



<b>Fall-Nr.:</b>	20-2632
<b>Stelle:</b>	Generalsekretariat Bau- und Umweltdepartement
<b>Instanz:</b>	Bau- und Umweltdepartement
<b>Publikationsdatum:</b>	09.06.2020
<b>Entscheiddatum:</b>	26.05.2020

## **BDE 2020 Nr. 47**

**Art. 97 Abs. 2 und 3 PBG. Sieht ein kommunales Baureglement vor, dass Böschungen und Stützmauern entlang von Grundstücks- oder Strassengrenzen einen bestimmten Abstand einzuhalten haben, so gilt dieser Abstand nicht nur für Anlagen, die parallel zur Grenze stehen, sondern auch für Stützmauern und Böschungen, die quer oder schräg zum Hang stehen (Erw. 3.2).**

BDE 2020 Nr. 47 finden Sie im angehängten PDF-Dokument



20-2632

## Entscheid Nr. 47/2020 vom 26. Mai 2020

---

Rekurrent

**A.**\_\_\_\_  
vertreten durch lic.iur. Titus Marty, Rechtsanwalt, Obere Bahnhof-  
strasse 11, 9501 Wil

gegen

---

Vorinstanz

**Baukommission Z.**\_\_\_\_ (Entscheid vom 16. März 2020)

---

Rekursgegner 1

**B.**\_\_\_\_

Rekursgegner 2

**C.**\_\_\_\_

Rekursgegner 3

**D.**\_\_\_\_  
vertreten durch lic.iur. Alex Keller, Rechtsanwalt, Teufenerstrasse 11,  
9001 St.Gallen

---

Betreff

Baubewilligung (Umgebungsgestaltung betreffend Neubau von zwei  
Mehrfamilienhäusern mit Tiefgarage auf Grundstück-Nr. 001,  
M.\_\_\_\_strasse 7/7a)



## Sachverhalt

### A.

**a)** A.\_\_\_\_, Z.\_\_\_\_, ist Eigentümer des Grundstücks Nr. 001, Grundbuch Z.\_\_\_\_. Das 1'915 m<sup>2</sup> grosse Grundstück, auf dem derzeit zwei Mehrfamilienhäuser gebaut werden, liegt an einem Nordhang oberhalb der M.\_\_\_\_strasse und ist gemäss geltendem Zonenplan der Stadt Z.\_\_\_\_ vom 25. November 1992 der zweigeschossigen Wohnzone (W2) zugeteilt.

**b)** Am 16. November 2011 erteilte die Baukommission Z.\_\_\_\_A.\_\_\_\_ die Baubewilligung für den Bau eines Mehrfamilienhauses (Haus 7) mit fünf Wohnungen und einer Tiefgarage auf Grundstück Nr. 001. Am 19. Juni 2012 stellte A.\_\_\_\_ bei der Baukommission Z.\_\_\_\_ das Bauge-such für die Erstellung eines zweiten Mehrfamilienhauses (Haus 7a) mit fünf Wohnungen auf Grundstück Nr. 001. Die Erschliessung sollte über die (bereits mit dem Haus 7) bewilligte Tiefgarage erfolgen. Gemäss Baubewilligung vom 29. August 2012 wurde die anrechenbare Geschossfläche (aGF) von Haus 7a mit 415,09 m<sup>2</sup> berechnet und festgestellt, dass damit die höchstzulässige Ausnützung von Grundstück Nr. 001 vollständig ausgeschöpft sei.

**c)** Seit Oktober 2012 wurden von A.\_\_\_\_ für die beiden Mehrfamilienhäuser mehrere Projektänderungsgesuche eingereicht; teilweise wurden diese bewilligt und teilweise wurden sie auch wieder zurückgezogen. Mit Entscheid Nr. 30/2014 vom 16. Mai 2014 hiess das Baudepartement einen Rekurs von Nachbarn gut und hob die angefochtene Baubewilligung für die 4. Projektänderung an Haus 7 und die 2. Projektänderung an Haus 7a auf. Es erwog, dass das Grundstück Nr. 001 bereits vollständig ausgenutzt sei. Mit Urteil B 2014/99 vom 28. Juni 2016 wies das Verwaltungsgericht die dagegen erhobene Beschwerde ab.

**d)** Am 15. Dezember 2016 ersuchte A.\_\_\_\_ um Bewilligung einer weiteren Projektänderung an den Häusern 7 (5. Projektänderung) und 7a (3. Projektänderung). Während der öffentlichen Auflage des Projektänderungsgesuchs erhoben D.\_\_\_\_, Z.\_\_\_\_, vertreten durch lic.iur. Alex Keller, Rechtsanwalt, St.Gallen, Einsprache bei der Baukommission. Mit Beschluss vom 8. Mai 2017 wies die Baukommission die Einsprache ab, soweit sie darauf eintrat, und erteilte die nachgesuchte Baubewilligung. Den dagegen erhobenen Rekurs von D.\_\_\_\_ hiess das Baudepartement mit Entscheid Nr. 38/2018 vom 24. August 2018 gut und hob die angefochtene Baubewilligung mit der Begründung auf, das Bauvorhaben überschreite die höchstzulässige Ausnützung um 14,42 m<sup>2</sup>. Die gegen diesen Entscheid erhobene Beschwerde von A.\_\_\_\_, vertreten durch lic.iur. Titus Marty, Rechtsanwalt, Wil, wies das Verwaltungsgericht mit Urteil vom 13. Mai 2019 ab. Gegen dieses Urteil wurde von A.\_\_\_\_ am 17. Juni 2019 Beschwerde beim Bundesgericht erhoben.



## **B.**

Noch während der Hängigkeit der Beschwerde betreffend der 5. Projektänderung an Haus 7 und der 3. Projektänderung an Haus 7a vor Verwaltungsgericht hatte A.\_\_\_\_ am 15. Januar 2019 bei der Baukommission Z.\_\_\_\_ ein nächstes Korrekturgesuch, diesmal zur 3. Projektänderung an Haus 7a, eingereicht, das die Verkleinerung einer Wohnung im Erdgeschoss zwecks Verringerung der Ausnützungsziffer um 14,42 m<sup>2</sup> beinhaltete. Mit Beschluss vom 29. April 2019 hiess die Baukommission die dagegen von D.\_\_\_\_ erhobene Einsprache gut und verweigerte die Baubewilligung. Dagegen erhob A.\_\_\_\_ durch seinen Vertreter am 7. Mai 2019 Rekurs beim Baudepartement (Verfahren Nr. 19-3971); dieses wies den Rekurs mit Entscheid Nr. 51/2019 vom 9. September 2019 ab. Gegen diesen Entscheid wurde von A.\_\_\_\_ am 23. September 2019 Beschwerde beim Verwaltungsgericht erhoben.

## **C.**

**a)** Sogar noch während der Hängigkeit des Rekurses betreffend der 5. Projektänderung an Haus 7 und der 3. Projektänderung an Haus 7a vor Baudepartement hatte A.\_\_\_\_ am 26. Februar 2018 bei der Baukommission zwei weitere Projektänderungsgesuche (von der Baukommission als 7. und 8. Projektänderung bezeichnet) an den Häusern 7 und 7a eingereicht. Diese sehen Änderungen an den Wohnungsgrundrissen, Sitzplätzen, Terrassen, Balkonen, Wintergärten, Dachgeschossen und Fassaden vor.

**b)** Gegen diese beiden Projektänderungen wurden während der vom 26. März bis 9. April 2018 dauernden öffentlichen Auflage von D.\_\_\_\_, E.\_\_\_\_, B.\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_, alle Wil, insgesamt vier separate Einsprachen bei der Baukommission erhoben. Weil nach einer ersten Beurteilung dieser Gesuche zumindest die Ausnützungsziffer wiederum überschritten schien und eine Überarbeitung der Gesuchspläne ausblieb, wurden die beiden Baugesuche von der Baukommission am 28. Juni 2018 formlos sistiert.

**c)** Mit Schreiben vom 14. Februar 2019 reichte A.\_\_\_\_ bei der Baukommission zwei Gesuche um Erteilung von zwei Teil-Baubewilligungen zu den beiden Projektänderungsgesuchen (7 und 8) ein, weil er – aufgrund der Einsprachen – davon ausging, dass zumindest jeweils vier Teile der beiden Projektänderungsgesuche (7 und 8) unbestritten seien. Mit Schreiben vom 4. März 2019 zeigte die Baukommission diese Gesuche um Erteilung von zwei Teil-Baubewilligungen samt den dazu eingereichten Planunterlagen den vier Einsprechern an und eröffnete ihnen eine Einsprachefrist von 14 Tagen. Innert Frist erhoben sämtliche Einsprecher jeweils für sich wiederum Einsprache bei der Baukommission.

**d)** Am 20. Mai 2019 fasste die Baukommission folgenden Beschluss:



1. Die Einsprachen werden, soweit darauf eingetreten wird, im Sinn der Erwägungen gutgeheissen.
2. Auf die beiden Gesuche um Teil-Baubewilligung vom 14. Februar 2019 wird im Sinne der Erwägungen nicht eingetreten.
3. Die Baugesuche vom 26. Februar 2018 (7. und 8. Projektänderung) werden sistiert.
4. Auf künftige Projektänderungs- oder Korrekturgesuche im Zusammenhang mit dem Neubau von 2 Mehrfamilienhäusern mit Tiefgarage auf Grundstück M.\_\_\_strasse 7 und 7a, Parz. Nr. 001, tritt die Baukommission bzw. die Abteilung Bewilligungen nur noch ein, wenn diese auf dem bereits ausgeführten Stand basieren und gleichzeitig dessen Rechtmässigkeit nachgewiesen wird.
5. (Gebühr)

Zur Begründung wurde ausgeführt, der Entscheid der Baubewilligungsbehörde dürfe nur nach einer Gesamtbeurteilung des Bauvorhabens ergehen. Sich auf einzelne Fragen beschränkende blosse Teil-Baubewilligungen widersprüchen diesem Grundsatz; auf die beiden Gesuche um Erteilung von Teil-Baubewilligungen könne deshalb nicht eingetreten werden. Das vorliegende Baugesuch mit unzähligen, teils zeitgleich laufenden Korrekturgesuchen beschäftige die Baubehörde nun seit mehr als zehn Jahren. Die Bauten, die sich im Rohbau befänden, entsprächen heute nachweislich nicht den rechtskräftigen Ursprungsbewilligungen aus den Jahren 2011 und 2012. Die Baukommission habe deshalb schon am 29. April 2019 beschlossen, auf künftige Korrekturgesuche nur noch einzutreten, wenn diese auf dem bereits ausgeführten Stand basierten. Die Projektänderungsgesuche 7 und 8 entsprächen wenigstens weitgehend den tatsächlich ausgeführten Rohbauten. Allerdings beinhalteten auch diese beiden Gesuche wiederum Überschreitungen der aGF und wichen teilweise auch in anderer Weise von den Regelbauvorschriften ab. Sie müssten folglich über ein weiteres Korrekturgesuch bereinigt werden; bis dieses vorliege, würden die Projektänderungsgesuche 7 und 8 gesamthaft sistiert.

**e)** Gegen diesen Beschluss erhob A.\_\_\_ durch seinen Vertreter am 11. Juni 2019 wiederum Rekurs beim Baudepartement (Verfahren Nr. 19-4577). Mit Entscheid Nr. 56/2019 vom 23. September 2019 hiess das Baudepartement den Rekurs von A.\_\_\_ im Sinn der Erwägungen gut. Das Baudepartement erwog, es liege nicht in der Kompetenz der Baubewilligungsbehörde, darüber zu befinden, ob sie ein Baubewilligungsverfahren einleite oder nicht. Vielmehr sei es ihre Pflicht, ein solches durchzuführen, wenn es von einem Bauwilligen ausdrücklich beantragt werde. Die Vorinstanz wäre folglich verpflichtet



gewesen, die beiden Gesuche materiell zu behandeln. Der angefochtene Beschluss vom 20. Mai 2019 wurde deshalb aufgehoben und die Angelegenheit zur unverzüglichen Behandlung der Baugesuche sowie zu neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückgewiesen.

**f)** Am 16. Dezember 2019 bewilligte die Baukommission die zwei Teil-Baugesuche zu den beiden Projektänderungsgesuchen 7 und 8. Diese Bewilligungen erwuchsen in Rechtskraft.

**D.**

**a)** Bereits in den beiden den Mehrfamilienhäusern 7 und 7a zugrundeliegenden (Grund)Baubewilligungen vom 16. November 2011 und 29. August 2012 war festgestellt worden, dass die Umgebungsgestaltung nicht Bestandteil der Baubewilligungen sei. Beide Baubewilligungen waren deshalb mit der Auflage verbunden worden, dass vor der Rohplanie ein detaillierter Umgebungsplan mit Darstellung der Schnitte gegenüber den Nachbargrundstücken und Strassen, mit Angaben über allfällige Stützmauern, Böschungen, Treppen, Einfriedungen, Bepflanzungen sowie der Materialisierung einschliesslich der Umgebungsflächen (farblich und textlich) zuhanden der Abteilung Bewilligungen einzureichen und von dieser zu genehmigen sei.

**b)** A.\_\_\_\_ reichte am 15. Dezember 2017 einen ersten Umgebungsplan ein. Die Abteilung Bewilligungen verlangte daraufhin zusätzliche Unterlagen und führte anschliessend – gleichzeitig mit den beiden Projektänderungsgesuchen 7 und 8 – vom 26. März bis 9. April 2018 die öffentliche Auflage durch. Innert der Auflagefrist erhoben wiederum D.\_\_\_\_ (durch ihren Vertreter), E.\_\_\_\_, B.\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_ jeweils separate Einsprachen bei der Baukommission. Nach Durchführung des Schriftenwechsels wurde das Baugesuch für die Umgebungsgestaltung nicht mehr weiter behandelt, weil sich die Abteilung Bewilligungen auf den Standpunkt stellte, die Umgebungsgestaltung bilde inhaltlich mit den hängigen Projektänderungsgesuchen eine Einheit und könne nicht losgelöst von diesen behandelt werden.

**c)** Mit Schreiben vom 7. August 2018 verlangte A.\_\_\_\_ von der Abteilung Bewilligungen einen Entscheid über das Baugesuch für die Umgebungsgestaltung. Dem Schreiben legte er einen Situationsplan bei, auf dem eine Teilfläche – zwischen dem Untergeschoss von Haus 7 und der Grenze zu Grundstück Nr. 002 (B.\_\_\_\_) – abgebildet war, die von der Baugesuchsbehandlung ausgenommen und zurückgestellt werden sollte, bis dafür ein separater Umgebungsplan eingereicht werde.

**d)** Mit den beiden Gesuchen um Erteilung von zwei Teil-Baubewilligungen zu den beiden Projektänderungsgesuchen 7 und 8 vom 14. Februar 2019 verlangte A.\_\_\_\_ von der Baukommission ein weiteres Mal die Behandlung des hängigen Baugesuchs betreffend Umgebungsgestaltung.



**e)** Am 20. Mai 2019 fasste die Baukommission folgenden Beschluss:

1. Die Einsprache von E.\_\_\_\_ wird im Sinne der Erwägungen infolge Rückzugs als gegenstandslos abgeschrieben.
2. Die übrigen Einsprachen werden, soweit darauf eingetreten wird, im Sinne der Erwägungen gutgeheissen.
3. Das Baugesuch für die Umgebungsgestaltung betreffend Neubau von 2 Mehrfamilienhäusern mit Tiefgarage auf dem Grundstück M.\_\_\_\_strasse 7/7a, Parz. Nr. 001, wird im Sinne der Erwägungen abgewiesen.
4. Auf künftige Projektänderungs- oder Korrekturgesuche sowie das erforderliche Gesuch betreffend die Umgebungsgestaltung im Zusammenhang mit dem Neubau von 2 Mehrfamilienhäusern mit Tiefgarage auf dem Grundstück M.\_\_\_\_strasse 7 und 7a, Parz. Nr. 001, tritt die Baukommission bzw. die Abteilung Bewilligungen nur noch ein, wenn diese auf dem bereits ausgeführten Stand basieren und gleichzeitig dessen Rechtmässigkeit nachgewiesen wird. Die Behandlung eines gesonderten Baugesuchs betreffend die Umgebungsgestaltung hat koordiniert mit allen hängigen, auf die Umgebungsgestaltung einwirkenden Projektänderungsgesuchen zu erfolgen.
5. (Gebühr)

Zur Begründung wurde ausgeführt, die Umgebungsgestaltung bilde mit den Projektänderungsgesuchen 7 und 8 eine Einheit und könne nicht von diesen losgelöst behandelt werden. Das Baugesuch sei deshalb unvollständig. Es sei auch nicht zulässig, einfach einen Teilbereich der Umgebungsgestaltung auszuklammern und zurückzustellen, wie das der Gesuchsteller wünsche. Eigentlich wäre es naheliegend, das Baugesuch bis zum Vorliegen bewilligungsfähiger Projektänderungsgesuche zu sistieren. Nachdem der Gesuchsteller aber auf einen Entscheid dränge, sei das Baugesuch eben abzulehnen.

**f)** Gegen diesen Beschluss erhob A.\_\_\_\_ durch seinen Vertreter am 11. Juni 2019 Rekurs (Verfahren Nr. 19-4581) beim Baudepartement.

**g)** Nachdem das Baudepartement mit Entscheid Nr. 56/2019 vom 23. September 2019 den Rekurs (Verfahren Nr. 19-4577) von A.\_\_\_\_ betreffend der beiden Projektänderungsgesuche 7 und 8 gutgeheissen und die Angelegenheit zur Behandlung der Baugesuche sowie zu neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückgewiesen hatte, widerrief die Baukommission den angefochtenen Beschluss vom 20. Mai 2019 betreffend Baugesuch Umgebungsgestaltung von sich aus und stellte die Behandlung des Baugesuchs für die Umgebungsgestaltung in



Aussicht. Das Rekursverfahren Nr. 19-4581 wurde deshalb am 2. Dezember 2019 von der Geschäftsliste des Baudepartementes abgeschrieben.

**h)** Am 16. März 2020 fasste die Baukommission folgenden neuen Beschluss zum Baugesuch Umgebungsgestaltung:

- A. Die Einsprache von E.\_\_\_\_ wird im Sinne der Erwägungen infolge Rückzugs als gegenstandslos abgeschrieben.
- B. Die übrigen Einsprachen werden, soweit sie öffentlich-rechtlicher Natur sind und nicht gutgeheissen werden, im Sinne der Erwägungen abgewiesen.
- C. Soweit die Einsprachen privatrechtlicher Natur sind und darin der Tatbestand der übermässigen Einwirkung nach Art. 684 ZGB geltend gemacht wird, werden sie im Sinne der Erwägungen abgewiesen.
- D. Der Gesuchsteller wird verpflichtet, die beiden Stützmauern auf der Westseite des Hauses 7 seitlich soweit zu reduzieren, dass sie einen Grenzabstand zur westlichen Grundstücksgrenze von mindestens 0.50 m einhalten.

Diese Anpassung an den beiden Stützmauern ist innert 3 Monaten nach Rechtskraft dieses Entscheids abzuschliessen. Für die dazu erforderlichen Abbrucharbeiten wird der für das ganze Baugrundstück geltende Baustopp teilweise unterbrochen.

(...)

- E. Die Umgebungsgestaltung im östlichen Bereich des Hauses 7 bis zur Grenze zum Grundstück Nr. 002 ist von der Bewilligung ausgenommen. Für diesen Bereich der Umgebungsgestaltung ist ein neues Baugesuch einzureichen, das mit dem bewilligten Bauprojekt zu Haus 7 übereinstimmt.
- F. (...)
- G. Das Baugesuch wird im Sinne der Erwägungen unter folgenden Bedingungen und Auflagen im vereinfachten Verfahren genehmigt:

(...)

Zur Begründung wurde ausgeführt, nach Art. 62 des Baureglements der Politischen Gemeinde Z.\_\_\_\_ vom 25. November 1992 (BauR) hätten Böschungen und Stützmauern entlang Grundstücks- und Strassengrenzen an Fuss und Krone einen Abstand von mindestens 50 cm einzuhalten. Die bereits ausgeführten Mauern auf der Westseite des Hauses 7 reichten unmittelbar bis an die Grenze zu Grundstück Nr. 003. Diese Mauern hätten zweifellos stützende Funktion, weil sie



den Hang auf dem Baugrundstück terrassenartig gliederten; somit handle es sich bei ihnen um Stützmauern im Sinn von Art. 62 BauR. Nachdem die beiden Mauern dem Baureglement widersprüchen, könnten sie nicht nachträglich bewilligt werden; ihr Rückbau um 50 cm (ab der Grenze) erweise sich als verhältnismässig. Im Bereich östlich des Hauses 7 könne die Umgebungsgestaltung erst bewilligt werden, wenn Klarheit darüber bestehe, wie nun Haus 7 genau bewilligt werde. Im Übrigen entspreche die Umgebungsgestaltung aber den öffentlich-rechtlichen Vorschriften, weshalb sie bewilligt werde.

#### **E.**

Gegen diesen Beschluss erhob A.\_\_\_\_ durch seinen Vertreter am 6. April 2020 Rekurs beim Baudepartement mit folgenden Anträgen:

1. Lit. D) des angefochtenen Entscheides der Baukommission sei ersatzlos aufzuheben.
2. Lit. B) des angefochtenen Entscheides sei auf vollständige Abweisung der öffentlich-rechtlichen Einsprachen zu ändern.
3. Lit. E) des angefochtenen Entscheides sei aufzuheben und es sei die Vorinstanz anzuweisen, das Bewilligungsgesuch zur Umgebungsgestaltung auch im östlichen Bereich des Hauses 7 bis zum Grundstück Nr. 002 materiell zu behandeln.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Zur Begründung wird vorgebracht, Art. 62 BauR sei von der Vorinstanz falsch ausgelegt worden. Diese Bestimmung gelte ausschliesslich für Böschungen und Stützmauern entlang von oder parallel zu Grundstücks- oder Strassengrenzen, nicht aber für quer zur Grenze stehende Flügelmauern. Aber selbst wenn solche Flügelmauern einen Abstand einhalten müssten, wäre der angeordnete Rückbau unverhältnismässig. Im Weiteren sei der Nichteintretensentscheid (Bst. E des Dispositivs) unberechtigt. Das Nichteintreten stelle eine Rechtsverweigerung dar, weil dieser Teil der Umgebungsgestaltung unabhängig davon bewilligungsfähig sei, ob nun Haus 7 gemäss den derzeit rechtskräftig bewilligten Plänen oder gemäss jenen der Projektänderungsgesuche 7 und 8 fertiggestellt werde.

#### **F.**

**a)** Mit Vernehmlassung vom 14. April 2020 beantragt der Rekursgegner 2, den Rekurs abzuweisen.

**b)** Mit Vernehmlassung vom 27. April 2020 beantragt der Rekursgegner 1 ebenfalls, den Rekurs abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei.



**c)** Mit Vernehmlassung vom 7. Mai 2020 beantragt die Vorinstanz unter Verweis auf den angefochtenen Entscheid, den Rekurs unter Kostenfolge abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Zur Begründung wird ergänzend geltend gemacht, die bestehende Ostfassade von Haus 7 entspreche nicht der rechtskräftigen (Grund)Baubewilligung. Zwar lägen seit dem 26. Februar 2018 zwei Baugesuche für eine 7. und eine 8. Projektänderung vor. Da diese als Ganzes aber nicht bewilligungsfähig seien, seien diese Bewilligungsverfahren seither sistiert. Das vorliegend umstrittene Baugesuch für die Umgebungsgestaltung basiere auf dieser sistierten Projektänderung.

**d)** Mit Eingabe vom 19. Mai 2020 reicht der Vertreter des Rekurrenten eine Replik mit Kostennote zu den Vernehmlassungen ein.

## **Erwägungen**

### **1.**

**1.1** Die Zuständigkeit des Baudepartementes ergibt sich aus Art. 43<sup>bis</sup> des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (sGS 951.1; abgekürzt VRP).

**1.2** Die Frist- und Formerfordernisse von Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 VRP sind erfüllt. Die Rekursberechtigung ist gegeben (Art. 45 VRP). Auf den Rekurs ist einzutreten.

### **2.**

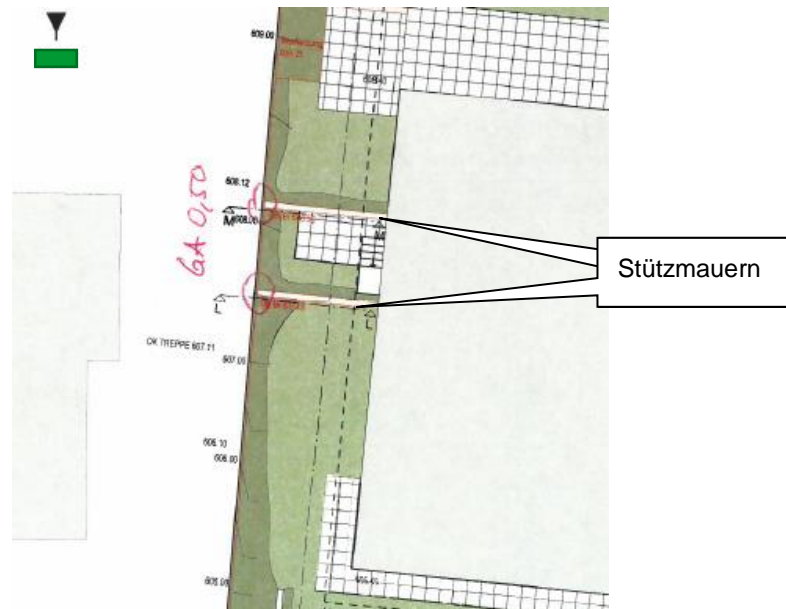
Am 1. Oktober 2017 ist das Planungs- und Baugesetz (sGS 731.1; abgekürzt PBG) in Kraft getreten und das Baugesetz vom 6. Juni 1972 (nGS 8, 134; abgekürzt BauG) aufgehoben worden (Art. 172 Bst. a PBG). Die neuen Regelungen im PBG finden allerdings in der Regel auf Baugesuche erst dann Anwendung, wenn die kommunalen Rahmennutzungspläne revidiert und in Kraft gesetzt sind. Mithin sind – soweit vorliegend überhaupt relevant – weiterhin das BauG und das entsprechende Baureglement anwendbar, mit Ausnahme der gemäss Anhang zum Kreisschreiben „Übergangsrechtliche Bestimmungen im PBG“ vom 8. März 2017 (Baudepartement SG, Juristische Mitteilungen 2017/I/1) als unmittelbar anwendbar erklärten Bestimmungen.

### **3.**

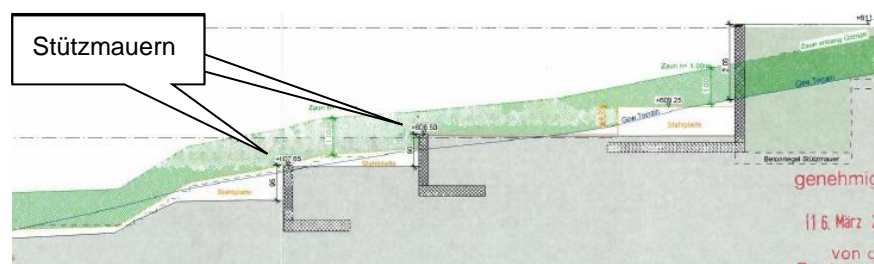
Der Rekurrent rügt vorab, die beiden Stützmauern westlich des Hauses 7 seien vollständig, nicht nur teilweise, bewilligungsfähig. Art. 62 BauR sei von der Vorinstanz falsch ausgelegt worden. Diese Bestimmung gelte ausschliesslich für Böschungen und Stützmauern entlang von, das bedeute parallel zu, Grundstücks- oder Strassengrenzen, nicht jedoch für Flügelmauern, die quer zur Grenze stünden. Die beiden Mauern hätten nur grundstücksintern eine Stützfunktion, nicht aber gegenüber dem Nachbargrundstück.



**3.1** Die beiden vom Rekurrenten westlich des Hauses 7 erstellten Stützmauern verlaufen quer zum Hang. Sie dienen der Terrassierung des Baugrundstücks und erstrecken sich von der Fassade von Haus 7 bis auf 10 cm an die Grenze von Grundstück Nr. 003.



**3.2** Nach Art. 62 Abs. 1 BauR haben Böschungen und Stützmauern entlang Grundstücks- oder Strassengrenzen an Fuss und Krone einen Abstand von mindestens 50 cm einzuhalten und müssen den Sicherheitsanforderungen entsprechen. Allein im Wortlaut von Art. 62 Abs. 1 BauR findet die Ansicht des Rekurrenten, Stützmauern, die quer zur Grenze stünden und nur grundstücksintern eine Stützfunktion ausübten, brauchten keinen Grenzabstand einzuhalten, keine klare Stütze. Wenn die Vorschrift auch ausdrücklich Abstandsbestimmungen für Böschungen und Stützmauern entlang von Grundstücksgrenzen festlegt, bedeutet das nicht zwingend, dass das nur für Anlagen gelten soll, die parallel zur Grenze stehen. Auch quer oder schräg zum Hang stehende, das Baugrundstück terrassierende Stützmauern können – wie vorliegend gut zu sehen – bis an die Grenzen von Drittgrundstücken reichen. Weil sie zudem regelmässig mit Geländeänderungen (Abgrabungen und Auffüllungen) verbunden sind, können solche Anlagen – jedenfalls, wenn sie wie vorliegend bis ganz oder nahe an die Grundstücksgrenzen reichen – auch Auswirkungen auf Nachbargrundstücke haben.





Die mittels Stützmauern künstlich erstellten und höhenmässig gestaffelten Terrassen kommen so ebenfalls entlang zu Grundstücksgrenzen zu liegen. Es ist deshalb rechtlich nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz für diese Art von Stützmauern dieselben Grenzabstandsvorschriften zur Anwendung bringt, wie für Stützmauern, die parallel zur Grenze erstellt werden.

**3.3** Der Rekurrent wendet in diesem Zusammenhang ein, Art. 62 BauR dürfe nur so ausgelegt werden, dass er der baupolizeilichen Sicherheit diene. Ein Bedürfnis für eine Abstandsvorschrift gebe es nur bei Stützkonstruktionen für Abgrabungen und Auffüllungen parallel zu Grenzen. Bei nicht parallel zu Grundstücksgrenzen verlaufenden Mauern gebe es keinen sicherheitsrelevanten Grund, einen Abstand vorzuschreiben; für den Erlass einer solchen Bestimmung im Baureglement hätte es von vornherein an einem öffentlichen Interesse gefehlt.

**3.3.1** Der Rekurrent stützt sich mit dieser Argumentation auf die frühere, inzwischen allerdings überholte Rechtsprechung der Regierung des Kantons St.Gallen zur Frage der Berechtigung der Gemeinden zum Erlass von öffentlich-rechtlichen Regelbauvorschriften für Anlagen. Die Regierung hatte im Entscheid Nr. 584 vom 27. April 1982 (GVP 1982 Nr. 66; durch Verweis des Verwaltungsgerichtes bestätigt in GVP 1998 Nr. 28 und 1999 Nr. 19) ausgeführt, der in Art. 56 Abs. 1 BauG umschriebene Grenzabstand gelte nur für Gebäude, nicht aber für Anlagen. Die in Art. 56 Abs. 2 BauG festgehaltene gesetzliche Verpflichtung der politischen Gemeinde zum Erlass von Vorschriften über den Grenzabstand von Gebäuden schliesse ihre Ermächtigung, auch Vorschriften über den Grenzabstand von Anlagen zu erlassen, zwar nicht aus. Es stehe den Gemeinden aber nur frei, solche Vorschriften im Interesse der baupolizeilichen Sicherheit zu erlassen.



**3.3.2** In dem die Politische Gemeinde Z.\_\_\_\_ betreffenden Entscheid Nr. 37 vom 16. Januar 2007 (Erw. 2e und f) ging die Regierung ausdrücklich von dieser früheren Rechtsprechung ab. Sie erwog, dass auch andere Gründe für den Erlass von Regelbauvorschriften für Anlagen vorhanden sein könnten. Die unterschiedliche Regelungsdichte von Bauten und Anlagen erscheine mit Blick auf Sinn und Zweck von Regelbauvorschriften wie Grenzabstand und Höhe nicht gerechtfertigt. Es existierten öffentliche Interessen an Grenz- und Gebäudeabständen auf den Gebieten der Feuer- und Gesundheitspolizei, der guten Gestaltung der Siedlungen sowie der Ästhetik. Daneben habe der Grenzabstand, auch nachbarschützende Funktionen, sollten doch die verschiedenen Einflüsse von Bauten und ihrer Benutzung auf Nachbargrundstücke gemindert werden. Es sei nicht ersichtlich, weshalb die genannten öffentlichen Interessen nur durch die Erstellung von Bauten berührt sein sollten. So hätten Mauern und Einfriedungen zweifellos eine räumliche Einwirkung auf ihre Umgebung, ein Nachbargrundstück oder ein auf diesem stehendes Gebäude. Sie können zu Lichtenzug führen oder die Bewohner eines Nachbarhauses durch ihre Höhe, allenfalls verbunden mit zu grosser räumlicher Nähe, erheblich bedrängen. Insgesamt könne festgehalten werden, dass allgemein sowohl Bauten als auch Anlagen der Bewilligungspflicht unterstünden und ihre Bewilligungsfähigkeit nur insoweit eingeschränkt sei, als sich dies aus dem öffentlichen Recht ergebe. Entsprechend seien die Gemeinden befugt, die Bewilligungsfähigkeit nicht nur von Bauten, sondern auch von Anlagen öffentlich-rechtlich, durch den Erlass von Regelbauvorschriften einzuschränken. Folglich sei ein Interesse an einer weitergehenden materiellen Reglementierung von Anlagen grundsätzlich durchaus zu bejahen und nicht bloss auf Fälle zu beschränken, bei denen die baupolizeiliche Sicherheit im Vordergrund stünde.

**3.3.3** Aus dem Gesagten ergibt sich, dass Art. 62 Abs. 1 BauR auf einer ausreichenden gesetzlichen Grundlage beruht und seine Anwendung nicht auf baupolizeiliche Sicherheitsanliegen beschränkt ist. Art. 62 Abs. 1 BauR durfte und musste deshalb von der Vorinstanz für die materielle Beurteilung der beiden umstrittenen Stützmauern westlich des Hauses 7 herangezogen werden und weil die beiden Mauern den Grenzabstand um 40 cm unterschreiten, wurde die Baubewilligung auch zu Recht verweigert.

#### **4.**

Der Rekurrent rügt, selbst wenn solche Flügelmauern einen Grenzabstand einhalten müssten, wäre der angeordnete Rückbau rechtlich und sachlich ungerechtfertigt. Die Mauern wiesen stirnseitig immerhin einen Abstand von 10 cm zur Grenze auf und hätten gegenüber dem Nachbargrundstück Nr. 003 überhaupt keine Stützfunktion. Sie überragten zudem das gewachsene Terrain nur geringfügig um 15 cm bzw. 44 cm. Der unterirdische Teil der Mauern brauche ohnehin keinen Grenzabstand einzuhalten. Folglich hätte nur der Abbruch des oberirdischen Teils der Mauern auf einer Länge von 40 cm angeordnet werden dürfen.



**4.1** Nach Art. 159 Abs. 1 Bst. d PBG verfügt die zuständige Gemeindebehörde die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands, wenn durch die Errichtung von Bauten und Anlagen ohne Bewilligung oder auf andere Weise ein unrechtmässiger Zustand geschaffen wird. Können Bauten und Anlagen aufgrund materieller Rechtswidrigkeit auch nachträglich nicht bewilligt werden (vgl. Art. 159 Abs. 1 Bst. c PBG), folgt daraus aber noch nicht notwendigerweise, dass sie abgebrochen werden müssen. Vielmehr sind in jedem Fall die allgemeinen verfassungsrechtlichen Prinzipien des Bundesrechts, insbesondere die Grundsätze der Verhältnismässigkeit und des Schutzes des guten Glaubens zu berücksichtigen (vgl. B. HEER, St.Gallisches Bau- und Planungsrecht, Bern 2003, Rz. 1210). Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit besagt, dass eine Abbruchverfügung nur erlassen werden darf, wenn diese Massnahme bei objektiver Betrachtung als die einzig geeignete erscheint, um einen aktuellen baurechtswidrigen Zustand zu beheben. Sie hat zu unterbleiben, wenn die Abweichung von den Bauvorschriften nur geringfügig ist, wenn der Abbruch nicht im öffentlichen Interesse liegt oder wenn die berührten öffentlichen Interessen den Schaden, der einem Eigentümer aus dem Abbruch erwächst, nicht zu rechtfertigen vermögen. Auf den Grundsatz der Verhältnismässigkeit kann sich auch der bösgläubige Bauherr berufen. Er muss aber in Kauf nehmen, dass die Behörden namentlich zum Schutz der Rechtsgleichheit und der baurechtlichen Ordnung dem Interesse an der Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustands erhöhtes Gewicht beimessen und die dem Bauherrn allenfalls erwachsenden Nachteile nur in verringertem Mass berücksichtigen (VerwGE B 2019/124 vom 23. Januar 2020 Erw. 2.3 mit Hinweisen).

**4.2** Stützmauern haben gemäss Art. 62 Abs. 1 BauR – und zwar ganz unabhängig davon, ob sie oberirdisch sichtbar sind oder nicht – stets einen Grenzabstand von 50 cm einzuhalten. Abzustellen ist dabei einzig auf die Funktion der Mauer, also ihre Stützwirkung, nicht aber auf die Sichtbarkeit einer solchen Anlage. Stützmauern, gerade solche für Terrassierungen oder zur Vermeidung von Rutschungen, werden oft auch vorgeschüttet und verschwinden so ganz oder zu wesentlichen Teilen im gestalteten Terrain. Trotzdem handelt es sich bei solchen Anlagen um Stützkonstruktionen im Sinn von Art. 62 Abs. 1 BauR, die den vorgeschriebenen Grenzabstand einzuhalten haben. Nachdem vorliegend unbestritten ist, dass die beiden Stützmauern den Grenzabstand von 50 cm um rund 40 cm unterschreiten, ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz deren Rückbau angeordnet hat. Die Vorinstanz hat bei dieser Rückbauanordnung ohnehin nur auf die Stützmauern selbst Bezug genommen. Das unter ihnen im Hang liegende L-Profil, dem selbst keine stützende Funktion zukommt, sondern das nur den statisch erforderlichen Fuss der Stützmauern bildet, ist von der Rückbauanordnung nicht betroffen. In diesem Sinn und unter Berücksichtigung des Umstands, dass der verlangte bauliche Eingriff nur von bescheidener Bedeutung ist, hat die Vorinstanz beim Erlass der Wiederherstellungsverfügung den Grundsatz der Verhältnismässigkeit ausreichend gewahrt. Der Rekurrent hat es sich anrechnen zu lassen, die Umgebungsgestaltung ohne Baubewilligung in Angriff

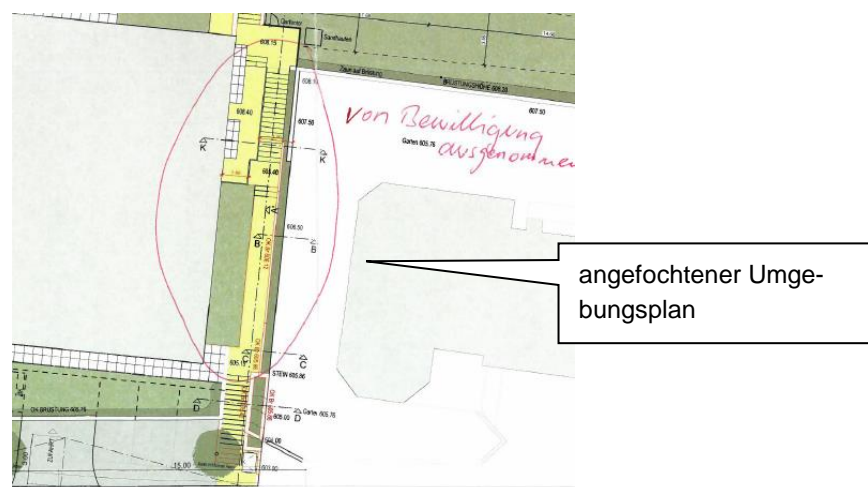


genommen zu haben. Er war sich im Übrigen wohl auch des von den beiden Stützmauern einzuhaltenden Grenzabstands von 50 cm bewusst. Nicht anders lässt es sich erklären, dass er in den ursprünglichen, der rechtskräftigen Baubewilligung vom 16. November 2011 zugrundeliegenden Plänen (Situation 1:500, Situation 1:200 und Ebene 2, Erdgeschoss, ebenfalls 1:200) die beiden Stützmauern noch mit einem Abstand von 50 cm zur Grenze von Grundstück Nr. 003 eingezeichnet hatte.

**4.3** Der Rekurrent bringt in diesem Zusammenhang vor, es hätte von der Vorinstanz beim Erlass der Wiederherstellungsverfügung berücksichtigt werden müssen, dass es ihm unbenommen wäre, entlang der Grenze – ohne jeglichen Abstand – eine 1,8 m hohe Mauer zu erstellen, wodurch die Stützmauern, die das gewachsene Terrain nur geringfügig überragten, jede Bedeutung für das Nachbargrundstück verlieren würden. Auch wäre zu bedenken gewesen, dass sogar eine unterirdische Baute in diesem Bereich das gewachsene Terrain nach Art. 46 BauR um bis zu 70 cm überragen dürfte, also weit mehr, als die beiden beanstandeten Mauerteile dies täten. Die Wiederherstellungsverfügung sei deshalb unverhältnismässig. Bei dieser Argumentation verkennt der Rekurrent, dass vorliegend weder eine Grenzmauer noch eine unterirdische Baute, sondern zwei Stützmauern zu beurteilen waren, für die eigene und eben andere Regelbauvorschriften als für Grenzmauern und unterirdische Bauten gelten.

## 5.

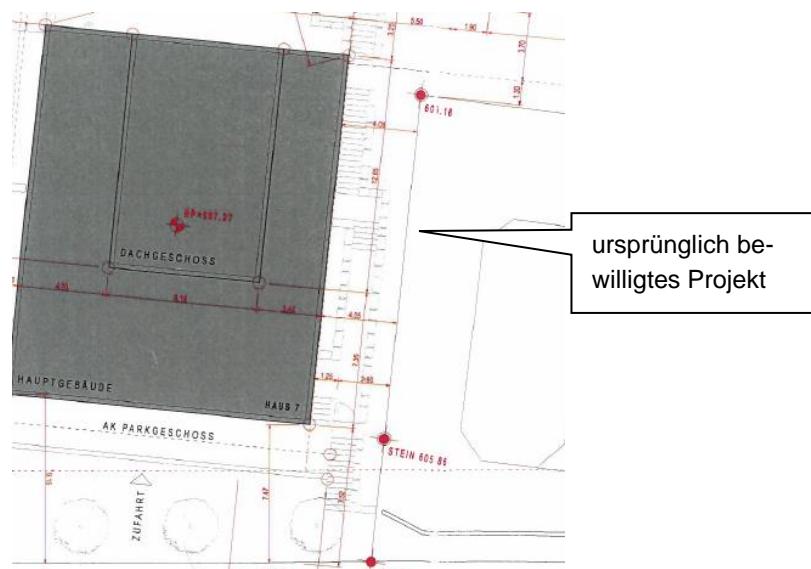
Der Rekurrent wendet sich weiter dagegen, dass die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid die Umgebungsgestaltung im östlichen Bereich zwischen der Fassade des Hauses 7 und der Grenze zu Grundstück Nr. 002 von der Bewilligung ausgenommen und für diesen Bereich der Umgebungsgestaltung ein neues Baugesuch einverlangt habe, das mit dem bewilligten Bauprojekt zu Haus 7 übereinstimme.



Dieses Nichteintreten auf einen Teil des Baugesuchs stelle eine Rechtsverweigerung dar, weil dieser Teil der Umgebungsgestaltung unabhängig davon bewilligungsfähig sei, ob nun Haus 7 gemäss den

derzeit rechtskräftig bewilligten Plänen oder gemäss jenen der Projektänderungsgesuche 7 und 8 fertiggestellt werde. Demgegenüber ist die Vorinstanz der Auffassung, im Bereich östlich des Hauses 7 entspreche die Umgebungsgestaltung nicht dem bewilligten Bauprojekt; sie basiere auf dem teilweise bereits ausgeführten Projektänderungsgesuchen 7 und 8. Die Umgebungsgestaltung in diesem Bereich könne erst bewilligt werden, wenn Klarheit darüber bestehe, ob und in welcher Form Haus 7 letztlich bewilligt werden könne.

**5.1** Entgegen den Ausführungen des Rekurrenten ist offenkundig, dass die im rekursgegenständlichen Baugesuch enthaltene Umgebungsgestaltung östlich von Haus 7 weder bezüglich des konkreten Weg- und Treppenverlaufs noch hinsichtlich der Abstände der Erschliessungsanlagen von der Grenze und namentlich auch nicht in Bezug auf die Erschliessung der Ebene 2 von Haus 7 über die Treppe dem ursprünglich bewilligten Projekt entspricht.



Würde die umstrittene Umgebungsgestaltung in der nun vorliegenden Form bewilligt, könnte die Ebene 2 von Haus 7 nur mehr über eine Art Podest, das zwischen der Treppe und der Hausfassade erstellt werden müsste, erreicht werden. Abgesehen davon, dass dieses Podest wieder Fragen bezüglich der Anrechenbarkeit dieser Zugangsfläche an die ohnehin schon überschrittene Ausnützungsziffer aufwerfen würde, war ein solches Podest auch nicht Gegenstand des rechtskräftig bewilligten Baugesuchs. Erst im derzeit mit ausdrücklichem Einverständnis des Rekurrenten von der Vorinstanz sistierten Projektänderungsgesuchs 7 ist ein solches Podest vorgesehen.

**5.2** Der Vorinstanz ist deshalb zuzustimmen, dass bis zur allfälligen späteren Bewilligung des Projektänderungsgesuchs 7 nun nur das bereits rechtskräftig bewilligte Bauprojekt Grundlage einer von der Baukommission zu beurteilenden Umgebungsgestaltung sein kann. Die umstrittene Umgebungsgestaltung im östlichen Bereich zwischen der Fassade des Hauses 7 und der Grenze zu Grundstück Nr. 002 ist



dagegen untrennbar mit der 7. Projektänderung an Haus 7 verbunden und deshalb von dieser abhängig. Würde die umstrittene Umgebungsgestaltung in diesem Bereich bewilligt, wäre damit auch dieses neue Zugangspodest bewilligt, das für sich aber auch Teil des 7. Projektänderungsgesuchs ist. Mit anderen Worten hängen die beiden Gesuche (7. Projektänderung und angefochtene Umgebungsgestaltung) voneinander ab, ja sie überlagern sich sogar, weshalb eine allfällige Bewilligung des einen Gesuchs das andere unweigerlich präjudizieren würde. Dies hat die Vorinstanz zutreffend erkannt und deshalb auch richtigerweise den vorliegend umstrittenen Teil der geplanten Umgebungsgestaltung von der Bewilligung ausgenommen und zurückgestellt. Eine Rechtsverweigerung liegt damit nicht vor. Der Rekurs erweist sich somit auch in diesem Punkt als unbegründet.

## **6.**

Zusammenfassend ist der Entscheid der Vorinstanz, die westlichen 40 cm der beiden Stützmauern nicht zu bewilligen und deren Rückbau anzuordnen sowie das Baugesuch betreffend Umgebungsgestaltung insoweit zu sistieren, als es sich auch auf den östlichen Bereich des Hauses 7 bis zur Grenze zu Grundstück Nr. 002 bezog, nicht zu beanstanden. Der Rekurs ist somit gesamthaft abzuweisen.

## **7.**

**7.1** Nach Art. 95 Abs. 1 VRP hat in Streitigkeiten jener Beteiligte die Kosten zu tragen, dessen Begehren ganz oder teilweise abgewiesen werden. Die Entscheidgebühr beträgt Fr. 3'000.– (Nr. 20.13.01 des Gebührentarifs für die Kantons- und Gemeindeverwaltung, sGS 821.5). Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend sind die amtlichen Kosten dem Rekurrenten zu überbinden.

**7.2** Der von A.\_\_\_\_ am 15. April 2020 geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– ist anzurechnen.

## **8.**

Rekurrent und Vorinstanz stellen Begehren um Ersatz der ausseramtlichen Kosten.

**8.1** Im Rekursverfahren werden ausseramtliche Kosten entschädigt, soweit sie auf Grund der Sach- und Rechtslage notwendig und angemessen erscheinen (Art. 98 Abs. 2 VRP). Die ausseramtliche Entschädigung wird den am Verfahren Beteiligten nach Obsiegen und Unterliegen auferlegt (Art. 98<sup>bis</sup> VRP). Die Vorschriften der Schweizerischen Zivilprozessordnung (SR 272) finden sachgemäss Anwendung (Art. 98<sup>ter</sup> VRP).

**8.2** Da der Rekurrent mit seinen Anträgen unterliegt, hat er von vornherein keinen Anspruch auf eine ausseramtliche Entschädigung. Sein Begehren ist deshalb abzuweisen.



**8.3** Die Vorinstanz hat grundsätzlich keinen Anspruch auf Ersatz der ausseramtlichen Kosten (R. HIRT, Die Regelung der Kosten nach st.gallischem Verwaltungsrechtspflegegesetz, Lachen/St.Gallen 2004, S. 176). Sie bringt keine Gründe vor, die ein Abweichen von dieser Regel rechtfertigen. Ihr Begehren ist daher ebenfalls abzuweisen.

## **Entscheid**

**1.**

Der Rekurs von A.\_\_\_\_, Z.\_\_\_\_, wird abgewiesen.

**2.**

a) A.\_\_\_\_ bezahlt eine Entscheidgebühr von Fr. 3'000.–.

b) Der am 15. April 2020 von A.\_\_\_\_ geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– wird angerechnet.

**3.**

a) Das Begehren von A.\_\_\_\_ um Ersatz der ausseramtlichen Kosten wird abgewiesen.

b) Das Begehren der Politischen Gemeinde Z.\_\_\_\_ um Ersatz der ausseramtlichen Kosten wird abgewiesen.

Der Vorsteher

Marc Mächler  
Regierungsrat