



Fall-Nr.: B 2020/75
Stelle: Verwaltungsgericht
Rubrik: Verwaltungsgericht
Publikationsdatum: 08.06.2021
Entscheiddatum: 25.05.2021

Entscheid Verwaltungsgericht, 25.05.2021

Baurecht, Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands, Art. 5 Abs. 3, Art. 9, Art. 26 Abs. 1 BV, Art. 23 RPG in Verbindung mit Art. 108 Abs. 1 PBG, Art. 73, Art. 158, Art. 159 Abs. 1 Ingress und lit. d PBG, Art. 105 StrG in Verbindung mit Art. 109 PBG, Art. 108 Abs. 2 Ingress und lit. a StrG. Qualifikation der Pergola als Gebäude bejaht (E. 5). Vorliegen besonderer Verhältnisse für die Erteilung einer Ausnahmegewilligung verneint (E. 6). Mangels formell rechtmässig erstellter Anlagen scheidet die Berufung auf die Bestandesgarantie (E. 7). Die Beschwerdeführer verfügen über Fachwissen. Ohne weitere Abklärungen bei der zuständigen Behörde durften sie deshalb nicht annehmen, die strittige, ohne Bewilligung erstellte Gartenanlage sei nicht baubewilligungspflichtig. Aufgrund ihres fehlenden guten Glaubens sind die Wiederherstellungskosten nur in geringfügigem Mass zu berücksichtigen, weshalb sich die von der beschwerdegegnerischen Gemeinde neu anzuordnende Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands nicht von vornherein als unverhältnismässig erweist (E. 8), (Verwaltungsgericht, B 2020/75). Auf eine gegen dieses Urteil erhobene Beschwerde trat das Bundesgericht mit Urteil vom 6. Oktober 2021 nicht ein (Verfahren 1C_385/2021).

Entscheid vom 25. Mai 2021

Besetzung

Abteilungspräsident Eugster; Verwaltungsrichterin Zindel, Verwaltungsrichter Steiner;
Gerichtsschreiber Bischofberger

Verfahrensbeteiligte

A.____ und B.____,



St.Galler Gerichte

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. André Hutter, Schützenwiese 8, 9451 Kriessern,

gegen

Baudepartement des Kantons St. Gallen, Lämmli brunnenstrasse 54,
9001 St. Gallen,

Vorinstanz,

und

Politische Gemeinde X.__, Gemeinderat,

Beschwerdegegnerin,

Gegenstand

Baubewilligung / Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands

Das Verwaltungsgericht stellt fest:

A.

A.__ und B.__ sind seit 2017 Eigentümer der Parzelle Nr. 0000__, Grundbuch X.__.
Nach dem gültigen Zonenplan der Politischen Gemeinde X.__ (vom Baudepartement genehmigt am 22. Oktober 1998) ist das Grundstück der Wohnzone W2b zugewiesen.
Entlang der Nordgrenze, d.h. teils auf Parzelle Nr. 0000__, teils auf Parzelle Nr. 0001__, verläuft der R.__-weg, welcher nach dem geltenden Gemeindestrassenplan (vom Baudepartement am 7. Juni 1993 genehmigt) auf den ersten rund 17 m ab dem nordwestlichen Grenzpunkt der Parzelle Nr. 0000__ als Gemeindestrasse dritter Klasse und anschliessend bis zur Parzelle Nr. 0002__ als Gemeindeweg erster Klasse eingeteilt ist. Am 2. Januar 1962 bewilligte der Gemeinderat X.__ den Bau des Einfamilienhauses Assek.-Nr. 0003__, am 20. Mai 1975 die Erstellung eines Schwimmbades mit Stützmauer, am 7. Oktober 1985 den Einbau einer Garage und am



St.Galler Gerichte

2. Oktober 1989 den Einbau von zusätzlichen Fenstern, einer neuen Eingangstüre und einer Dachlukarne auf Parzelle Nr. 0000__. Am 15. Mai 2017 bewilligte er ein Baugesuch von A.__ und B.__ vom 22./23. März 2017 für die Sanierung des bestehenden Einfamilienhauses auf Parzelle Nr. 0000__ (act. 10.5/1-17, 52, www.geoportal.ch).

B.

Auf die entsprechende Aufforderung der Baukommission X.__ vom 15. März 2018 hin reichten A.__ und B.__ am 22./23./26. März 2018 ein nachträgliches Baugesuch für die Sanierung der Terrasse und des Pools ein. Am 6. April 2018 verfügte die Baukommission X.__ die Einstellung der rechtswidrigen Bauarbeiten auf Parzelle Nr. 0000__. Am 27. und 28. März 2018, 12. und 20. April 2018, 18., 23. und 29. Mai 2018 sowie 6. und 26. Juni 2018 reichten A.__ und B.__ weitere Unterlagen nach. Mit Entscheid vom 20. August 2018 verweigerte der Gemeinderat X.__, offenbar gestützt auf informelle Augenscheine der Baukommission oder der Bauverwaltung X.__ vom 23. März 2018, 23. April 2018 und 1. Mai 2018 sowie auf eine Stellungnahme des im Jahr 2017 für A.__ und B.__ tätigen Architekten vom 14. Mai 2018, die nachträgliche Baubewilligung und ordnete die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands an. Nachdem der Gemeinderat X.__ diesen Entscheid am 10. September 2018 widerrufen hatte, schrieb das Baudepartement einen dagegen erhobenen Rekurs am 18. September 2018 zufolge Gegenstandslosigkeit ab (act. 10.5/19, 22-25, 27-29, 31, 35-39, 41, 45, 49, 52-54,58, 61-64).

C.

Nach der öffentlichen Auflage des nachträglichen Baugesuchs von A.__ und B.__ vom 18. bis 31. Oktober 2018 verweigerte der Gemeinderat X.__ mit Entscheid vom 5. November 2018 die nachträgliche Baubewilligung (Dispositiv-Ziffer III/1) und verpflichtete A.__ und B.__ unter Androhung der Ersatzvornahme (III/5) sowie unter Strafdrohung (III/4), innert sechs Monaten seit Eröffnung des Entscheids (Ziff. III/3) die Terrasse mindestens im Grenzabstandsbereich inklusive Stützen auf der Betonmauer entlang der Grundstücksgrenze (Ziff. III/2a und b) sowie den Pavillon auf der Terrasse (III/2c) zurückzubauen und die Sichtschutzmauer um 1.41 m zu kürzen bzw. in der Höhe auf maximal 1.20 m herabzusetzen (III/2d). Zudem auferlegte er ihnen amtliche Kosten in der Höhe von CHF 5'313 (III/6, act. 10.5/65-68). Dagegen rekurrten A.__ und B.__ am 19. November 2018 an das Baudepartement. Am 10. Dezember 2018 und 8. April 2019 reichten sie weitere Unterlagen nach. Am 26. März 2019 führte das Baudepartement einen Augenschein durch (act. 10/1, 3,12 f.). Mit Entscheid vom 21. April 2020 (act. 2) hiess das Baudepartement den Rekurs teilweise gut (Dispositiv-Ziffer 1a), hob Dispositiv-Ziffern III/2 bis 6 des Entscheids des Gemeinderates X.__ vom



5. November 2018 auf und wies die Angelegenheit im Sinne der Erwägungen, d.h. zur Neubeurteilung der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands und zur Neubemessung der Gebühren (E. 10.2 und 11.2), zu neuer Entscheidung an die Politische Gemeinde X.__ zurück (Dispositiv-Ziffer 1b). Die amtlichen Kosten in der Höhe von insgesamt CHF 3'500 auferlegte es je zur Hälfte A.__ und B.__ sowie der Politischen Gemeinde X.__; auf die Erhebung des Kostenanteils der Politischen Gemeinde X.__ verzichtete es (Dispositiv-Ziff. 2a und c). Zudem verpflichtete es die Politische Gemeinde X.__, A.__ und B.__ ausseramtlich mit CHF 1'625, zuzüglich Mehrwertsteuer, zu entschädigen (Dispositiv-Ziff. 3).

D.

Gegen den Entscheid des Baudepartements (Vorinstanz) vom 21. April 2020 erhoben A.__ und B.__ (Beschwerdeführer) durch ihren Rechtsvertreter am 4. Mai 2020 Beschwerde beim Verwaltungsgericht (act. 1). Am 10. Juni 2020 ergänzten sie ihre Beschwerde mit einer Begründung und dem Rechtsbegehren, es seien Dispositiv-Ziffern 1a, 1b, 2a, 2c und 3 des angefochtenen Entscheids unter Kosten- und Entschädigungsfolge aufzuheben. Ihnen sei die nachträgliche Baubewilligung für die Sanierung der Terrasse und des Pools zu erteilen und die Baubewilligungsgebühr auf CHF 1'000 festzusetzen. Eventualiter sei die Politische Gemeinde X.__ (Beschwerdegegnerin) anzuweisen, ihnen die nachträgliche Baubewilligung zu erteilen und die amtliche Gebühr auf CHF 1'000 festzusetzen. Subeventualiter sei von jeder Anordnung der Wiederherstellung eines früheren Zustands abzusehen. Subsubeventualiter sei die Angelegenheit zur Ergänzung und zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen (act. 6). Mit Vernehmlassung vom 6. Juli 2020 schloss die Vorinstanz auf Abweisung der Beschwerde (act. 9). Mit Stellungnahme vom 31. August 2020 beantragte die Beschwerdegegnerin, es sei die Beschwerde unter Kosten- und Entschädigungsfolge abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei (act. 12). Mit Replik vom 15. September 2020 bestätigten die Beschwerdeführer ihre Anträge und Ausführungen (act. 14). Am 1. Oktober 2020 duplizierte die Beschwerdegegnerin unter Festhalten an ihren Anträgen. Gleichzeitig reichte sie einen Auszug aus dem Gemeindestrassenplan nach (act. 16 f.). Am 12. Oktober 2020 liessen sich die Beschwerdeführer (act. 19) und am 30. Oktober 2020 die Beschwerdegegnerin abschliessend vernehmen (act. 21).

Auf die Erwägungen des angefochtenen Entscheids und die Ausführungen der Verfahrensbeteiligten zur Begründung ihrer Anträge und die Akten wird, soweit wesentlich, in den Erwägungen eingegangen.

Darüber zieht das Verwaltungsgericht in Erwägung:



1.

Die sachliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts ist gegeben (Art. 59^{bis} Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege; sGS 951.1, VRP). Die Beschwerdeeingabe vom 4. Mai 2020 (act. 1) erfolgte rechtzeitig und erfüllt zusammen mit der Ergänzung vom 10. Juni 2020 (act. 6) formell und inhaltlich die gesetzlichen Anforderungen (Art. 64 in Verbindung mit Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 Abs. 1 und 2 VRP). Die Beschwerdeführer sind zur Erhebung des Rechtsmittels befugt (Art. 64 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP). Entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerin (act. 12 Ziff. II/2 und 6, act. 16) gilt dies auch, soweit sie sich im Hauptantrag (Aufhebung von Dispositiv-Ziff. 1 des angefochtenen Entscheids) und im Subeventualantrag gegen jede Anordnung der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands zur Wehr setzen, obgleich die Vorinstanz die Angelegenheit unter diesem Gesichtspunkt an die Beschwerdeführerin im Sinne der Erwägungen zur Neuurteilung zurückgewiesen hat. Wie sich aus Erwägung 10.2 des angefochtenen Entscheids (act. 2, S. 14) ersehen lässt, zielt die diesbezügliche Rückweisung der Vorinstanz nicht auf die Aufhebung der von der Beschwerdegegnerin verfügten Massnahmen, sondern verbindlich auf deren teilweisen Verschärfung ab ("*[...] ausser Acht gelassen, dass diese den Strassen- und Wegabstand einzuhalten haben. [...] fälschlicherweise auf das Ausmass der vorbestehenden Holzwand bzw. die Bestandesgarantie abgestellt [...]*"). Die Beschwerdegegnerin ist an diese Rechtsauffassung der Vorinstanz gebunden und der Rückweisungsentscheid insoweit als Endentscheid zu betrachten. Falls die Rückweisung unbesehen davon als Zwischenentscheid zu qualifizieren wäre, drohte den Beschwerdeführern dadurch aus demselben Grund ein nicht wiedergutzumachender Nachteil. Falls sich die Anordnung der Wiederherstellung von vornherein als unverhältnismässig erweisen würde oder sich die Beschwerdeführer, wie von ihnen geltend gemacht, auf den Vertrauensschutz berufen könnten, hätte es im Übrigen mit der entsprechenden (teilweisen) Gutheissung der Beschwerde bzw. teilweisen Aufhebung und Anpassung des angefochtenen Entscheids sein Bewenden. Eine Rückweisung an die Beschwerdegegnerin würde sich diesfalls erübrigen. Es kann deshalb auch nicht gesagt werden, durch die Anfechtung der Rückweisung könnte das Verfahren innerkantonale stark in die Länge gezogen werden (vgl. dazu VerwGE B 2019/280 vom 19. März 2020 E. 3.2 und VerwGE B 2007/103 vom 19. August 2008 E. 1.2.2 f. je mit Hinweisen; T. Kamber, in: Rizvi/Schindler/Cavelti [Hrsg.], Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege, Praxiskommentar, Zürich/St. Gallen 2020, N 21 ff. zu Art. 56 VRP). Auf die Beschwerde ist somit grundsätzlich einzutreten.

Nicht einzutreten ist auf die Beschwerde, soweit die Beschwerdeführer im Hauptantrag und in den Eventualanträgen verlangen, dass Dispositiv-Ziffer 1 des angefochtenen



Entscheid auch hinsichtlich der Rückweisung zur Neubemessung der amtlichen Kosten aufzuheben sei resp. die amtlichen Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens auf CHF 1'000 festzusetzen seien. Wie sich aus Erwägung 11.2 f. des angefochtenen Entscheids (act. 2, S. 14 f.) ergibt, auf welche die Vorinstanz in Dispositiv-Ziffer 1b hingewiesen hat, läuft die angeordnete Rückweisung zur Neubemessung der amtlichen Kosten zwar auf eine Reduktion der den Beschwerdeführern von der Beschwerdegegnerin auferlegten CHF 5'313 hinaus, wobei für die Überwälzung von Rechtsberatungskosten der Beschwerdegegnerin auf die Beschwerdeführer gemäss der verbindlichen Weisung der Vorinstanz kein Raum besteht. Davon abgesehen hat die Vorinstanz die Sache jedoch mit noch offenem Ausgang zur Neubemessung der amtlichen Kosten an die Beschwerdegegnerin zurückgewiesen. Folglich liegt diesbezüglich weder ein Endentscheid vor noch drohte den Beschwerdeführern deswegen ein nicht wiedergutzumachender Nachteil. Im Übrigen haben die Beschwerdeführer ihre diesbezüglichen Anträge – anders als in der Rekursergänzung vom 10. Dezember 2018 (act. 10/3, S. 17 Ziff. 12) – nicht begründet.

2.

Vorab sind sich die Parteien darin einig, dass auf das strittige Bauvorhaben – der erstinstanzliche Entscheid der Beschwerdegegnerin erging am 5. November 2018 (Beilage zu act. 10/1) – das am 1. Oktober 2017 (nGS 2017-049) in Kraft getretene Planungs- und Baugesetz (sGS 731.1, PBG), soweit der kommunalen Rahmennutzungsplan nicht entsprechend revidiert worden ist, mit Ausnahme der unmittelbar anwendbaren Bestimmungen nicht direkt anwendbar ist und das bis 30. September 2017 gültig gewesene Gesetz über die Raumplanung und das öffentliche Baurecht (Baugesetz; nGS 32-47, BauG, in der Fassung vom 1. Januar 2015) heranzuziehen ist (vgl. dazu Art. 173 PBG und E. 2 des angefochtenen Entscheids, act. 2, S. 5, siehe dazu auch VerwGE B 2019/140 vom 22. April 2020 E. 2 mit Hinweisen und J. Frei, in: Bereuter/derselbe/Ritter [Hrsg.], Kommentar zum Planungs- und Baugesetz des Kantons St. Gallen, Basel 2020, N 11 ff. zu Art. 173 PBG sowie N 10 ff. zu Art. 175 PBG).

3.

Die Beschwerdeführer stellen die Beweisanträge (act. 6, S. 2-5, 10-12, 14, 18 Ziff. 1d, 1f, 3b, 4b, 5e, 6d), C.__ und D.__, E.__, F.__, G.__ und H.__, J.__ und K.__ seien als Zeugen zu befragen; es seien Expertisen zu den Aussenmassen der ersetzten Terrassenfläche, zur Höhe der Sitzplatzflächen, zur Funktion der Pergola, zur Höhe der Wiederherstellungskosten sowie zur Verschlechterung des Erscheinungsbildes ihrer Gartengestaltung durch die von der Beschwerdegegnerin verlangte Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands einzuholen; es sei ein Augenschein durchzuführen. Auf



die beantragten Beweisvorkehren kann in antizipierter Beweiswürdigung verzichtet werden. Die entscheidungsrelevanten tatsächlichen Verhältnisse ergeben sich mit hinreichender Klarheit aus den dem Gericht vorliegenden Verfahrensakten und dem Geoportal (www.geoportal.ch, vgl. zu den nicht beweisbedürftigen notorischen Tatsachen etwa BGer 1C_582/2018 vom 23. Dezember 2019 E. 2.3 mit Hinweisen, insbesondere auf BGE 143 IV 380 E. 1.2, in: Pra 2018 Nr. 61). Es ist daher nicht ersichtlich, was die beantragten Beweisvorkehren an zusätzlichem Erkenntnisgewinn bringen würden (vgl. dazu BGer 1C_13/2018 vom 13. März 2019 E. 3 mit Hinweisen sowie B. Märkli, in: Rizvi/Schindler/Cavelti [Hrsg.], a.a.O., N 28 ff. zu Art. 12-13 VRP).

4.

Die Beschwerdeführer rügen zunächst eine Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft; SR 101, BV) durch die Vorinstanz (act. 6, S. 8 f. Ziff. 2e, act. 19 Ziff. 1).

Grundsätzlich besteht kein Anspruch darauf, zur rechtlichen Würdigung oder zur juristischen Begründung des Entscheids angehört zu werden. Das rechtliche Gehör ist der dadurch beschwerten Partei dann zu gewähren, wenn eine Behörde ihren Entscheid mit einer Rechtsnorm oder einem Rechtsgrund zu begründen beabsichtigt, die im bisherigen Verfahren nicht herangezogen wurden, auf die sich die beteiligten Parteien nicht berufen haben und mit deren Erhebung im konkreten Fall sie nicht rechnen konnten. Ausserdem ist das rechtliche Gehör dann zu gewähren, wenn mit einer Motivsubstitution Tatsachen neu rechtliche Bedeutung erlangen, zu denen sich die Parteien nicht äussern konnten oder nicht zu äussern brauchten, weil mit ihrer Rechtserheblichkeit nicht zu rechnen war (vgl. BGer 5A_109/2018 vom 20. April 2018 E. 4.1 mit Hinweisen). Im vorliegenden Fall stand im nachträglichen erstinstanzlichen Baubewilligungsverfahren vor der Beschwerdegegnerin von Beginn weg die Beantwortung der Frage im Mittelpunkt, ob die Sichtschutzwand, die Terrasse und der Pavillon die massgeblichen Abstandsvorschriften einhalten. Da der R.__-weg entlang der nördlichen Grenze des Grundstücks Nr. 0000__ verläuft, mussten die Beschwerdeführer auch damit rechnen, dass die Behörden die Einhaltung des massgeblichen Strassenabstands untersuchen. Die Beschwerdeführer hatten genügend Gelegenheit, sich auch dazu zu äussern (vgl. dazu insbesondere deren Eingabe vom 26. Juni 2018, act. 10.5/58). Daran ändert nichts, dass die Vorinstanz im Rahmen ihrer Rechtsanwendung von Amtes wegen (Art. 58 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 21 Abs. 1 VRP) in Bezug auf die Terrasse, anders als die Beschwerdegegnerin, die Einhaltung des Strassen- und nicht des Grenzabstands prüfte (vgl. dazu auch act. 9 Ziff. II/2). Bezüglich der Einsicht in den Gemeindestrassenplan ist festzuhalten (vgl. zum Einsichtsrecht auch Art. 16 VRP, Wiederkehr/Plüss, Praxis des öffentlichen



St.Galler Gerichte

Verfahrensrechts, Bern 2020, N 280, BGE 132 V 387 E. 3.1 und 6.2 sowie BGer 2C_ 505/2019 vom 13. September 2019 E. 4.1.1 je mit Hinweisen), dass dieser im Geoportal (www.geoportal.ch), welchem ein offizieller Anstrich anhaftet, leicht zugänglich (vgl. zu nicht beweisbedürftigen notorischen Tatsachen Hinweise unter E. 3 hiervor) ist und die Beschwerdeführer die Darstellung der Beschwerdegegnerin in deren Eingabe vom 30. Oktober 2020 (act. 21) mit der Einreichung der diesbezüglichen Akten (act. 7/12) bestätigt haben, wonach ihnen ein Ausschnitt des Gemeindestrassenplans bereits am 1. Mai 2020, d.h. vor Einreichung der Beschwerde am 4. Mai 2020 (act. 1), zugestellt worden sei. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs liegt so oder anders nicht vor.

5.

Die Beschwerdeführer stellen sich weiter auf den Standpunkt, bei der Pergola handle es sich um eine Anlage. Deswegen halte sie den massgeblichen Grenzabstand ein (act. 6, S. 11 f. Ziff. 4a, b, d, e).

5.1.

Der für den Umfang der bewilligungspflichtigen Objekte massgebende Begriff der "Bauten und Anlagen" (vgl. dazu A. Ruch, in: Aemisegger/Moor/derselbe/Tschannen [Hrsg.], Praxiskommentar RPG: Baubewilligung, Rechtsschutz und Verfahren, Zürich 2020, N 32 zu Art. 22 RPG, sowie BGE 139 II 134 E. 5.2 f. mit Hinweisen, siehe dazu auch Art. 7 Abs. 7 des Bundesgesetzes über den Umweltschutz, Umweltschutzgesetz; SR 814.01, USG) wird weder in Art. 22 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Raumplanung (Raumplanungsgesetz; SR 700, RPG) noch in der Raumplanungsverordnung (SR 700.1, RPV) umschrieben (vgl. dazu B. Waldmann, Bauen ohne Baubewilligung? Von klaren und den Zweifelsfällen, in: BR 2017, S. 31 ff., S. 40). Auch wird darin nicht zwischen diesen Begriffen unterschieden (vgl. dazu C. Bernet, in: Bereuter/derselbe/Ritter [Hrsg.], a.a.O., N 24 zu Art. 73-89 PBG, mit Hinweis auf Stalder/Tschikry, in: Griffel/Liniger/ Rausch/Thurnherr [Hrsg.], Fachhandbuch öffentliches Baurecht, Zürich 2016, Rz. 2.89). Auch das BauG enthält keine Definition dieser Begriffe (vgl. dazu B. Heer, St. Gallisches Bau- und Planungsrecht, Bern 2003, N 356). Hingegen definiert das PBG in dessen unmittelbar anwendbarem Art. 73 (vgl. dazu Anhang zum Kreisschreiben des Baudepartements "übergangsrechtliche Bestimmungen im Planungs- und Baugesetz vom 8. März 2017, www.sg.ch) in Anlehnung an Ziff. 2.1 Anhang 1 der Interkantonalen Vereinbarung über die Harmonisierung der Baubegriffe (IVHB), welcher der Kanton St. Gallen allerdings nicht beigetreten ist, den Begriff "Gebäude", der gemeinhin mit dem Begriff "Baute" gleichgesetzt wird (vgl. C. Bernet, in: Bereuter/derselbe/Ritter [Hrsg.], a.a.O., N 26 zu



Art. 73-89 PBG). Danach sind Gebäude ortsfeste Bauten, die zum Schutz von Menschen, Tieren oder Sachen eine feste Überdachung und in der Regel weitere Abschlüsse aufweisen.

5.2.

Wie sich aus Bild 13 f. zum Augenschein vom 26. März 2019 (act. 10/12) ergibt, hat die Vorinstanz in Erwägung 6.2 des angefochtenen Entscheids (act. 2, S. 10) zutreffend ausgeführt, dass der ohne Bewilligung erstellte Pavillon (Pergola) aus vier massiven, fest auf der Holzterrasse verankerten Pfosten besteht, deren obere Enden mittels Balken verbunden sind. Zudem befindet sich auf der südwestlichen Seite gegenüber dem Pool eine Schiebetüre aus Glas, womit die komplette Seite geschlossen werden kann. Der Pavillon ist mit Aluminiumlamellen überdacht. Bei dieser Sachlage durfte die Vorinstanz von einem Gebäude im Sinne von Art. 73 PBG und damit von einer "(Neben)Baute" ausgehen, ohne Recht zu verletzen, selbst wenn der Pavillon lediglich einem vorübergehenden, von der Witterung und der Tageszeit abhängigen Aufenthalt dient und gemäss den Beschwerdeführern schon bei leichtem Regen Wasser durch die offenen Lamellen dringen kann und die Glasschiebetüre keinem stärkeren Wind, Regen oder Schnee standhält. Es handelt sich dabei klarerweise nicht um eine Anlage (vgl. zum Begriff Stalder/Tschikry, in: Griffel/Liniger/ Rausch/Thurnherr [Hrsg.], a.a.O., Rz. 2.89). Dies umso mehr, als der Pavillon selbst die maximal zulässige Grundfläche von 10 m² sowie die höchstens zulässige Gesamthöhe von 2.50 m für unbeheizte Kleinbauten nach Art. 136 Abs. 2 Ingress und lit. a PBG überschreitet (vgl. dazu Gartenplan vom 26. Juni 2018 und Schnitt B-B vom 22. März 2018, act. 10.5/65) und nicht von einem "ungedeckten" Gartensitzplatz im Sinne von Art. 136 Abs. 2 Ingress und lit. b PBG gesprochen werden kann. Als Baute resp. Gebäude hat die Pergola allseitig den in der Wohnzone W2b massgebenden Grenzabstand nach (Art. 10 Abs. 2 des Baureglements der Politischen Gemeinden X., L., M., N. und O., vom Baudepartement am 19. Januar 2007 genehmigt; BauR, in Verbindung mit) Art. 8 BauR einzuhalten.

6.

Die Beschwerdeführer vertreten zudem die Auffassung (act. 6, S. 13-15 Ziff. 5), für die gesamte neue Gestaltung der Gartenanlage sei eine Ausnahmegewilligung zu gewähren.

6.1.

Laut dem nach wie vor anwendbaren Art. 56 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 BauG in Verbindung mit Art. 8 BauR (vgl. E. 2 hiervor) gilt in Bezug auf Gebäude in der Wohnzone W2b ein kleiner Grenzabstand von 4.5 m und ein grosser Grenzabstand von



7.0 m. An- und Nebenbauten dürfen mit einem verminderten Grenzabstand von 3.0 m erstellt werden. Nach Art. 101 Abs. 1 und Art. 104 Ingress und lit. a und d des Strassengesetzes (sGS 732.1, StrG) e contrario in Verbindung mit Art. 10 Abs. 1 Satz 1 BauR (vgl. dazu auch Art. 102 Abs. 1 Ingress und lit. b StrG) haben Bauten und Anlagen gegenüber Gemeindestrassen einen Abstand von 3.0 m und gegenüber Gemeindewegen einen solchen von 2.0 m sowie Einfriedungen von 0.45 m bis 1.20 m Höhe einen solchen von 0.09 m, über 1.20 m Höhe zusätzlich die Mehrhöhe, einzuhalten (vgl. zur Messweise Art. 107 Abs. 1 und 2 StrG). Stützmauern und Böschungen entlang von Fahrbahnen öffentlicher Gemeindestrassen haben einen Abstand von 0.3 m einzuhalten (Art. 10 Abs. 3 BauR). Entlang klassierter Strassen gehen Strassenabstandsvorschriften anderen Abständen vor (Art. 10 Abs. 1 Satz 2 BauR, vgl. dazu GVP 1977 Nr. 55). Bei klassierten Wegen geht der Grenzabstand dem "Wegabstand", d.h. dem Strassenabstand (vgl. hierzu Art. 1 Abs. 2 StrG), vor (Art. 10 Abs. 2 Satz 1 BauR). Im Hinblick auf die Vereinbarkeit der Regelung von Art. 10 Abs. 2 Satz 1 BauR mit dem höherrangigen StrG ist für den vorliegenden Fall festzuhalten, dass der Grenzabstand nur gegenüber Gebäuden oder Bauten, d.h. nur gegenüber dem Pavillon einzuhalten ist und der mindestens rund 1.00 m breite R.__-weg im Bereich des Pavillons vollständig innerhalb des Baugrundstücks Nr. 0000__ verläuft. Durch die Anwendung der Grenzabstandsvorschriften wird daher in Bezug auf den Pavillon kein grösserer Abstand verlangt, als wenn der gegenüber Gemeindewegen geltende privilegierte Abstand von 2.0 m dem Grenzabstand vorginge. Damit erübrigt sich vorliegend auch eine eingehende Prüfung der Vereinbarkeit von Art. 10 Abs. 2 Satz 1 BauR mit dem StrG (vgl. dazu D. Gmür, in: G. German [Hrsg.], Kurzkomentar zum st. gallischen Strassengesetz, St. Gallen 1989, N 1 ff. zu Art. 104 StrG, und Fritzsche/Bösch/Wipf/Kunz, Zürcher Planungs- und Baurecht, Band 2, 6. Aufl. 2019, S. 1050 f.).

Wie sich den von den Beschwerdeführern nachträglich eingereichten Plänen (Schnitt B-B, Gartenplan und übersichtsplan + Schnitte) vom 22. März 2018, 26. Juni 2018 bzw. 21. Februar 2018 (act. 10.5/65 f.) entnehmen lässt, hat die Vorinstanz in Erwägung 5.2, 6.3 und 7 des angefochtenen Entscheids (act. 2, S. 9-11) zutreffend ausgeführt, dass die über 1.20 m hohe Sichtschutzmauer an der nordwestlichen Grenze von Grundstück Nr. 0000__ als Anlage keinen Abstand gegenüber dem R.__-weg einhält und damit gegen den für Einfriedungen massgeblichen Strassenabstand von mindestens 0.09 m (zuzüglich Mehrhöhe) verstösst; der Pavillon den für Nebenbauten massgebenden Grenzabstand von 3.0 m gegenüber den Grundstücken Nrn. 0004__ und 0005__ unterschreitet (vgl. dazu auch act. 10.5/68); und die Terrasse den für Anlagen vorgeschriebenen Strassenabstand gegenüber dem R.__-weg von 2.0 m verletzt.



Insoweit erweist sich das nachträgliche Baugesuch der Beschwerdeführer als nicht bewilligungsfähig (vgl. dazu Art. 146 PBG und Dispositiv-Ziff. III/1 des Beschlusses der Beschwerdegegnerin vom 5. November 2018, Beilage zu act. 10/1). Hingegen ist nicht ersichtlich, inwiefern die Vergrösserung der Terrasse (vgl. dazu Gartenplan vom 26. Juni 2018, act. 10.5/65) als Anlage entlang der Grenze zur Parzelle Nr. 0005__ mit Blick auf die Abstandsvorschriften nicht bewilligungsfähig wäre.

6.2.

Nach Art. 23 RPG in Verbindung mit Art. 108 Abs. 1 PBG kann die Baubehörde im Einzelfall mit Erteilung einer Ausnahmegewilligung von Vorschriften dieses Erlasses oder des Baureglements abweichen, wenn besondere Verhältnisse vorliegen oder die Durchsetzung der Vorschrift unzweckmässig und unbillig wäre. Die Ausnahmegewilligung ist zulässig, wenn sie nicht gegen den Sinn und Zweck der Vorschrift verstösst; keine überwiegenden öffentlichen Interessen verletzt; die Nachbarschaft nicht unzumutbar beeinträchtigt (Abs. 2). Ausnahmen von Strassenabstandsvorschriften kann die zuständige Behörde unter anderem bewilligen, wenn weder die Verkehrssicherheit noch die Strasse beeinträchtigt werden (Art. 108 Abs. 2 Ingress und lit. a StrG). Beide Ausnahmegewilligungen sind nur zurückhaltend und einzig bei Vorliegen besonderer Verhältnisse zu gewähren, wenn auch nicht zwingend eine eigentliche Ausnahmesituation erforderlich ist. In genereller Weise sind besondere Verhältnisse beispielsweise – neben der Eigenart des Bauwerks, der Architektur oder der Zweckbestimmung des Gebäudes – insbesondere in der Topografie, Form oder Lage des Baugrundstücks oder der besseren Wahrung öffentlicher Interessen begründet (vgl. M. E. Looser, in: Bereuter/derselbe/Ritter [Hrsg.], a.a.O., N 1, 6 f. und 21 zu Art. 108 PBG, siehe demgegenüber zu der sogenannten Spezialermächtigung BGer 1C_169/2017 vom 30. Juni 2017 E. 4.4 mit Hinweisen).

Vorweg ist nicht erkennbar und wird von den Beschwerdeführern auch nicht weiter dargetan, dass ein eigentlicher Härtefall – "unzweckmässig und unbillig" – vorliegen würde. Weiter ist den Beschwerdeführern zwar zuzugestehen, dass nicht ersichtlich ist, inwiefern eine Abweichung von den massgeblichen Strassenabständen zugunsten der Sichtschutzmauer und der Terrasse die Verkehrssicherheit auf dem R.__-weg oder diesen Weg selbst beeinträchtigen sollte. Auch ist nicht davon auszugehen, dass eine Ausnahme vom vorgeschriebenen Grenzabstand zugunsten des Pavillons gegen den Sinn und Zweck von Art. 56 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 BauG in Verbindung mit Art. 8 BauR verstösst, die Nachbarschaft dadurch unzumutbar beeinträchtigt würde oder dadurch überwiegende öffentlichen Interessen verletzt würden. Sodann mag die heutige Erscheinung der Gartengestaltung gemäss den Beschwerdeführern



architektonisch und gestalterisch als besonders positiv und gelungen erscheinen. Wie die Vorinstanz in Erwägung 9.2 des angefochtenen Entscheids (act. 2, S. 12) indessen mit Recht ausgeführt hat, führen diese Umstände alleine aber noch nicht zur Annahme, dass besondere Verhältnisse vorliegen würden, da das Grundstück Nr. 0000__ auch unter Einhaltung der Vorschriften über die Regelbauweise überbaut werden könnte. Überdies fallen rein fiskalische Interessen bzw. wirtschaftliche Gründe, solange keine existenzbedrohende Lage gegeben ist, nicht unter den Begriff der besonderen Verhältnisse und lassen sich fast immer anführen (vgl. dazu M. E. Looser, in: Bereuter/derselbe/Ritter [Hrsg.], a.a.O., N 8 zu Art. 108 PBG). Für die Sichtschutzmauer, die Terrasse und den Pavillon kann somit keine Ausnahmegewilligung gewährt werden. Da keine besonderen Verhältnisse vorliegen (Rechtsfrage), war die Vorinstanz auch nicht verpflichtet, die Sache zur Prüfung der weiteren Voraussetzungen an die Beschwerdegegnerin zurückweisen, welche es unterlassen hatte, über die Erteilung einer Ausnahmegewilligung zu befinden.

7.

Die Beschwerdeführer halten ferner dafür, sowohl die Terrasse inkl. Pergola/Pavillon als auch der Sichtschutzzaun, welche bereits vor bzw. seit 1989 in der heutigen Form bestanden hätten, seien aufgrund der Bestandesgarantie nachträglich zu bewilligen, zumal die Neugestaltung dieser Anlagen die Rechtswidrigkeit eher reduziere (act. 6, S. 7-11 Ziff. 2 f., 4c, act. 14, S. 2 f. Ziff. 1b, 2).

7.1.

Aus der Eigentumsgarantie (Art. 26 Abs. 1 BV) und dem Grundsatz des Vertrauensschutzes (Art. 5 Abs. 3 und Art. 9 BV) leitet sich die baurechtliche Bestandes- bzw. Besitzstandsgarantie ab. Diese gewährleistet, dass nach früherem Recht erstellte Bauten oder gemäss früherem Recht zulässige Nutzungen unter neuem Recht fortbestehen dürfen (vgl. BGer 1C_336/2019 vom 3. Juni 2020 E. 6 mit Hinweisen und K. Willi, Die Besitzstandsgarantie für vorschriftswidrige Bauten und Anlagen innerhalb der Bauzonen, Zürich 2003, S. 34 ff.). Die Kantone sind befugt, den Besitzstand darüber hinaus in einer weitergehenden Weise zu garantieren. So können sie – unter dem Vorbehalt überwiegender raumplanerischer Interessen – auch die Erneuerung, Umnutzung, Erweiterung oder gar den vollständigen Wiederaufbau einer alten Baute gestatten (vgl. VerwGE B 2013/257 vom 28. April 2015 E. 3 mit Hinweis auf BGer 1P.418/2002 vom 16. Dezember 2002 E. 3.1.1 mit Hinweis auf BGE 113 Ia 119 E. 2a, in: BR online 2015 Nr. 457). Der Kanton St. Gallen hat von dieser Möglichkeit mit Erlass von (Art. 105 StrG in Verbindung mit) Art. 109 PBG Gebrauch gemacht. Danach sind Bestand und Erneuerung von formell rechtmässig erstellten Bauten und Anlagen



innerhalb der Bauzone (vgl. dazu M. E. Looser, in: Bereuter/derselbe/Ritter [Hrsg.], a.a.O., N 6 f. zu Art. 109 PBG), die den geltenden Vorschriften oder Plänen widersprechen, gewährleistet (Abs. 1). Umbauten, Zweckänderungen und Erweiterungen sind zulässig, soweit dadurch die Rechtswidrigkeit weder vermehrt noch wesentlich verstärkt wird (Abs. 2 Satz 1).

7.2.

Bei gegebener Aktenlage ist zunächst mit der Vorinstanz (vgl. E. 4.2 des angefochtenen Entscheids, act. 2, S. 8) davon auszugehen, dass eine Terrasse und die Badehütte zwar seit 1989 vorbestanden haben mögen, aber nie formell rechtskräftig bewilligt worden sind. Damit können sich die Beschwerdeführer in Bezug auf die von ihnen eigenmächtig ohne Bewilligung erstellte Terrasse mitsamt Pavillon nicht auf die über die verfassungsmässig garantierte Besitzstandsgarantie – welche nur den Bestand von rechtmässigen Bauten und Anlagen umfasst – hinausgehende kantonrechtliche Bestandesgarantie berufen. Dies gilt insbesondere, soweit die Beschwerdeführer daraus einen Anspruch auf Wiederaufbau der vorbestehenden Badehütte in Form des Pavillons ableiten wollen. Soweit die Beschwerdeführer ihre Argumentation in diesem Zusammenhang darauf aufbauen, dass die Vorinstanz die Entwicklung der baureglementarischen Bestimmungen seit 1975 bei ihrer Beurteilung ausser Acht gelassen habe, stossen ihre Vorbringen ins Leere, da sie die vorliegend nicht entscheidwesentliche Frage nach der materiellen Rechtswidrigkeit vorbestandener Bauten und Anlagen beschlagen.

Im Weiteren ist im Grundrissplan vom 20. September 1961 (act. 10.5/3) im Bereich der heutigen Sichtschutzmauer zwar eine blaue Linie eingezeichnet. Entgegen der Darstellung der Beschwerdeführer (act. 6 Ziff. 1a) ist aber weder im Grundriss- und Schnittplan noch im Fassadenplan je vom November 1961 (act. 10.5/3) eine Abgrenzung, d.h. etwa eine Stützmauer, enthalten. Den Plänen Nrn. 848-3 und 848-4 je vom 28. April 1975 (act. 10.5/6), insbesondere den Schnitten A'-A' und B'-B', lässt sich, soweit hier von Interesse, ferner entnehmen, dass Bestandteil des damaligen vom Rat der Beschwerdegegnerin am 20. Mai 1975 im Sinne von Art. 87 Abs. 1 BauG – das BauG war vom damaligen Regierungsrat auf den 1. August 1972 in Kraft gesetzt worden (nGS 8, 175) – formell rechtskräftig bewilligten Baugesuchs (act. 10.5/4 f.) zumindest zwischen den Schnittpunkten A' und B' ein 1.0 m hoher Hag entlang des R.__-weges auf der Nordwestseite des Grundstücks Nr. 0000__ bildete. Allerdings bleibt unklar, wie dieser ausgestaltet war. Erst das am 15. Mai 2017 formell rechtskräftig bewilligte Baugesuch für die Sanierung des Einfamilienhauses auf Parzelle Nr. 0000__ (act. 10.5/14 f.) umfasste auch den Neubau einer an den R.__-weg



angrenzenden (Stütz-)Mauer. Gemäss den Grundrissplänen UG und EG, dem Schnitt B-B und der Ansicht Ost, alle vom 20. März 2017 (act. 10.5./16), wurde die neue Mauer ab Höhe Entree des Gebäudes Assek.-Nr. 0003__ auf einer Länge von rund 27.30 m entlang des R.__-weges, einer Höhe von bis zu 1.85 m und einer Tiefe von rund 0.20 m formell rechtskräftig bewilligt. Hingegen konnten der Baubewilligung vom 15. Mai 2017 die Revisionspläne vom 11. Juni 2018 (act. 10.5/17) und damit auch die im Revisionsplan Grundriss UG eingezeichnete, rund 0.65 m tiefe Wand aus Cortenstahl mitsamt zwei Trögen noch nicht zugrunde liegen. Von der Bewilligung vom 15. Mai 2017 für den Neubau einer an den R.__-weg angrenzenden Mauer haben die Beschwerdeführer indessen innert Frist (vgl. zur Geltungsdauer der Baubewilligung den direkt anwendbaren Art. 148 PBG) keinen Gebrauch gemacht, sondern anstelle dieser Mauer ohne Bewilligung die strittige Wand aus Cortenstahl erstellt (vgl. dazu Schnitt B-B, Gartenplan und übersichtsplan + Schnitte vom 22. März 2018, 26. Juni 2018 bzw. 21. Februar 2018 (act. 10.5/65 f.)). Wie die Vorinstanz in Erwägung 4.2 des angefochtenen Entscheids (act. 2, S. 8) demzufolge zutreffend festgehalten hat, können sich die Beschwerdeführer auch diesbezüglich mangels formell rechtmässig erstellter Anlagen nicht auf die Bestandesgarantie berufen.

8.

Sodann bringen die Beschwerdeführer vor (act. 6, S. 4 f., 15-18 Ziff. 1f und 1g, 6, act. 14, S. 3 Ziff. 3), die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands sei von vornherein unverhältnismässig. Sie hätten gestützt auf Treu und Glauben von der Rechtsbeständigkeit der Gartengestaltung ausgehen dürfen.

8.1.

Wird durch die Errichtung von Bauten und Anlagen ohne Bewilligung oder auf andere Weise ein unrechtmässiger Zustand geschaffen, wird – in der Regel nach Durchführung eines nachträglichen Baubewilligungsverfahrens (vgl. zum Verzicht auf ein nachträgliches Baubewilligungsverfahren VerwGE B 2016/21; B 2016/22 vom 26. September 2018 E. 9.3 mit Hinweisen, bestätigt mit BGer 1C_572/2018; 1C_574/2018 vom 31. Oktober 2019) – die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands verfügt (Art. 159 Abs. 1 Ingress und lit. d PBG). Die für den unrechtmässigen Zustand verantwortlichen Personen wirken im Wiederherstellungsverfahren mit. Wird innert angesetzter Frist kein Vorschlag für die Wiederherstellung vorgelegt, legt die politische Gemeinde die Wiederherstellungsmassnahme im Rahmen des pflichtgemässen Ermessens fest (Art. 159 Abs. 2 PBG). Ein Wiederherstellungsbefehl erweist sich dann als unverhältnismässig, wenn die Abweichung vom Gesetz gering ist und die berührten öffentlichen Rechtsgüter den Schaden, welcher der Eigentümerin



durch die Wiederherstellung entstünde, nicht zu rechtfertigen vermögen. Auf den Grundsatz der Verhältnismässigkeit kann sich auch eine Bauherrin berufen, die nicht gutgläubig gehandelt hat. Sie muss aber in Kauf nehmen, dass die Behörden aus grundsätzlichen Erwägungen, namentlich zum Schutz der Rechtsgleichheit und der baulichen Ordnung, dem Interesse an der Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustands erhöhtes Gewicht beimessen und die der Bauherrin allenfalls erwachsenden Nachteile nicht oder nur in verringertem Masse berücksichtigen (BGer 1C_489/2015 vom E. 3.2 mit Hinweisen, insbesondere auf BGE 132 II 21 E. 6.4). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung verwirkt der Anspruch der Behörden auf Herstellung des rechtmässigen Zustands innerhalb der Bauzonen im Interesse der Rechtssicherheit grundsätzlich nach 30 Jahren. Die Frist wurde in Anlehnung an die ausserordentliche Ersitzung von Grundeigentum gemäss Art. 662 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (SR 210, ZGB) festgelegt. In diesem Sinne setzt die "Ersitzung" eine während 30 Jahren unangefochtene Nutzung des Grundeigentums voraus (vgl. BGer 1C_535/2012 vom 9. September 2013 E. 4.1.1 mit Hinweisen auf BGE 136 II 359 E. 8; BGE 107 Ia 121 E. 1b, in: BR online 2015 Nr. 114, BR 2015, S. 99, siehe demgegenüber für Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen Medienmitteilung des Bundesgerichts vom 28. April 2021 zum Urteil BGer 1C_469/2019; 1C_486/2019 vom 28. April 2021, www.bger.ch).

Nach dem in Art. 9 BV verankerten Grundsatz von Treu und Glauben kann eine unrichtige Auskunft, welche eine Behörde dem Bürger erteilt, unter gewissen Umständen Rechtswirkungen entfalten. Er kann dazu führen, dass ein Rechtsverhältnis abweichend vom objektiven Recht zu regeln ist. Voraussetzung dafür ist unter anderem, dass die Amtsstelle, welche die Auskunft gegeben hat, dafür zuständig war oder der Bürger sie aus zureichenden Gründen als zuständig betrachten durfte; der Bürger die Unrichtigkeit der Auskunft nicht ohne Weiteres hat erkennen können; und das Interesse an der richtigen Durchsetzung des objektiven Rechts dasjenige am Vertrauensschutz nicht überwiegt (vgl. VerwGE B 2017/75 vom 26. Februar 2019 E. 6.1 und VerwGE B 2020/10 vom 14. September 2020 E. 6.3 je mit Hinweisen).

8.2.

Nicht umstritten ist vorab, dass die Beschwerdeführer die Terrasse, den Pavillon und die Sichtschutzmauer ohne Bewilligung erst nach dem 15. Mai 2017 (Baubewilligung für Sanierung Einfamilienhaus auf Parzelle Nr. 0000__) neu erstellt haben. Folglich können sie sich hinsichtlich dieser neuen Gartenanlage von vornherein nicht auf die Verwirkungsfrist für den Anspruch der Behörden auf Herstellung des rechtmässigen Zustands berufen. Ebenso wenig hilft ihnen diesbezüglich eine "deutlich" kürzere



Verwirkungsfrist (vgl. act. 14, S. 3 Ziff. 3) weiter. Schliesslich forderte die Beschwerdegegnerin die Beschwerdeführer bereits am 15. März 2018 (act. 10.5/19) auf, ein nachträgliches Baugesuch einzureichen, und verfügte am 6. April 2018 die Einstellung der rechtswidrigen Bauarbeiten auf Parzelle Nr. 0000__ (act. 10.5/35). Auch ordnete sie bereits am 20. August 2018 und 5. November 2018 Wiederherstellungsmassnahmen an (act. 10.5/61 und 68). Weiter können die Abstandsabweichungen zumindest angesichts der Höhe des Pavillons von 2.96 m und der Sichtschutzmauer von 2.09 m bis 2.59 m (act. 10.5/65 f.) und der Lage der Mauer direkt am R.__-weg nicht als geringfügig bzw. unbedeutend qualifiziert werden (vgl. hierzu VerwGE B 2006/42-44 vom 14. September 2006 E. 3b/aa; BGer 1C_126/2013 vom 29. November 2013 E. 5.2.1 und 5.5; C. Mäder, Das Baubewilligungsverfahren, Zürich 1991, Rz. 619 FN 13). Hinzu kommt, dass B.__ als Mitglied des Verwaltungsrates der Q.__ AG, welche das Führen eines Architektur- und Bauingenieurbüros bezweckt (www.zefix.ch), eigenen Angaben auf der Webseite der Q.__ AG und der P.__ AG zufolge unter seiner Verantwortung bereits mehr als 1500 Wohnungen und Häuser errichtet hat ([https:// ...](https://...)) und somit über Fachwissen verfügt. Falls die Darstellung der Beschwerdeführer zutreffen sollte, wonach ihnen Z.__ sel., der ehemaliger Bausekretär der Beschwerdegegnerin, die mündliche Auskunft erteilt haben soll, dass die von ihnen eigenmächtig erstellte Terrasse mitsamt Pavillon und Sichtschutzmauer nicht der Baubewilligungspflicht unterstehe, wären sie aufgrund des Fachwissens von B.__, welches sich auch seine Ehefrau anrechnen lassen muss (vgl. BGer 1C_205/2015 vom 29. Oktober 2015 E. 5.5 mit Hinweis auf BGE 111 Ib 213 E. 6a), nach Treu und Glauben gehalten gewesen, sich bei dem für den Vollzug zuständigen Rat der Beschwerdegegnerin (vgl. dazu Art. 2 Abs. 1 BauR) vor der Ausführung dieser Bauten und Anlagen darüber zu erkundigen, ob er die Auffassung des Bausekretärs teile. Da sie dies jedoch unterlassen haben, kann ihnen baurechtlich kein guter Glaube attestiert werden. Ohne weitere Abklärungen bei der zuständigen Behörde durften sie nicht annehmen, die Gartenanlage sei nicht baubewilligungspflichtig. Bereits aus diesem Grund scheidet auch ihre Berufung auf Treu und Glauben (vgl. dazu auch BGer 1C_740/2013 vom 6. Mai 2015 E. 11.2 mit Hinweis auf BGE 137 II 182 E. 3.6.2). Aufgrund des fehlenden guten Glaubens sind auch die von den Beschwerdeführern ins Feld geführten Wiederherstellungskosten nur in geringfügigem Mass zu berücksichtigen. Es rechtfertigt sich deshalb grundsätzlich nicht, die finanziellen Interessen der Beschwerdeführer am Bestand der illegalen Bauten und Anlagen bzw. am Verzicht auf die Wiederherstellung höher zu gewichten als das öffentliche Interesse an der Durchsetzung der Bauvorschriften und der Rechtsgleichheit (vgl. dazu auch Votum des Gemeindepräsidenten anlässlich des Rekursaugenscheins vom 26. März 2019, act. 10/12, S. 3 lit. B/3, und act. 10/14, S. 2



Ziff. 3 Abs. 2). Die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands erweist sich daher nicht von vornherein als unverhältnismässig, weshalb sich die Rückweisung der Vorinstanz zur Neubeurteilung der Wiederherstellungsmassnahmen an die Beschwerdegegnerin nicht als rechtsfehlerhaft erweist. Im Rahmen der Neubeurteilung wird die Beschwerdegegnerin allerdings zu beachten haben, dass nach Art. 159 Abs. 2 Satz 2 PBG den Beschwerdeführern vor der erneuten Anordnung von Wiederherstellungsmassnahmen Gelegenheit geboten werden muss, innert angesetzter Frist einen Vorschlag für die Wiederherstellung vorzulegen.

9.

Im Sinn der vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Dem Verfahrensausgang entsprechend sind die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens den Beschwerdeführern aufzuerlegen (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidegebühr von CHF 3'500 ist angemessen (Art. 7 Ziff. 222 der Gerichtskostenverordnung; sGS 941.12, GKV). Sie ist mit dem von den Beschwerdeführern geleisteten Kostenvorschuss von CHF 3'500 zu verrechnen. Der Verlegung der amtlichen Kosten entsprechend kann den Beschwerdeführern für das Beschwerdeverfahren keine ausseramtliche Entschädigung zugesprochen werden (Art. 98 Abs. 1 und 2 sowie Art. 98^{bis} VRP). Der Beschwerdegegnerin steht kein Kostenersatz zu (vgl. VerwGE B 2019/146 vom 13. August 2020 E. 13.3 mit Hinweisen). Der Kostenspruch der Vorinstanz bleibt unverändert, auch wenn die Zusprechung einer halben ausseramtlichen Entschädigung durch die Vorinstanz der ständigen Praxis des Verwaltungsgerichts (vgl. dazu etwa VerwGE B 2019/273 vom 9. August 2020 E. 4.2 mit Hinweisen) und dem Gesetzestext (Art. 98^{bis} VRP) widerspricht und obwohl die Vorinstanz die Mehrwertsteuer ohne Stellen eines Antrags zugesprochen hat (Art. 29 der Honorarordnung; sGS 963.75, HonO).

Demnach erkennt das Verwaltungsgericht auf dem Zirkulationsweg zu Recht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

Die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von CHF 3'500 bezahlen die Beschwerdeführer unter Verrechnung mit dem von ihnen geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe.

3.

Ausseramtliche Kosten werden nicht entschädigt.

Publikationsplattform

St.Galler Gerichte

