



**Fall-Nr.:** B 2021/171  
**Stelle:** Verwaltungsgericht  
**Rubrik:** Verwaltungsgericht  
**Publikationsdatum:** 27.01.2023  
**Entscheiddatum:** 15.12.2022

### **Entscheid Verwaltungsgericht, 15.12.2022**

**Verfahren, Art. 98bis VRP, Art. 22 Abs. 1 lit. a HonO. Wird die Ablehnung eines konkreten Baugesuchs rechtskräftig, so wird dagegen gerichteten hängigen Rechtsmitteln, die sich auf Art. 684 ZGB stützen (seien es nun Einsprache, Rekurs oder Beschwerde), die Grundlage entzogen. Mit Eintritt der Rechtskraft eines abgelehnten Baugesuchs werden die Rechtsmittel gegenstandslos, verlieren die Beteiligten doch jedes rechtliche Interesse an einem Entscheid. Mit dem neuen Baugesuch und dem deswegen erfolgten Rückzug des Rekurses im Verfahren 19-0002 hat die baugesuchstellende Beschwerdegegnerin die Gegenstandslosigkeit des Verfahrens 19-0001 verursacht, sodass sie als unterliegende Beteiligte zu betrachten ist. Bei der Bemessung der ausseramtlichen Entschädigung ist zu berücksichtigen, dass die privat- und die öffentlich-rechtlichen Aspekte einer Baustreitigkeit üblicherweise in ein- und demselben Verfahren beurteilt werden (Verwaltungsgericht, B 2021/171).**

**Entscheid vom 15. Dezember 2022**

Besetzung

Abteilungspräsidentin Lendfers; Verwaltungsrichterin Zindel, Verwaltungsrichter Steiner; Gerichtsschreiber Scherrer

Verfahrensbeteiligte

**A.\_\_\_\_,**

**Beschwerdeführer,**



## St.Galler Gerichte

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Urs Pfister, Advokaturbüro Pfister,  
Bischofszellerstrasse 53, 9200 Gossau SG,

gegen

**Bau- und Umweltdepartement des Kantons St. Gallen**, Lämmli brunnenstrasse 54,  
9001 St. Gallen,

**Vorinstanz,**

und

**B.\_\_ AG,**

**Beschwerdegegnerin,**

vertreten durch Rechtsanwalt M.A. HSG in Law Patrick Sieber, Waisenhausstrasse 14,  
9000 St. Gallen,

sowie

**Politische Gemeinde C.\_\_,**

**Beschwerdebeteiligte,**

Gegenstand

**Ausseramtliche Kosten im Rekursverfahren**

**Das Verwaltungsgericht stellt fest:**

**A.**

Die B.\_\_ AG ist Eigentümerin der aneinander angrenzenden Grundstücke Nrn. 001.\_\_  
und 1010.\_\_, Grundbuch C.\_\_. Das Grundstück Nr. 001.\_\_ ist mit einer Garagenzeile  
überbaut, die auf dem Grundstück Nr. 1010.\_\_ mit drei weiteren Garagen fortgesetzt



wird. Gegen das Gesuch der B.\_\_ AG, es sei ihr auf dem Grundstück Nr. 1010.\_\_ die Verlängerung der Garagenzeile um drei zusätzliche Garagen und zwei Parkplätze zu bewilligen, erhob A.\_\_ – Eigentümer des an die Grundstücke Nrn. 001.\_\_ und 1010.\_\_ angrenzenden, mit der "D.\_\_" überbauten Grundstücks Nr. 002.\_\_ – Einsprache. Mit Beschluss vom 23. Januar 2019 hiess der Gemeinderat der Politischen Gemeinde C.\_\_ die öffentlich-rechtliche Einsprache, soweit darauf einzutreten war, teilweise gut (Ziffer 1) und lehnte das Baugesuch ab (Ziffer 4). Die privatrechtliche Einsprache wies er ab (Ziffer 2) und setzte eine dreissigtägige Frist zur Einleitung des zivilrechtlichen Verfahrens an (Ziffer 3). Die Entscheidgebühr von CHF 700 wurde der B.\_\_ AG auferlegt (Ziffer 5).

### **B.**

Gegen den Entscheid des Gemeinderates erhoben sowohl A.\_\_ als auch die B.\_\_ AG durch ihre Rechtsvertreter Rekurs beim Baudepartement (seit 1. Oktober 2021: Bau- und Umweltdepartement). A.\_\_ beantragte die Aufhebung von Ziffer 2 des angefochtenen Entscheides und die Gutheissung der privatrechtlichen Immissionseinsprache (Verfahren 19-0001). Die B.\_\_ AG beantragte die Aufhebung der Ziffern 1, 4 und 5 des angefochtenen Entscheides mit der Anweisung an die Gemeinde, ihm die Baubewilligung – eventualiter unter Auflagen – zu erteilen (Verfahren 19-0002). Beide stellten ihre Anträge unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Im Anschluss an den vom Baudepartement am 14. Januar 2020 in der Angelegenheit durchgeführten Augenschein nahmen die Parteien Vergleichsgespräche auf. Die Rekursverfahren wurden sistiert. Die B.\_\_ AG reichte ein neues Baugesuch ein, gegen welches A.\_\_ wiederum Einsprache erhob. Die Rekursverfahren blieben sistiert. Am 25. Februar 2021 beurteilte der Gemeinderat das neue Baugesuch. Gegen diesen Entscheid wurde wiederum Rekurs beim Baudepartement erhoben (Verfahren 21-0003). Die B.\_\_ AG zog am 1. Juni 2021 ihren Rekurs im Verfahren 19-0002 zurück. A.\_\_ vertrat am 18. Juni 2021 gegenüber dem Baudepartement die Auffassung, sein Rekurs im Verfahren 19-0001 sei "somit, im Ergebnis, in der Sache gegenstandslos" geworden. Soweit er nicht als gegenstandslos angesehen werden sollte, ziehe er den Rekurs wegen nachträglichen Wegfalls der Beschwer zurück. Für beide Rekursverfahren beantragte A.\_\_ eine ausseramtliche Entschädigung.

Am 19. Juli 2021 schrieb das Baudepartement die Rekurse 19-0001 und 19-0002 ohne Verfahrenskosten zu erheben zufolge Rückzugs ab. In beiden Verfahren wurden die Rekurrenten verpflichtet, die Gegenpartei jeweils ausseramtlich zu entschädigen: Im



Verfahren 19-0001 wurde das Begehren von A.\_\_\_ um Ersatz der ausseramtlichen Kosten abgewiesen sowie eine Entschädigung von CHF 3'250 zugunsten der B.\_\_\_ AG festgelegt (Dispositiv Ziffer 3) und im Verfahren 19-0002 eine solche von CHF 3'380 zugunsten von A.\_\_\_ verfügt.

### **C.**

A.\_\_\_ (Beschwerdeführer) erhob gegen die Abschreibungsverfügung des Baudepartements (Vorinstanz) im Rekursverfahren 19-0001 vom 19. Juli 2021 mit Eingabe seines Rechtsvertreters vom 1. August 2021 (Poststempel: 02.08.21) und Ergänzung vom 15. September 2021 Beschwerde beim Verwaltungsgericht mit dem – zusammengefassten – Rechtsbegehren, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen sei der Rekurs nicht wegen Rückzugs, sondern wegen Gegenstandslosigkeit abzuschreiben. Sein Gesuch um Entschädigung der ausseramtlichen Kosten von CHF 3'250 zuzüglich Barauslagen und Mehrwertsteuer im Rekursverfahren sei gutzuheissen, jenes der B.\_\_\_ AG (Beschwerdegegnerin) abzuweisen.

Die Vorinstanz beantragte mit Vernehmlassung vom 8. November 2021, die Beschwerde sei abzuweisen. Mit Vernehmlassung vom 10. Januar 2022 beantragte die Beschwerdegegnerin, die Beschwerde sei unter Kosten- und Entschädigungsfolge abzuweisen. Die Beschwerdeführerin nahm zu den Vernehmlassungen am 9. Februar 2022 Stellung. Die Vorinstanz äusserte sich dazu am 25. Februar 2022.

Auf 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.**

Das Verwaltungsgericht ist zum Entscheid in der Sache zuständig (Art. 59<sup>bis</sup> Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege; sGS 951.1, VRP). Der Beschwerdeführer, dessen Gesuch um Entschädigung seiner ausseramtlichen Kosten im Rekursverfahren mit der angefochtenen Verfügung abgewiesen und der seinerseits zur Entschädigung der ausseramtlichen Kosten der Verfahrensgegnerin verpflichtet wurde, ist zur



Erhebung der Beschwerde befugt (Art. 64 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP). Die Beschwerde gegen die Abschreibungsverfügung vom 19. Juli 2021 wurde mit Eingabe vom 1. August 2021 (Poststempel: 02.08.2021) rechtzeitig erhoben und erfüllt zusammen mit der Ergänzung vom 15. September 2021 in formeller und inhaltlicher Hinsicht die gesetzlichen Anforderungen (Art. 64 in Verbindung mit Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 Abs. 1 und 2 VRP). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

## 2.

### 2.1.

Beschwerdeführer und Beschwerdegegnerin sind sich einig, dass die Entschädigung ausseramtlicher Kosten im Rekursverfahren 19-0001 aufgrund der Sach- oder Rechtslage als notwendig im Sinn von Art. 98 Abs. 2 VRP erscheint. Umstritten ist, ob zu Recht der Beschwerdeführer und Rekurrent verpflichtet wurde, die Beschwerde- und Rekursgegnerin zu entschädigen, oder ob nicht vielmehr er einen solchen Anspruch gegenüber jener hat. Der Beschwerdeführer geht dabei – zusammengefasst – davon aus, sein Rekurs vor der Vorinstanz sei nicht zufolge Rückzugs, sondern aus einem von der Beschwerdegegnerin verursachten Grund gegenstandslos geworden. Die Vorinstanz ist demgegenüber der Auffassung, die Beschwerdegegnerin habe lediglich ihren Rekurs zurückgezogen. Entsprechend sei – anders als bei einem Rückzug des Baugesuchs – weder der angefochtene kommunale Beschluss dahingefallen noch das Rekursverfahren gegenstandslos geworden. Vielmehr sei letzteres infolge Rückzugs abgeschrieben und der kommunale Beschluss mit Vorbehalt der Ziffer 2 – Abweisung der privatrechtlichen Einsprache – rechtskräftig geworden. Die Rechtshängigkeit des vom Beschwerdeführer angestrebten Rekursverfahrens (19-0001) sei davon unberührt geblieben und der Rekurs habe erst aufgrund des Rückzugs abgeschrieben werden können.

### 2.2.

Gemäss Art. 98<sup>bis</sup> VRP wird die ausseramtliche Entschädigung den am Verfahren Beteiligten nach Obsiegen und Unterliegen auferlegt. Die Vorschriften der Schweizerischen Zivilprozessordnung (Zivilprozessordnung; SR 272, ZPO) über die Parteientschädigung finden gemäss Art. 98<sup>ter</sup> VRP sachgemässe Anwendung. Inwiefern ein Beteiligter obsiegt, ist aufgrund der gestellten Anträge zu beurteilen (vgl. VerwGE B 2011/88 vom 18. Oktober 2011 E. 2.2.2). Bei einer Abschreibung infolge Gegenstandslosigkeit gilt die Grundregel, dass derjenige als unterlegener Beteiligter zu betrachten ist, der die Gegenstandslosigkeit verursacht hat, falls der Grund für das Gegenstandsloswerden des Prozesses dem Verhalten einer Partei zuzuschreiben ist.



Ansonsten ist auf den mutmasslichen Prozessausgang abzustellen (vgl. VerwGE B 2018/75 vom 21. März 2019 E. 4.1).

### 2.3.

Der Gemeinderat der Beschwerdebeteiligten hat das Baugesuch der Beschwerdegegnerin, um welches sich der vorliegende Streit ursprünglich gedreht hat, am 23. Januar 2021 mangels Erfüllung der öffentlich-rechtlichen Bauvorschriften abgelehnt (Ziffern 1 und 4 des Beschlusses). Mit der Abschreibung des von der Beschwerdegegnerin dagegen angehobenen Rekursverfahrens (19-0002) zufolge Rückzugs des Rechtsmittels wurde die Abweisung des Baugesuchs rechtskräftig. Ob das Bauvorhaben nicht nur öffentlich-rechtliche Normen verletzt, sondern darüber hinaus auch noch dem privaten Nachbarrecht widerspricht, ist nicht von Belang. Damit ist das Gesuch, welches dem Entscheid des Gemeinderates vom 23. Januar 2021 zugrunde lag, rechtskräftig abgewiesen. Auch eine im öffentlich-rechtlichen Baubewilligungsverfahren erhobene privatrechtliche Einsprache nach Art. 684 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (SR 210) entbehrte damit einer Grundlage.

Die Beschwerdegegnerin macht – zu Recht – nicht geltend, der Beschwerdeführer sei zur Erhebung des Rekurses gegen die Abweisung seiner privatrechtlichen Immissionseinsprache nicht befugt gewesen, weil das Baugesuch unabhängig von der Begründetheit dieser Einsprache abgelehnt worden sei. Hingegen ist sie der Auffassung, sie habe sich mit dem Beschwerdeführer geeinigt, dass beide Beteiligte je ihren Rekurs bei der Vorinstanz zurückziehen. Eine solche Vereinbarung ist nicht aktenkundig und wird vom Beschwerdeführer bestritten. Zumal eine solche Abmachung vor allem im Hinblick auf eine einvernehmliche Lösung bezüglich der Entschädigung ausseramtlicher Kosten getroffen worden wäre, ist davon auszugehen, dass sie in schriftlicher Form vorliegen würde. Ebenso wenig sind der Gegenstand des neuen Baugesuchs und dessen Beurteilung durch die Beschwerdebeteiligte bekannt. Zumal auch dagegen vor der Vorinstanz ein Rekurs anhängig gemacht wurde, ist nicht davon auszugehen, dass die Beschwerdegegnerin es im Einvernehmen mit dem Beschwerdeführer eingereicht hat. Mithin ist auch nicht davon auszugehen, dass sich die beiden Parteien im Lauf des Verfahrens vergleichsweise geeinigt und in diesem Zusammenhang übereingekommen wären, ihre ausseramtlichen Kosten wettzuschlagen.

### 2.4.

Zusammengefasst ist festzuhalten: Wird die Ablehnung eines konkreten Baugesuchs



rechtskräftig, so wird dagegen gerichteten hängigen Rechtsmitteln, die sich auf Art. 684 ZGB stützen (seien es nun Einsprache, Rekurs oder Beschwerde), die Grundlage entzogen. Mit Eintritt der Rechtskraft eines abgelehnten Baugesuchs werden die Rechtsmittel gegenstandslos, verlieren die Beteiligten doch jedes rechtliche Interesse an einer Entscheidung (vgl. dazu PK VRP/SG-Kamber, Art. 57 N 8). Mit dem neuen Baugesuch und dem deswegen erfolgten Rückzug des Rekurses im Verfahren 19-0002 hat die Beschwerdegegnerin die Gegenstandslosigkeit des Verfahrens 19-0001 verursacht, sodass sie als unterliegende Beteiligte zu betrachten ist (siehe auch mit Hinweisen VerwGE B 2014/70 vom 27. November 2015 E. 2.3). Damit ist der Anspruch des Beschwerdeführers auf Entschädigung seiner ausseramtlichen Kosten im Rekursverfahren 19-0001 ausgewiesen. Daran würde sich selbst dann nichts ändern, wenn die Vorinstanz auf den Rekurs des Beschwerdeführers mangels Beschwerde nicht hätte eintreten können, da diese mit dem Rückzug des Rekurses 19-0002 durch die Beschwerdegegnerin und der damit rechtskräftig gewordenen Ablehnung des Baugesuchs dahingefallen ist. Auch diesfalls wäre das Rekursverfahren 19-0001 seiner Grundlage beraubt, sodass die Kostenfolgen nach dem Verursacherprinzip (vgl. Art. 94 Abs. 1 VRP; VerwGE B 2018/26 und B 2018/108 vom 12. Januar 2019 E. 4.2.3) der Beschwerdegegnerin anzulasten wären.

### 2.5.

Der Beschwerdeführer beantragt, Ziffer 1 des Dispositivs des angefochtenen Entscheides "Der Rekurs ... wird zufolge Rückzugs abgeschrieben" sei mit der Wendung "Der Rekurs ... wird zufolge Gegenstandslosigkeit abgeschrieben" zu ersetzen. Der Rückzug des Rechtsmittels ist einer nebst anderen Gründen, die zur Gegenstandslosigkeit des Verfahrens führen und dessen Abschreibung zur Folge haben (vgl. Art. 57 Abs. 1 VRP). Der vom Beschwerdeführer beantragte Wortlaut schliesse eine Gegenstandslosigkeit des Rechtsmittels zufolge Rückzugs nicht aus. Der Grund, der zur Gegenstandslosigkeit führt, ist in erster Linie ein Begründungselement. Rechtswirkungen entfaltet einzig der Umstand, dass das Rechtsmittel abgeschrieben wird. Wird ein Rechtsmittel zufolge Gegenstandslosigkeit abgeschrieben, lassen sich daraus regelmässig auch keine eindeutigen Schlüsse hinsichtlich der Kostenfolgen ziehen, zumal im Einzelfall zu klären ist, wer die Gegenstandslosigkeit verursacht hat (vgl. Cavelti/Vögeli, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St. Gallen, 2. Aufl. 2003, Rz. 773). Auf die Aufhebung und Neuformulierung von Ziffer 1 des Dispositivs des



angefochtenen Entscheides im Sinn des Antrags des Beschwerdeführers wird deshalb verzichtet. Festzuhalten ist immerhin, dass die Gegenstandslosigkeit des Rekurses nicht auf den Rückzug des Rechtsmittels durch den Beschwerdeführer zurückzuführen war.

### 3.

Zu prüfen bleibt die Höhe der Entschädigung. Der Beschwerdeführer macht Kosten von CHF 3'250 zuzüglich vier Prozent pauschale Barauslagen und 7,7 Prozent Mehrwertsteuer geltend. Gemäss Art. 7 Verordnung über die Bearbeitung von Rekursverfahren vor den Departementen (sGS 951.11, RekV) wird die Parteientschädigung für Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte nach den Vorschriften der Honorarordnung (sGS 963.75, HonO) festgelegt. Vor Verwaltungsbehörden beträgt das Honorar gemäss Art. 22 Abs. 1 Ingress und lit. a HonO CHF 500 bis CHF 6'000. Innerhalb dieses Rahmens wird das Grundhonorar nach den besonderen Umständen, namentlich nach Art und Umfang der notwendigen Bemühungen, der Schwierigkeit des Falles und den wirtschaftlichen Verhältnissen der Beteiligten, bemessen (Art. 19 HonO).

Bei der Bemessung fällt vorliegend in erster Linie in Betracht, dass dem Beschwerdeführer im Streit um die Bewilligung des Baugesuchs der Beschwerdegegnerin vor der Vorinstanz bereits im Rekursverfahren 19-0002 eine Entschädigung für seine ausseramtlichen Kosten von CHF 3'380 zuzüglich Mehrwertsteuer zugesprochen wurde. Die Höhe entsprach dem Antrag des Beschwerdeführers. Die Vorinstanz hielt fest, sie sei tarifkonform und überschreite das für durchschnittlich schwierige Rekursverfahren (mit Rekursaugenschein) praxisgemäss festgesetzte mittlere Honorar nicht (vgl. act. 12/37). Der Aspekt der privatrechtlichen Immissionen war zwar nicht Gegenstand des Rekursverfahrens 19-0002. Jedoch ist zu berücksichtigen, dass die privat- und die öffentlich-rechtlichen Aspekte einer Baustreitigkeit üblicherweise in ein- und demselben Verfahren beurteilt werden. So wurde denn auch in den beiden Rekursverfahren der Schriftenwechsel koordiniert und ein Augenschein durchgeführt. Zwar liegt die Festsetzung der ausseramtlichen Entschädigung im Ermessen der Vorinstanz, welches vom Gericht lediglich auf Rechtsfehler hin überprüft werden kann. Indessen rechtfertigt es die Verfahrensökonomie, dass das Verwaltungsgericht die Angelegenheit nicht zur Bemessung der Entschädigung an die Vorinstanz zurückweist. Unter den dargelegten



## St.Galler Gerichte

Umständen erscheint eine zusätzliche Entschädigung des Beschwerdeführers im Rekursverfahren 19-0001 von CHF 1'000 zuzüglich pauschale Barauslagen von CHF 40 und Mehrwertsteuer als angemessen.

### 4.

Die Beschwerde ist dementsprechend teilweise gutzuheissen. Die Ziffer 3 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung ist aufzuheben. Das Begehren der Beschwerdegegnerin um Ersatz der ausseramtlichen Kosten im Rekursverfahren 19-0001 ist abzuweisen. Das entsprechende Begehren des Beschwerdeführers ist gutzuheissen und die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, den Beschwerdeführer für das Rekursverfahren 19-0001 mit CHF 1'040 zuzüglich Mehrwertsteuer zu entschädigen.

### 5.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens obsiegt der Beschwerdeführer zwar im Grundsatz, nicht jedoch in Bezug auf die von ihm beantragte Höhe der ausseramtlichen Entschädigung. Daher erscheint es gerechtfertigt, ihm die amtlichen Kosten zu einem Drittel und der Beschwerdegegnerin zu zwei Dritteln aufzuerlegen (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidgebühr von CHF 1'500 erscheint angemessen (Art. 7 Ziff. 222 der Gerichtskostenverordnung, sGS 941.12), wovon der Beschwerdeführer CHF 500 und die Beschwerdegegnerin CHF 1'000 zu tragen hat. An den Anteil des Beschwerdeführers ist der von ihm geleistete Kostenvorschuss von CHF 2'000 anzurechnen. CHF 1'500 sind ihm zurückzuerstatten.

### 6.

Der überwiegend obsiegende Beschwerdeführer hat Anspruch auf eine anteilige Parteientschädigung im Beschwerdeverfahren (Art. 98 Abs. 1 und Art. 98<sup>bis</sup> VRP). Bei vollem Obsiegen wären ermessensweise pauschal CHF 1'500 zuzusprechen. Entsprechend den Anteilen des Obsiegens ergäbe sich für den Beschwerdeführer eine Entschädigung von CHF 1'000 und für die ebenfalls anwaltlich vertretene Beschwerdeführerin von CHF 500. Folglich hat die Beschwerdegegnerin den Beschwerdeführer ausseramtlich mit der Differenz, also mit CHF 500 zuzüglich vier Prozent pauschale Barauslagen (CHF 20) und Mehrwertsteuer, zu entschädigen.



### **Demnach erkennt das Verwaltungsgericht zu Recht:**

#### **1.**

Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen. Ziffer 3 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung der Vorinstanz wird aufgehoben.

#### **2.**

Die Beschwerdegegnerin entschädigt den Beschwerdeführer für das Rekursverfahren 19-0001 mit CHF 1'040 zuzüglich Mehrwertsteuer.

#### **3.**

Von den amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von CHF 1'500 hat die Beschwerdegegnerin CHF 1'000 und der Beschwerdeführer CHF 500 zu bezahlen. Der Anteil des Beschwerdeführers ist durch den Kostenvorschuss von CHF 2'000 gedeckt; CHF 1'500 werden ihm zurückerstattet.

#### **4.**

Die Beschwerdegegnerin entschädigt den Beschwerdeführer für das Beschwerdeverfahren mit CHF 520 zuzüglich Mehrwertsteuer.