsteuer, letzteres mit der Begründung, dass sein Mandant nicht mehrwertsteuerpflichtig sei. Die Erhöhung der praxisgemäss vom Bau- und Umweltdepartement zugesprochenen Honorarpauschale von Fr. 2'750.– um Fr. 500.– verlangt der Rekurrent mit der Begründung, dass der Rekurs zwei Rechtsverfahren betreffe, nämlich einerseits den Rekurs gegen den Entscheid der Vorinstanz, soweit diese seine öffentlich-rechtliche Einsprache abgewiesen und die Baubewilligung erteilt habe, und andererseits den Rekurs gegen den gleichzeitig ergangenen Entscheid der Vorinstanz, soweit diese seine privatrechtliche Einsprache abgewiesen und die Baubewilligung erteilt habe. Entgegen der Ansicht der Rekurrenten begründet der Umstand, dass er seinen Rekurs nicht nur in öffentlich-rechtlicher Hinsicht, sondern darüber hinaus auch in privatrechtlicher Hinsicht nach Art. 684 ZGB begründet hat, für sich allein weder bereits einen erhöhten Aufwand noch stellt er ein zusätzliches Rekursverfahren dar, das es rechtfertige, von der Honorarpauschale abzuweichen. Diese Pauschale ist so bemessen, dass sie Rekursbegründungen in öffentlich- und/oder privatrechtlicher Hinsicht, zumindest solange sie sich – wie vorliegend – in einem normalen Rahmen bewegen und nur normalen Aufwand verursachen, ausreichend abdeckt (BUDE Nr. 8/2022 vom 1. Februar 2022 Erw. 6.5.1). Folglich ist die ausseramtliche Entschädigung in Anwendung von Art. 6 in Verbindung mit Art. 22 HonO auf die Honorarpauschale, also auf Fr. 2'750.– plus 4 % Barauslagen, insgesamt also auf Fr. 2'860.– (zuzüglich Mehrwertsteuer), zu beschränken; sie ist von der Politischen Gemeinde Z.____ zu bezahlen.

7.3 Die Rekursgegnerin beantragt zwar die Zusprache einer ausseramtlichen Entschädigung, stellt aber kein Begehren um Zusprache von Barauslagen oder der Mehrwertsteuer. Somit hat die Politische Gemeinde Z.____ – aufgrund des von der Vorinstanz zu verantwortenden Verfahrensfehlers – die Rekursgegnerin ausseramtlich mit Fr. 2'750.– zu entschädigen.



Entscheid

1.

a) Der Rekurs von A.____, Z.____, wird im Sinn der Erwägungen gutgeheissen.

b) Der Beschluss der Baubewilligungskommission Z.____ vom 28. Januar 2022 wird aufgehoben.

c) Die Streitsache wird zu neuer Entscheidung in korrekter Besetzung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2.

a) Auf die Erhebung der amtlichen Kosten in der Höhe von Fr. 3'000.– bei der Politischen Gemeinde Z.____ wird verzichtet.

b) Der am 11. März 2022 von Urs Pfister, Gossau, geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– wird zurückerstattet.

3.

a) Das Begehren von A.____ um Ersatz der ausseramtlichen Kosten wird im Sinn der Erwägungen gutgeheissen. Die Politische Gemeinde Z.____ entschädigt A.____ ausseramtlich mit Fr. 2'860.– zuzüglich Mehrwertsteuer.

b) Das Begehren der B.____, Z.____, um Ersatz der ausseramtlichen Kosten wird gutgeheissen. Die Politische Gemeinde Z.____ entschädigt die B.____ ausseramtlich mit Fr. 2'750.–.

Die Vorsteherin

Susanne Hartmann
Regierungsrätin