



<b>Fall-Nr.:</b>	19-2633
<b>Stelle:</b>	Generalsekretariat Baudepartement
<b>Instanz:</b>	Baudepartement
<b>Publikationsdatum:</b>	28.01.2020
<b>Entscheiddatum:</b>	14.01.2020

## **BDE 2020 Nr. 2**

**Art. 22 Abs. 1 RPG, Art. 159 Abs. 1 Bst. d PBG. Ob eine bauliche Massnahme erheblich genug ist, um sie dem Baubewilligungsverfahren zu unterwerfen, hängt davon ab, ob mit der Realisierung der Baute oder Anlage im Allgemeinen, nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge, so wichtige räumliche Folgen verbunden sind, dass ein Interesse der Öffentlichkeit oder der Nachbarn an einer vorgängigen Kontrolle besteht. Die vorliegend im Streit stehenden, insgesamt sieben Einrichtungen/Anlagen befinden sich alle innerhalb des vom Bundesrecht übergangsrechtlich festgelegten Gewässerraums von 20 m, mehrheitlich in den Gewässerschutzbereichen Au und Ao und zum Teil in einem kommunalen Landschaftsschutzgebiet. Damit erweist sich die Umgebung der Einrichtungen/Anlagen als sehr empfindlich. Die Einrichtungen/Anlagen wären vollumfänglich der Bewilligungspflicht zu unterstellen gewesen, damit sie in Bezug auf ihre räumlichen Folgen auf die Übereinstimmung mit der raumplanerischen Nutzungsordnung und der übrigen einschlägigen Gesetzgebung hätten überprüft werden können. Rückweisung an die Vorinstanz zur Durchführung eines Baubewilligungsverfahrens (Erw. 3 f.). Der Rückbau der Terrasse samt Stützmauer auf das bewilligte Mass erweist sich angesichts der konkreten Umstände als verhältnismässig (Erw. 5).**

BDE 2020 Nr. 2 finden Sie im angehängten PDF-Dokument



19-2633

## Entscheid Nr. 2/2020 vom 14. Januar 2020

---

Rekurrenten

**A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_,**  
vertreten durch lic.iur. Werner Marti, Rechtsanwalt, Gerichtshaus-  
strasse 34, 8750 Glarus

gegen

---

Vorinstanz

**Gemeinderat Z.\_\_\_\_** (Entscheid vom 3. Dezember 2018)

---

Rekursgegner

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

---

Betreff

Durchführung eines Baubewilligungsverfahrens und  
Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands



## Sachverhalt

### A.

a) C.\_\_\_\_ ist Eigentümer des Grundstücks Nr. 001, Grundbuch Z.\_\_\_\_, in Z.\_\_\_\_. Der westliche Teil des Grundstücks ist gemäss geltendem Zonenplan der Politischen Gemeinde Z.\_\_\_\_ vom 2. September 2009 der Wohnzone (WE2) zugeteilt. Auf diesem Teil des Grundstücks befindet sich ein Wohnhaus (Vers.-Nr. 001). Dessen Bau hatte der Gemeinderat Z.\_\_\_\_ mit Beschluss vom 15. Oktober 1996 bewilligt. Der östliche Grundstücksteil liegt in der Grünzone (GE) und ist mehrheitlich unbebaut. A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_ sind Eigentümer des westlich an das Baugrundstück angrenzenden Grundstücks Nr. 002. Nördlich des Grundstücks Nr. 001 verläuft die G.\_\_\_\_strasse, südlich grenzt es an den F.\_\_\_\_see.

[...]

Ausschnitt Zonenplan  
(Quelle: Geoportal SG)

b) Der westliche Teil des Grundstücks Nr. 001 liegt gemäss geltender Schutzverordnung der Politischen Gemeinde Z.\_\_\_\_ vom 10. Dezember 2009 im Landschaftsschutzgebiet (LS 1).

[...]

Ausschnitt Landschaftsschutzgebiet  
(Quelle: Geoportal SG)

c) Fast das gesamte Grundstück Nr. 001 liegt ferner in den Gewässerschutzbereichen A<sub>u</sub> und A<sub>o</sub>.

[...]

Ausschnitt Gewässerschutzkarte  
(Quelle: Geoportal SG)

### B.

a) Mit Schreiben vom 19. Oktober 2016 zeigten A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_ dem Baudepartement zusammengefasst an, dass ihrer Ansicht nach auf Grundstück Nr. 001 massive bauliche Eingriffe im Nichtbaubereich und in der Uferschutzzone vorgenommen worden seien, ohne dass eine entsprechende Bewilligung vorliege. Sie beanstandeten insgesamt sieben Punkte sowie die Untätigkeit der Politischen Gemeinde Z.\_\_\_\_. In der Folge und nach entsprechender Aufforderung durch das Amt für Raumentwicklung und Geoinformation (AREG) ersuchte der Gemeinderat Z.\_\_\_\_ C.\_\_\_\_ um Stellungnahme zu den erhobenen Vorwürfen und um Einreichung eines Baugesuchs für die nicht bewilligten Bauten und Anlagen. Das Baudepartement nahm die Anzeige von A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_ ausserdem als Rechtsverweigerungsbeschwerde entgegen (Verfahren Nr. 16-6311). Letztere zogen A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_ im Ergebnis zurück, womit das Verfahren von der Geschäftsliste des Baudepartementes abgeschrieben werden konnte.



**b)** Mit Baugesuch vom 21. November 2016 beantragte C.\_\_\_\_ bei der Politischen Gemeinde Z.\_\_\_\_ die nachträgliche Baubewilligung für die bereits erstellten, von A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_ beanstandeten sieben Bauten und Anlagen. Gegenstand des Baugesuchs waren ein "einbetonierter elektrischer Aufzug für Katamaran", "Steintische und Bänke, tief gekoffert und gepflästert", eine "Sichtschutzwand", "neue Wege", eine "Terrasse", ein "Unterstand mit Kühlschrank" sowie ein "Wassersport-Geräte-Gestell". Diese befanden sich verteilt auf dem Grundstück. Im Einzelnen zeigte sich folgendes Bild (zzgl. "neue Wege"; vgl. dazu unten):

[...]

Übersicht vorhandene Objekte/Anlagen usw.

(Quelle: Situationsplan zu Baugesuch vom 21. November 2016)

Zusätzlich zum Baugesuch nahm C.\_\_\_\_ mit Schreiben vom 23. November 2016 Stellung. Darin warf er unter anderem die Frage auf, ob die beanstandeten Objekte und Anlagen überhaupt bewilligungsbedürftig seien.

**c)** Innert der Auflagefrist vom 9. bis 22. Dezember 2016 erhoben A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_ Einsprache gegen das Bauvorhaben.

**d)** Der Gemeinderat Z.\_\_\_\_ unterbreitete in der Folge das Baugesuch von C.\_\_\_\_ dem AREG. Anschliessend korrespondierten die Verfahrensbeteiligten mehrfach. Im Ergebnis beurteilte das AREG das Baugesuch mit Schreiben vom 5. April 2018 dahingehend, dass eine Zustimmung für eine Baubewilligung im Gewässerraum nicht gerechtfertigt sei. Die Vorhaben beurteilte es als nicht standortgebunden, weshalb sie nicht genehmigungsfähig seien. Das AREG bat um Mitteilung, ob eine rekursfähige Verfügung gewünscht werde.

**e)** Mit Schreiben vom 18. Mai 2018 teilte C.\_\_\_\_ dem Gemeinderat Z.\_\_\_\_ mit, dass er vorderhand auf eine Verfügung des AREG verzichte. Er stellte sich unter anderem auf den Standpunkt, dass jedenfalls ein Teil der fraglichen Objekte nicht bewilligungspflichtig sei.

**f)** Nach Gewährung des rechtlichen Gehörs traf der Gemeinderat Z.\_\_\_\_ am 3. Dezember 2018 (Versand: 19. März 2019) folgenden Beschluss:

6.1 Die Anlageteile Nrn. 5 (Terrasse, Stützmauer) und 7 (Wassersport-Geräte-Gestell) sind baubewilligungspflichtige Anlageteile.

6.2 Folgende Anlageteile werden nicht als baubewilligungspflichtig bezeichnet: Nr. 1 (Einbetonierter elektrischer Aufzug für Katamaran), Nr. 2 (Steintische und Bänke, tief gekoffert und gepflästert), Nr. 3 (Sichtschutzwand), Nr. 4 (Neue Wege), Nr. 6 (Unterstand mit Kühlschrank).



- 6.3 Das Baugesuch Nr. 16.58 (für die beiden bewilligungspflichtigen Anlageteile Nrn. 5 + 7) wird aufgrund der fehlenden Zustimmung des AREG zur Unterschreitung des gesetzlichen Gewässerabstandes abgewiesen und die Erteilung der Baubewilligung verweigert. Die Stellungnahme des AREG, Abteilung Ortsplanung, vom 5. April 2018 bildet integrierenden Bestandteil dieses Bauentscheids.
- 6.4 Die Einsprache von A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_ wird in Bezug auf das Wassersport-Geräte-Gestell (Nr. 7) geschützt, in den übrigen Punkten abgewiesen.
- 6.5 Das Wassersport-Geräte-Gestell (Nr. 7) ist durch die Bauherrschaft innert 100 Tagen ab Rechtskraft der Verfügung vollumfänglich zu beseitigen. Die Einhaltung dieser Frist wird durch die Baupolizei überprüft.
- 6.6 [Androhung Ersatzvornahme]
- 6.7 [Androhung Bestrafung nach Art. 292 StGB]
- 6.8 [Kostenfolgen]

Zur Begründung führte der Gemeinderat Z.\_\_\_\_ zusammengefasst und mit Verweis auf die Botschaft zum Planungs- und Baugesetz (sGS 731.1; abgekürzt PBG) aus, die Anlageteile Nrn. 1 (Einbetonierter elektrischer Aufzug für Katamaran), 2 (Steintische und Bänke, tief gekoffert und gepflästert), 3 (Sichtschutzwand), 4 (Neue Wege) und 6 (Unterstand mit Kühlschranks) seien nicht baubewilligungspflichtig. Diese Anlageteile seien teilweise mobil und/oder sie nähmen eine sehr untergeordnete Bedeutung ein. Die als nicht baubewilligungspflichtig taxierten Anlageteile würden das Gelände und den umliegenden Raum nicht verändern. Hingegen beurteilte der Gemeinderat Z.\_\_\_\_ die Anlageteile Nrn. 7 (Wassersport-Geräte-Gestell) und 5 (Terrasse) als baubewilligungspflichtig und er verweigerte mangels Zustimmung des AREG die Bewilligung. Hinsichtlich des Anlageteils Nr. 7 ordnete er dessen Beseitigung an. Hingegen verzichtete er auf die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands bezüglich Anlageteil Nr. 5 (Terrasse). Diesbezüglich führte er aus, es könne auf den Rückbau der sehr bescheidenen Stützmauer/Terrasse, welche den Gewässerabstand nur knapp nicht einhalte, aus Gründen der Verhältnismässigkeit verzichtet werden. Das Gewässer werde durch die Stützmauer/Terrasse, welche sich unmittelbar beim Wohnhaus befinde, in keiner Art und Weise beeinträchtigt. Ähnliche Anlageteile seien auch in näherem Abstand zum See (bei der eigentlichen Abgrenzung zwischen dem See und dem Wiesland) bei praktisch allen anderen Grundstücken ebenfalls vorhanden.



### **C.**

Gegen diesen Beschluss erhoben A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_ mit Schreiben vom 31. März 2019 Rekurs beim Baudepartement. Es werden folgende Anträge gestellt:

1. Es sei Ziffer 6.2 des Beschlusses aufzuheben und es seien die Anlageteile Nr. 1 (Einbetonierter elektrischer Aufzug für Katamaran), Nr. 2 (Steintische und Bänke, tief gekoffert und gepflästert), Nr. 3 (Sichtschutzwand), Nr. 4 (Neue Wege), Nr. 6 (Unterstand mit Kühschrank), als baubewilligungspflichtig zu bezeichnen und es sei festzustellen, dass diese Anlageteile nicht bewilligt werden können.
2. Es sei der Rekursgegner zu verpflichten, zusätzlich zu Anlageteil Nr. 7 (Ziffer 6.5 des Rechtsbegehrens [gemeint: des Beschlussdispositivs]) auch die Anlageteile Nr. 5, Nr. 1, Nr. 2, Nr. 3, Nr. 4 und Nr. 6 vollumfänglich zurückzubauen. Der Rückbau soll innert einer vom Baudepartement festzusetzenden Frist erfolgen und durch die Baupolizei Z.\_\_\_\_ überprüft werden.
3. Für den Fall, dass die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes nicht innert der angesetzten Frist erfolgt, wird die Gemeinde Z.\_\_\_\_ beauftragt, die Ersatzvornahme auf Kosten des Rekursgegners vorzunehmen.
4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten des Rekursgegners.

Zusammengefasst gehen die Rekurrenten von einer Bewilligungspflicht für sämtliche Anlageteile aus. Sie nehmen weiter an, dass eine Bewilligung nicht erteilt werden könne und dass die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands verhältnismässig sei.

### **D.**

**a)** Mit Vernehmlassung vom 7. Mai 2019 beantragt der Rekursgegner, es sei der Entscheid der Vorinstanz zu schützen und damit sinngemäss die Abweisung des Rekurses. Der Rekursgegner geht dabei weiterhin davon aus, dass gewisse Anlageteile nur minimal in Erscheinung treten würden und nicht bewilligungspflichtig seien bzw. schon vor seinem Besitzesantritt im Jahr 1996 vorhanden gewesen seien. Zudem sei ein Rückbau aller Bauteile schon infolge Zeitablaufs unverhältnismässig.

**b)** Mit Vernehmlassung vom 24. Mai 2019 beantragt die Vorinstanz die Abweisung des Rekurses. Zur Begründung wird im Wesentlichen auf den angefochtenen Entscheid verwiesen.

**c)** Mit Vernehmlassung vom 25. Juni 2019 weist das AREG darauf hin, dass es im Baubewilligungsverfahren die Bewilligungsfähigkeit der Bauteile und Anlagen beurteilt und diese schlussendlich verneint



habe. Der Rekursgegner habe keine rekursfähige Verfügung verlangt und dies insbesondere damit begründet, dass nicht sämtliche Bauteile und Anlagen bewilligungspflichtig seien. Die zur Disposition stehenden Anlagen und Bauteile würden vollständig im Gewässerraum liegen und seien nicht standortgebunden und/oder auch nicht im öffentlichen Interesse. Im Ergebnis geht das AREG davon aus, dass die Bauteile und Anlagen bewilligungspflichtig, aber nicht bewilligungsfähig seien (insbesondere auch nicht gestützt auf eine Ausnahmegewilligung).

**d)** Mit Eingabe vom 23. Juli 2019 nimmt Rechtsanwalt Werner Marti, Glarus, namens der Rekurrenten Stellung und hält am Rekurs fest. Er macht unter anderem geltend, es sei der wiederherzustellende Zustand bereits im Rekursentscheid zu definieren. Die Rekurrenten lassen weiter ausführen, dass es sich bei sämtlichen Anlageteilen Nrn. 1 bis 7 um bewilligungspflichtige Anlagen handle und dass diese nicht bewilligungsfähig seien. Die Anlagen seien nicht unbedeutend, sondern seien unbewilligt im Gewässerraum erstellt worden und deshalb wieder zu entfernen.

#### **E.**

**a)** Das Baudepartement führte am 30. August 2019 in Anwesenheit der Verfahrensbeteiligten sowie eines Vertreters des AREG einen Augenschein durch. In diesem Rahmen wurden die Bauakten zum Neubau des Einfamilienhauses auf Grundstück Nr. 001 zu den Akten genommen.

**b)** Mit Eingabe vom 13. September 2019 lassen sich die Rekurrenten zum Augenscheinprotokoll sowie zu den vorerwähnten Bauakten zum Neubau des Einfamilienhauses vernehmen.

**c)** Mit Schreiben vom 16. September 2019 teilt der Verfahrensleiter den Verfahrensbeteiligten eine provisorische Einschätzung der Sach- und Rechtslage mit. Die Vorinstanz wurde um Rückmeldung gebeten, ob am angefochtenen Entscheid festgehalten werde.

**d)** Mit Eingabe vom 13. Oktober 2019 lässt sich der Rekursgegner zum Augenscheinprotokoll vernehmen. Darüber hinaus macht er geltend, ein Abbruch des Sitzplatzes (Terrasse) würde die Nutzung des Hauses massiv einschränken und sei unverhältnismässig. Schliesslich geht der Rekursgegner auf – von den Rekurrenten bemängelte – Terrainveränderungen sowie auf die kommunale Schutzverordnung vom 10. Dezember 2009 ein.

**e)** Mit E-Mail vom 14. Oktober 2019 lässt die Vorinstanz mitteilen, dass auf eine Stellungnahme zum Augenscheinprotokoll verzichtet und der angefochtene Entscheid nicht widerrufen, sondern daran festgehalten werde.



## **F.**

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

## **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 PBG in Kraft getreten und das Baugesetz vom 6. Juni 1972 (nGS 8, 134; abgekürzt BauG) aufgehoben worden (Art. 172 Bst. a PBG). Gemäss Art. 173 PBG werden die bei Vollzugsbeginn dieses Erlasses hängigen Baubewilligungsverfahren nach jenem Recht beurteilt, das im Zeitpunkt des erstinstanzlichen Entscheids der Baubewilligungsbehörde Gültigkeit hatte, was gestützt auf Art. 159 Abs. 3 PBG auch für Wiederherstellungsverfahren gilt. Der erstinstanzliche Beschluss erging am 3. Dezember 2018 und damit nach dem Inkrafttreten des PBG. Auf das vorliegende Verfahren gelangt deshalb grundsätzlich das PBG zur Anwendung, soweit dessen Bestimmungen nicht erst im kommunalen Zonenplan und Baureglement umgesetzt werden müssen und das bis 30. September 2017 gültige BauG vorerst anwendbar bleibt (vgl. hierzu das Kreisschreiben "Übergangsrechtliche Bestimmungen im Planungs- und Baugesetz" [nachfolgend: Kreisschreiben Übergangsrecht], in: Baudepartement SG, Juristische Mitteilungen 2017/I/1, S. 2 f. und S. 17 ff., Anhang, insb. Bst. B).

### **3.**

Die Rekurrenten machen geltend, es seien die sich auf dem Grundstück Nr. 001 des Rekursgegners befindlichen Anlageteile vollumfänglich als bewilligungspflichtig zu taxieren. Nachdem die Vorinstanz selber von einer Bewilligungspflicht für die Anlageteile Nrn. 5 (Terrasse, Stützmauer) und 7 (Wassersport-Geräte-Gestell) ausgeht, ist unter dem Titel der Bewilligungspflicht einzig auf die übrigen Anlageteile Nrn. 1 (einbetonierter elektrischer Aufzug für Katamaran), 2 (Steintische und Bänke, tief gekoffert und gepflästert), 3 (Sichtschutzwand), 4 (neue Wege) und 6 (Unterstand mit Kühlschrank) einzugehen.

**3.1** Gemäss Art. 22 Abs. 1 des eidgenössischen Raumplanungsgesetzes (SR 700; abgekürzt RPG) dürfen Bauten und Anlagen nur mit behördlicher Bewilligung errichtet oder geändert werden. Bauten und



Anlagen im Sinn dieser Bestimmung sind künstlich geschaffene und auf Dauer angelegte Einrichtungen, die in fester Beziehung zum Erdboden stehen und geeignet sind, die Vorstellung über die Nutzungsordnung zu beeinflussen, sei es, dass sie den Raum äusserlich erheblich verändern, die Erschliessung belasten oder die Umwelt beeinträchtigen. Massstab dafür, ob eine bauliche Massnahme erheblich genug ist, um sie dem Baubewilligungsverfahren zu unterwerfen, ist die Frage, ob mit der Realisierung der Baute oder Anlage im Allgemeinen, nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge, so wichtige räumliche Folgen verbunden sind, dass ein Interesse der Öffentlichkeit oder der Nachbarn an einer vorgängigen Kontrolle besteht. Der bundesrechtliche Begriff der bewilligungspflichtigen Bauten und Anlagen kann von den Kantonen weiter, nicht aber enger gefasst werden (vgl. Urteil des Bundesgerichtes 1C\_784/2013 vom 23. Juni 2014 Erw. 2.1; BGE 139 II 134 Erw. 5.2 f.; je mit Hinweisen). Die Baubewilligungspflicht soll es der Behörde ermöglichen, das Bauprojekt in Bezug auf seine räumlichen Folgen vor seiner Ausführung auf die Übereinstimmung mit der raumplanerischen Nutzungsordnung und der übrigen einschlägigen Gesetzgebung zu überprüfen (BGE 139 II 134 Erw. 5.2; BGE 123 II 256 Erw. 3; Urteil des Bundesgerichtes 1C\_423/2012 vom 15. März 2013 Erw. 5.2).

Nicht bewilligungspflichtig sind gemäss Rechtsprechung dagegen Kleinvorhaben, die nur ein geringes Ausmass haben und weder öffentliche noch nachbarliche Interessen berühren. Darunter fallen zum Beispiel für kurze Zeit aufgestellte Zelte oder Wohnwagen (Urteil des Bundesgerichtes 1C\_784/2013 vom 23. Juni 2014 Erw. 2.2 mit Hinweisen). Wesentlich für die Frage, ob eine Kleinbaute der Bewilligungspflicht untersteht oder nicht, sind insbesondere die Art und Empfindlichkeit der Umgebung, in welcher das Vorhaben realisiert werden soll (BGE 139 II 134 Erw. 5.2; Urteile des Bundesgerichtes 1C\_790/2013 vom 27. August 2014 Erw. 2.3 und 1C\_423/2012 vom 15. März 2013 Erw. 5.2 f.).

**3.2** Die vom Rekursgegner ohne Baubewilligung erstellten Einrichtungen/Anlagen Nrn. 1 (einbetonierter elektrischer Aufzug für Katamaran), 2 (Steintische und Bänke, tief gekoffert und gepflästert), 3 (Sichtschutzwand), 4 (neue Wege) und 6 (Unterstand mit Kühlschranks) sind zumindest hinsichtlich ihrer Ausmasse und Ausdehnung noch als Kleinvorhaben im Sinn der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu qualifizieren. Ob sie der Bewilligungspflicht unterstehen, hängt somit von der Art und Empfindlichkeit der Umgebung ab, in der sie sich befinden.

**3.2.1** Die in Frage stehenden Einrichtungen/Anlagen Nrn. 1, 2, 3, 4 und 6 befinden sich alle innerhalb des vom Bundesrecht übergangsrechtlich festgelegten Gewässerraums von 20 m (vgl. eidgenössische Gewässerschutzverordnung [SR 814.201; abgekürzt GSchV], Übergangsbestimmungen zur Änderung vom 4. Mai 2011). Die GSchV und somit auch die übergangsrechtlich festgelegten Gewässerräume sol-



len die Gewässer unter anderem vor nachteiligen Einwirkungen schützen (vgl. Art. 1 Abs. 1 GSchV; ferner Titel zu 7. Kapitel der GSchV: "Verhinderung und Behebung anderer nachteiliger Einwirkungen auf Gewässer"). Schon der bundes- und übergangsrechtlich festgelegte Gewässerraum spricht somit für eine empfindliche Umgebung, in der sich die streitgegenständlichen Einrichtungen/Anlagen befinden.

**3.2.2** Die Einrichtungen/Anlagen Nrn. 1, 2, 3, 4 und 6 befinden sich zudem in den Gewässerschutzbereichen A<sub>u</sub> und A<sub>o</sub> (ausgenommen höchstens das zum einbetonierten elektrischen Aufzug [Nr. 1] gehörende, direkt beim See auf der Mauerkrone montierte Stahlrohr; vgl. auch Protokoll zum Augenschein vom 30. August 2019). Der Gewässerschutzbereich A<sub>u</sub> gehört zu den besonders gefährdeten Bereichen gemäss GSchV und umfasst die nutzbaren unterirdischen Gewässer sowie die zu ihrem Schutz notwendigen Randgebiete (vgl. Art. 29 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Anhang 4 Ziff. 111 GSchV). Der Gewässerschutzbereich A<sub>o</sub> gehört ebenfalls zu den besonders gefährdeten Bereichen, umfasst das oberirdische Gewässer und dessen Uferbereiche, soweit dies zur Gewährleistung einer besonderen Nutzung erforderlich ist und dient dem Schutz der Wasserqualität oberirdischer Gewässer (vgl. Art. 29 Abs. 1 Bst. b i.V.m. Anhang 4 Ziff. 112 GSchV). Somit sprechen auch die Gewässerschutzbereiche A<sub>u</sub> und A<sub>o</sub> für die Empfindlichkeit der Umgebung, in der sich die Einrichtungen/Anlagen befinden.

**3.2.3** Die im westlichen Teil des Grundstücks Nr. 001 gelegenen Einrichtungen/Anlagen Nrn. 2, 3 und 6 befinden sich sodann im Landschaftsschutzgebiet LS 1 (vgl. Schutzverordnung der Politischen Gemeinde Z.\_\_\_\_ vom 10. August 2009; nachfolgend SchutzVO). Gleiches gilt – soweit ersichtlich – für die im westlichen Teil des Baugrundstücks gelegenen neuen Wege (Nr. 4), soweit solche tatsächlich erstellt wurden (vgl. dazu im Einzelnen unten). Gemäss Art. 15 Abs. 1 SchutzVO umfassen Landschaftsschutzgebiete Räume, die sich durch Ursprünglichkeit, Vielfalt, Schönheit und Eigenart auszeichnen. Sie sind Lebensraum und Erholungsraum zugleich. Der besondere Schutzhalt geht aus dem Schutzverzeichnis hervor, wonach das Landschaftsschutzgebiet LS 1 (Flurname "X.\_\_\_\_") mit "Uferschutzgürtel, Flachuferzone mit parkähnlichem Baumbestand; zum Teil naturnahe Bestockung westlich X.\_\_\_\_" beschrieben wird (vgl. Anhang "Schutzverzeichnisse" zur SchutzVO). Damit ergibt sich auch aus der kommunalen Schutzverordnung die Sensibilität der Umgebung.

**3.3** Insgesamt erweist sich die Umgebung der Einrichtungen/Anlagen als sehr empfindlich. Dies rechtfertigt, zusätzlich zu den bereits von der Vorinstanz als bewilligungspflichtig taxierten Einrichtungen/Anlagen Nrn. 5 (Terrasse, Stützmauer) und 7 (Wassersport-Geräte-Gestell) auch die übrigen streitgegenständlichen Einrichtungen/Anlagen vollumfänglich der Bewilligungspflicht zu unterstellen, damit sie – entsprechend dem Zweck der Bewilligungspflicht – in Bezug auf ihre räumlichen Folgen auf die Übereinstimmung mit der raumplanerischen Nutzungsordnung und der übrigen einschlägigen Gesetzgebung überprüft werden können.



**3.4** Zur Empfindlichkeit der Umgebung kommt hinzu, dass die fraglichen Einrichtungen/Anlagen fest im Boden verankert sind und/oder ganzjährig an Ort und Stelle stehen. Entsprechend ist davon auszugehen und sinngemäss zugestanden, dass die Teil der Gartenanlage bildenden Einrichtungen/Anlagen jedenfalls bei schönem Wetter ganzjährig und regelmässig benutzt werden. Ob einzelne Einrichtungen/Anlagen (z.B. Steintische/-bänke; Nr. 2) ohne grossen Aufwand entfernt und als Fahrnisbauten qualifiziert werden könnten, spielt vor diesem Hintergrund keine entscheidungswesentliche Rolle. Selbst wenn dies zuträfe, bliebe es dabei, dass auch diese Einrichtungen/Anlagen über einen nicht unerheblichen Zeitraum ortsfest verwendet werden (vgl. ähnlich BGE 123 II 256 Erw. 3 und BGE 139 II 134 Erw. 5.2).

**3.5** Ergänzend ist hinsichtlich der Bewilligungspflicht auf Art. 22 Abs. 1 SchutzVO hinzuweisen. Danach sind sämtliche Terrainveränderungen in Landschaftsschutzgebieten, aber auch Massnahmen, die innerhalb der Schutzgebiete eine Veränderung der Fauna und Flora nach sich ziehen, bewilligungspflichtig. Zumindest im Bereich der Steintische und Bänke (Nr. 2) wurden zwecks Erstellung eines ebenen Platzes gewisse Terrainveränderungen vorgenommen und eine Steinmauer erstellt (vgl. Protokoll zum Augenschein vom 30. August 2019 samt Fotodokumentation). Jedenfalls diesbezüglich ergibt sich die Pflicht zur Durchführung eines förmlichen Baubewilligungsverfahrens bereits unmittelbar aus der kommunalen Schutzverordnung. Daran ändert grundsätzlich nichts, ob die Einrichtungen/Anlagen noch vor Inkrafttreten der Schutzverordnung erstellt wurden, zumal nicht geltend gemacht wird, es sei davor ein Bewilligungsverfahren durchgeführt und eine Bewilligung erteilt worden.

**3.6** Der Rekurs ist somit zu schützen und die Sache zur ordnungsgemässen Durchführung eines Baubewilligungsverfahrens an die Vorinstanz zurückzuweisen. Abzuweisen ist demgegenüber der Antrag der Rekurrenten, es sei festzustellen, dass die fraglichen Anlage-teile Nrn. 1, 2, 3, 4 und 6 nicht bewilligt werden könnten (vgl. rekurrentisches Rechtsbegehren Ziff. 1). Denn über die materielle Bewilligungsfähigkeit eines Baugesuchs hat erstinstanzlich die Baubehörde der politischen Gemeinde zu entscheiden (Art. 135 PBG), bei Baubewilligungen im Gewässerraum mit der Zustimmung der zuständigen kantonalen Stelle (Art. 90 Abs. 4 Bst. a PBG). Die Beurteilung der materiellen Bewilligungsfähigkeit bleibt somit Sache der Vorinstanz und des AREG, umso mehr, als der Rekursgegner bislang ausdrücklich auf eine diesbezügliche Teilverfügung des AREG verzichtet hat (vgl. sein Schreiben vom 18. Mai 2018).

#### **4.**

In seinem Baugesuch vom 21. November 2016 führt der Rekursgegner als Nr. 4 der "Klagepunkte [A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_]" auch "Neue Wege" auf. In den Plänen zum Baugesuch sind jedoch keine "neuen Wege" eingezeichnet, und der Rekursgegner macht schon in seinem Baugesuch



such geltend, dass "bei Besitzantritt im Jahr 1996 [...] die Wege gemäss Klage [A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_] schon bestehend" gewesen seien. Im Laufe der Zeit seien diese zugewachsen und im Sinn von Unterhaltsarbeiten im Frühjahr 2016 mit einer dünnen Kiesschicht abgedeckt worden. Der Rekursgegner wendet ausdrücklich ein, es seien keine neuen Wege erstellt worden (vgl. Ziff. 4 im Baugesuch; ähnlich auch Stellungnahme vom 23. November 2016 zuhanden der Vorinstanz).

Die Vorinstanz hat nicht abschliessend geklärt, ob und – gegebenenfalls – welche Wege neu erstellt wurden und/oder ob ausschliesslich Unterhaltsarbeiten vorgenommen wurden. Dies geschah mutmasslich vor dem Hintergrund, dass sie auch bei den Anlageteilen Nr. 4 (neue Wege) eine Bewilligungspflicht verneinte. Nachdem sich diese Rechtsauffassung jedoch als unzutreffend erwiesen hat, wird die Vorinstanz die Sachlage bezüglich der Wege näher zu prüfen haben. Als Anhaltspunkt kann ihr dabei die übereinstimmende Darstellung der Parteien anlässlich des Augenscheins vom 30. August 2019 dienen. Danach sollen sich folgende Wege auf dem Grundstück Nr. 001 befinden haben, als der Rekursgegner dieses den Rekurrenten im Jahr 1996 abkaufte (vgl. rote Schraffur; ungefähre Lage; nicht massstäblich):

[...]

Übersicht vorbestehende Wege  
(Quelle: Grobskizze gem. AS-Protokoll)

Zu betonen ist jedoch, dass der Vorbestand der skizzierten Wege im Jahr 1996 nicht zwingend bedeutet, dass dieser Zustand damals bewilligt war. Auch dazu wird die Vorinstanz Abklärungen treffen müssen. Sollte die Vorinstanz feststellen, dass unbewilligte Wege vorhanden sind und/oder zusätzliche Wege erstellt wurden, wäre die Ergänzung des Baugesuchs zu veranlassen und unter Beizug des AREG die materielle Bewilligungsfähigkeit der neuen Wege zu beurteilen.

## 5.

Die Vorinstanz geht hinsichtlich des Anlageteils Nr. 5 (Terrasse vor dem Wohnhaus) von einer Bewilligungspflicht aus. Die Bewilligungsfähigkeit spricht sie der Terrasse namentlich vor dem Hintergrund vorangegangener Ausführungen des AREG ab. Entsprechend verweigert sie die Erteilung einer nachträglichen Baubewilligung für die Terrasse. Im angefochtenen Beschluss ordnet die Vorinstanz bezüglich der Terrasse nicht die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands an. Insoweit ist die Ausgangslage unumstritten. Die Rekurrenten machen nun geltend, dass die Vorinstanz die Beseitigung der Terrasse hätte anordnen bzw. vom Rekursgegner die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands hätte verlangen müssen. Der Rekursgegner stellt sich demgegenüber auf den Standpunkt, ein Rückbau sei unverhältnismässig.

**5.1** Wird durch die Errichtung von Bauten und Anlagen ohne Bewilligung oder auf andere Weise ein unrechtmässiger Zustand geschaffen, wird die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands verfügt



(Art. 159 Abs. 1 Bst. d PBG). Diese Bestimmung ist unmittelbar anwendbar und bedarf keiner Umsetzung im kommunalen Recht (vgl. Kreisschreiben Übergangsrecht, Anhang, Bst. D).

Der Anordnung der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands kommt massgebendes Gewicht für den ordnungsgemässen Vollzug des Raumplanungs- und Baurechts zu. Werden illegal errichtete, dem Raumplanungsrecht widersprechende Bauten und Anlagen nicht beseitigt, sondern auf unabsehbare Zeit geduldet, wird rechtswidriges Verhalten belohnt. Formell rechtswidrige Bauten und Anlagen, die auch nachträglich nicht legalisiert werden können, müssen daher grundsätzlich beseitigt werden. Die Anordnung des Abbruchs bereits erstellter Bauten und Anlagen kann jedoch nach den allgemeinen Prinzipien des Verfassungs- und Verwaltungsrechts (ganz oder teilweise) ausgeschlossen sein. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn der Rückbau unverhältnismässig wäre, wenn die Abweichung vom Erlaubten nur unbedeutend ist, wenn Gründe des Vertrauensschutzes der Wiederherstellung entgegenstehen oder diese aufgrund des Zeitablaufs verwirkt ist (vgl. zum Ganzen VerwGE B 2016/38 vom 12. März 2018 Erw. 7.3 mit Hinweisen).

Vor dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit hält ein Grundrechtseingriff dann stand, wenn er zur Erreichung des angestrebten Ziels geeignet und erforderlich ist und das verfolgte Ziel in einem vernünftigen Verhältnis zu den eingesetzten Mitteln, d.h. den zu seiner Verwirklichung notwendigen Freiheitsbeschränkungen, steht. Ist eine Abweichung vom Gesetz jedoch gering und vermögen die berührten allgemeinen Interessen den Schaden, der dem Eigentümer durch den Rückbau entstünde, nicht zu rechtfertigen, ist ein Beseitigungsbefehl unverhältnismässig. Auf den Grundsatz der Verhältnismässigkeit kann sich auch der bösgläubige Bauherr berufen. Er muss aber in Kauf nehmen, dass die Behörden aus grundsätzlichen Erwägungen, namentlich zum Schutz der Rechtsgleichheit und der baurechtlichen Ordnung, dem Interesse an der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands erhöhtes Gewicht beimessen und die dem Bauherrn allenfalls erwachsenden Nachteile nicht oder nur in verringertem Mass berücksichtigen (Urteil des Bundesgerichtes 1C\_198/2018 vom 19. Februar 2018 Erw. 2.6; VerwGE B 2012/102 vom 21. August 2013 Erw. 5.1.1 f.; je mit Hinweisen).

**5.2** Den bewilligten Plänen zum Neubau des Einfamilienhauses auf Grundstück Nr. 001 lässt sich entnehmen, dass in südlicher Richtung die Erstellung eines Sitzplatzes bewilligt wurde (vgl. "Projektplan 1:100", Plan-Nr. 495-01, von der Vorinstanz genehmigt am 15. Oktober 1996). Der Sitzplatz hätte gemäss Bewilligung hinsichtlich seiner Ausdehnung in südliche Richtung kaum über die südwestliche Gebäudecke hinausragen dürfen. Anschliessend hätte das neu gestaltete Terrain in Form einer flacheren Böschung abfallen sollen. Beides ergibt sich aus den bewilligten Plänen (vgl. Grundriss Erdgeschoss, Ansichten Ost- und Westfassade sowie Querschnitt):



[...]  
Grundriss Erdgeschoss  
(Quelle: Projektplan 1:100 Nr. 495-01)

[...]  
Ansichten Ost- und Westfassade  
(Quelle: Projektplan 1:100 Nr. 495-01)

[...]  
Querschnitt  
(Quelle: Projektplan 1:100 Nr. 495-01)

**5.3** Ausdrücklich nicht bewilligt wurde dem Rekursgegner eine Umgebungsgestaltung, die einen weiter nach Süden reichenden, mit Natursteinen abgestützten Sitzplatz vorgesehen hätte. Um eine derartige Bewilligung hatte der Rekursgegner offenbar mit Umgebungsplan 1:100 vom 28. August 1997 ersucht (vgl. auch dortige handschriftliche Bemerkungen, wonach der Umgebungsplan nicht bewilligt werden könne):

[...]  
Grundriss und Schnitt Sitzplatz  
(Quelle: Umgebungsplan 1:100 vom 28.08.1997)

**5.4** Dem Rekursgegner mussten diese bewilligungsrechtlichen Vorgaben bekannt gewesen sein. Trotzdem erstellte er in der Folge einen Sitzplatz, der im Wesentlichen dem nicht bewilligten Umgebungsplan vom 28. August 1997 entsprach und auch heute noch entspricht. Der Rekursgegner war somit bösgläubig und er wich vorsätzlich von den bewilligten Plänen ab, indem er im Rahmen der Erstellung des Sitzplatzes mehrere Reihen Blocksteine aufschichtete und das dahinterliegende Gelände zwecks dessen Ausebnung bzw. zwecks Vergrößerung der Terrassenfläche aufschüttete.

**5.5** Ob die heute bestehende Terrasse auf den bewilligten Umfang zurückgebaut werden muss, hängt wie dargelegt von einer Verhältnismässigkeitsprüfung ab. Dabei sind neben der Eignung und der Erforderlichkeit die gegensätzlichen Interessen abzuwägen.

**5.5.1** Die Interessen des Rekursgegners am Fortbestand des Sitzplatzes im aktuellen Umfang und an dessen Nutzung (Essplatz; Sitz-/Liegemöglichkeit; usw.) sind zwar offensichtlich, dienen aber ausschliesslich dem privaten Wohlbefinden des Rekursgegners und der Optimierung der Nutzung seines Grundstücks. Derartige Einzelinteressen sind nur von geringem Gewicht und könnten von jedermann in fast jeder Konstellation geltend gemacht werden.



**5.5.2** Ein Rückbau des Sitzplatzes ginge sodann zweifelsohne mit gewissen finanziellen Belastungen des Rekursgegners einher. Finanzielle Nachteile der Wiederherstellung im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung fallen jedoch nicht ins Gewicht, wenn – wie vorliegend – der rechtswidrige Zustand auf bösgläubigem Verhalten des Bauherrn beruht. Die finanziellen Belastungen der Wiederherstellung sind deshalb nicht zu berücksichtigen (vgl. VerwGE B 2012/102 vom 21. August 2013 Erw. 5.2.2 mit Hinweisen). Gleiches gilt für den vom Rekursgegner geltend gemachten Umstand, wonach für einen allfälligen Rückbau ein grosser Baubagger nötig wäre.

**5.5.3** Der Rekursgegner macht ausserdem geltend, ökologische Überlegungen würden gegen einen Rückbau der Terrasse und den damit einhergehenden Rückbau der dazugehörigen Stütz-/Steinmauer sprechen. Trockenmauern seien Lebensraum verschiedener Reptilien wie Eidechsen, Blindschleichen usw. Vorliegend ist jedoch bereits fraglich, ob es sich bei der Stützmauer um eine ökologisch wertvolle Trockenmauer handelt. So besteht sie insbesondere nicht aus vielen, auch kleineren, von Hand aufgeschichteten Natursteinen, sondern ausschliesslich aus grossen und schweren Steinen. Es handelt sich um eine Blocksteinmauer, welche die für Trockenmauern typischen und ökologisch wertvollen Ritzen und Fugen zum Vornherein nur beschränkt aufweist. Der angebliche ökologische Mehrwert der Steinmauer wird zudem relativiert durch den Umstand, dass damit die Vergrösserung der Terrassenfläche bezweckt und erreicht wurde. Die Terrassenfläche weist ihrerseits keinen erkennbaren ökologischen Wert auf, womit der Rückbau der Steinmauer und die damit einhergehende Verkleinerung der Terrasse unter ökologischen Gesichtspunkten vorteilhaft ist. Die geltend gemachten ökologischen Interessen sind somit – wenn überhaupt – von geringem Gewicht.

**5.5.4** Den dargestellten Interessen an der Beibehaltung der Terrasse in ihrer heutigen Form stehen die berechtigten Interessen an der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands gegenüber. Diese sind insbesondere auch aus präjudiziellen Gründen stark zu gewichten. Grundeigentümer, die sich über geltende Vorschriften und Bewilligungen hinwegsetzen, sollen nicht bessergestellt werden als diejenigen, die den vorgeschriebenen Verfahrensweg einschlagen und sich an die entsprechenden Vorschriften halten. Der Einhaltung der bewilligten Dimension der Terrasse kommt ein öffentliches Interesse zu. Die Einhaltung der Rechtsordnung und die Durchsetzung der Baubewilligungen wären nicht mehr gewährleistet, wenn Abweichungen toleriert würden. Würde im Streitfall auf eine Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands verzichtet, so wäre inskünftig bei ähnlich gelagerten Verstössen eine Durchsetzung der gesetzlichen Vorgaben nicht mehr sichergestellt. Dies zeigt sich gerade auch im vorliegenden Fall, zumal die Vorinstanz ihren Verzicht auf die Anordnung des Rückbaus damit begründete, es seien ähnliche Anlageteile auch in näherem Abstand zum See bei praktisch allen anderen Grundstücken ebenfalls vorhanden; dies spricht nicht gegen, sondern vielmehr für einen Rückbau der Ter-



rasse. Darüber hinaus ist auch im Lichte der rechtsgleichen Behandlung ein strenger Massstab anzulegen. Schliesslich kommen die ebenfalls öffentlichen Interessen des Landschafts- und Gewässerschutzes hinzu. Diese sind schon anhand der planerischen Erfassung des Gebiets (Lage im Landschaftsschutzgebiet, im übergangsrechtlichen Gewässerraum und in Gewässerschutzbereichen) ausgewiesen und sie sprechen klar für eine Anordnung des Rückbaus. Dies umso mehr, als die Terrasse selbst in rückgebautem Zustand – also in ihren Dimensionen entsprechend den bewilligten Plänen – noch in den Gewässerraum reichen wird.

**5.5.5** Unbehelflich ist schliesslich die Berufung des Rekursgegners auf den Zeitablauf. Zwar sind seit Erstellung der Terrasse wohl schon mehr als zwei Jahrzehnte (aber jedenfalls nicht bedeutend mehr als 23 Jahre; vgl. Baubewilligung Nr. 96.51, welche vom 15. Oktober 1996 datiert) verstrichen. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung verwirkt der Anspruch der Behörden auf Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands im Interesse der Rechtssicherheit jedoch grundsätzlich erst nach 30 Jahren, wobei sich aus Gründen des Vertrauensschutzes auch kürzere Verwirkungsfristen rechtfertigen können. Auf eine kürzere Verwirkungsfrist kann sich aber nur berufen, wer selbst in gutem Glauben gehandelt hat (BGE 132 II 21 Erw. 6.3 mit Hinweisen), was beim Rekursgegner wie gezeigt nicht der Fall war. Soweit er somit sinngemäss eine Verwirkung des behördlichen Wiederherstellungsanspruchs geltend macht, ist ihm nicht zu folgen. Ebenso wenig ändert der Zeitablauf Grundlegendes an der Interessenabwägung.

**5.5.6** Insgesamt ergibt sich somit, dass die Interessen an der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands die privaten Interessen des Rekursgegners klar überwiegen. Die Wiederherstellung erweist sich somit als zumutbar. Da sie auch geeignet ist und keine mildere Massnahme ersichtlich ist, ist die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands als verhältnismässig zu beurteilen. Nachdem der Anspruch der Behörden auf Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands auch nicht infolge Zeitablaufs verwirkt ist, ist der Rekursgegner dazu verpflichtet. Der genaue Umfang der Rückbauarbeiten ergibt sich mit genügender Klarheit aus den bewilligten Plänen, weshalb es diesbezüglich keiner zusätzlichen Vorgaben und Erläuterungen bedarf. Die Frist für die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands gemäss den bewilligten Plänen wird auf sechs Monate nach Rechtskraft dieses Entscheids angesetzt. Sofern der Rekursgegner dieser Pflicht nicht nachkommt, wird die Politische Gemeinde Z.\_\_\_\_ dies anstelle und auf Kosten des Rekursgegners vorzunehmen haben. Eine solche Ersatzvornahme wird mit diesem Entscheid angedroht.

**5.6** Nach Art. 106 Abs. 1 VRP kann die Behörde die für den Fall des Ungehorsams gesetzlich vorgesehene Strafe androhen. Enthält der Erlass keine Strafbestimmung, so kann die in Art. 292 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs (SR 311; abgekürzt StGB) vorgesehene Strafe angedroht werden (Art. 106 Abs. 2 VRP). Allerdings kommt



Art. 292 StGB nur subsidiär dort zur Anwendung, wo keine andere Bestimmung des (Neben-)Strafrechts oder des kantonalen Strafrechts den entsprechenden Ungehorsam als solchen mit Strafe bedroht (vgl. RIEDO/BOHNER, Basler Kommentar II zum Strafrecht, StGB II, Art. 111-332, 4. Aufl., 2019, Art. 292 N 19 ff., insb. N 20 und 25). Die im Raum stehende Nichtbefolgung einer von der Rekursinstanz angeordneten Wiederherstellungsanordnung wird durch keine andere strafrechtliche Bestimmung mit Strafe bedroht. Die Anwendung von Art. 292 StGB ist demnach zulässig und dem Rekursgegner eine entsprechende Strafe bei Missachtung der Rückbauanordnung anzudrohen.

#### **6.**

Die Vorinstanz qualifizierte das Wassersport-Geräte-Gestell (Nr. 7) als baubewilligungspflichtigen Anlageteil (vgl. angefochtener Beschluss, Dispositiv Ziff. 6.1), wies das Baugesuch diesbezüglich ab (Ziff. 6.3), ordnete dessen vollumfängliche Beseitigung innert 100 Tagen ab Rechtskraft der Verfügung an (Ziff. 6.5) und drohte die Ersatzvornahme an (Ziff. 6.6). Diesbezüglich blieb der Beschluss der Vorinstanz unangefochten. Die Verpflichtung zum Rückbau des Wassersport-Geräte-Gestells ist somit in Rechtskraft erwachsen und vollstreckbar. Weitere diesbezügliche Ausführungen erübrigen sich.

#### **7.**

Zusammenfassend ergibt sich somit, dass neben den Einrichtungen/Anlagen Nrn. 5 und 7 auch für die Anlageteile Nrn. 1 (Einbetonierter elektrischer Aufzug für Katamaran), 2 (Steintische und Bänke, tief gekoffert und gepflästert), 3 (Sichtschutzwand) und 6 (Unterstand mit Kühlschranks) ein förmliches Baubewilligungsverfahren durchzuführen und über deren materielle Bewilligungsfähigkeit zu befinden gewesen wäre. Gleiches gilt grundsätzlich auch für die als Anlageteil Nr. 4 geführten "Neuen Wege", wobei diesbezüglich der Sachverhalt zu ergänzen ist. Der Rekurs erweist sich als begründet, soweit damit die Aufhebung von Ziff. 6.2 des vorinstanzlichen Entscheids Nr. 16.58 vom 3. Dezember 2018 beantragt wird. Ziff. 6.2 ist aufzuheben und die Sache ist im Sinn der Erwägungen an die Vorinstanz zurückzuweisen. Hinsichtlich des Antrags der Rekurrenten, es sei festzustellen, dass die fraglichen Anlageteile Nrn. 1, 2, 3, 4 und 6 nicht bewilligt werden könnten, ist der Rekurs hingegen abzuweisen; die diesbezügliche Beurteilung wird Sache der Vorinstanz sein. Hinsichtlich der südlich des Wohnhauses gelegenen Terrasse (Anlageteil Nr. 5) erweist sich der Rekurs wiederum als begründet; die Vorinstanz unterliess es zu Unrecht, die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands anzunordnen. Entsprechend ist der Rekursgegner dazu zu verpflichten, samt entsprechender Fristansetzung, Androhung der Ersatzvornahme und Strafdrohung im Unterlassungsfall.

#### **8.**

Die Rekurrenten machen – zusätzlich zu den vorstehend behandelten Einrichtungen/Anlagen Nrn. 1 bis 7 – geltend, es seien im Protokoll



zum Augenschein vom 30. August 2019 "die massiven Terrainveränderungen, welche treppenartig vom Sitzplatz bis zum See erfolgt sind", nicht erfasst worden (vgl. Eingabe vom 13. September 2019). Sinngemäss gehen sie auch diesbezüglich von einer Bewilligungspflicht aus. Darüber ist jedoch nicht im vorliegenden Verfahren zu entscheiden. Denn grundsätzlich bestimmt die Bauherrschaft mit ihrem Baugesuch, ob und in welchem Umfang ein baubewilligungspflichtiger Sachverhalt bewilligt werden soll (Dispositionsprinzip; vgl. VerwGE B 2016/224 vom 5. Dezember 2018 Erw. 2.3 mit Hinweis). Die angeblichen Terrainveränderungen waren nicht Gegenstand des Baugesuchs vom 21. November 2016 und sind somit auch nicht Gegenstand des Rekursverfahrens. Gleichwohl ist die Vorinstanz darauf hinzuweisen, dass sie zu prüfen haben wird, ob diesbezüglich bauliche Massnahmen getroffen wurden, wofür angesichts der am Augenschein vom 30. August 2019 angetroffenen Situation deutliche Indizien bestehen. Gegebenenfalls wird sie unter Berücksichtigung der vorstehenden Ausführungen über die Bewilligungspflicht solcher Terrainveränderungen entscheiden und nötigenfalls vom Rekursgegner die Ergänzung seines Baugesuchs verlangen müssen. Anschliessend wäre – wiederum unter Einbezug des AREG – über die Bewilligungsfähigkeit der Terrainveränderungen und allenfalls über die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands zu befinden.

## **9.**

**9.1** Nach Art. 95 Abs. 1 VRP hat in Streitigkeiten jener Beteiligte die Kosten zu tragen, dessen Begehren ganz oder teilweise abgewiesen werden. Die Entscheidungsbüher beträgt Fr. 3'500.– (Nr. 10.01 des Gebührentarifs für die Kantons- und Gemeindeverwaltung, sGS 821.5). Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend sind die amtlichen Kosten dem Rekursgegner zu überbinden.

**9.2** Der von den Rekurrenten am 10. April 2019 geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– wird zurückerstattet.

## **10.**

Rekurrenten und Rekursgegner stellen ein Begehren um Ersatz der ausseramtlichen Kosten.

**10.1** 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).

**10.2** Die Rekurrenten obsiegen mit ihren Anträgen grossmehrheitlich. Da das Verfahren zudem in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bot, die den Beizug eines Rechtsvertreters rechtfertigen, besteht grundsätzlich Anspruch auf eine ausseramtliche Entschä-



digung (Art. 98<sup>bis</sup> VRP). Weil keine Kostennote vorliegt, ist die ausseramtliche Entschädigung in Anwendung von Art. 6 in Verbindung mit Art. 22 der Honorarordnung (sGS 963.75) ermessensweise auf Fr. 3'250.– festzulegen; sie ist vom Rekursgegner zu bezahlen.

**10.3** Da der Rekursgegner mit seinen Anträgen unterliegt, hat er von vornherein keinen Anspruch auf eine ausseramtliche Entschädigung. Sein Begehren ist deshalb abzuweisen. Ohnehin war er im Verfahren nicht anwaltlich vertreten.

## Entscheid

### 1.

- a) Der Rekurs von A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_ wird im Sinn der Erwägungen teilweise gutgeheissen.
- b) Ziff. 6.2 des Beschlusses des Gemeinderates Z.\_\_\_\_ vom 3. Dezember 2018 wird aufgehoben und die Sache im Sinn der Erwägungen an den Gemeinderat Z.\_\_\_\_ zurückgewiesen.

### 2.

- a) C.\_\_\_\_ wird verpflichtet, die südlich des Wohnhauses Vers.-Nr. 001 vorhandene Terrasse auf das bewilligte Mass zurückzubauen.
- b) Die Frist für die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands gemäss vorstehender Ziff. 2.a wird auf sechs Monate nach Eintritt der Rechtskraft dieses Entscheids angesetzt.
- c) Für den Fall, dass die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands nicht innert Frist erfolgt, wird hierfür die Ersatzvornahme angedroht. Diese ist von der Politischen Gemeinde Z.\_\_\_\_ umzusetzen.
- d) Für den Fall der Nichtbefolgung wird C.\_\_\_\_ die Bestrafung nach Art. 292 StGB angedroht. Art. 292 StGB lautet:

Wer der von einer zuständigen Behörde oder einem zuständigen Beamten unter Hinweis auf die Strafdrohung dieses Artikels an ihn erlassenen Verfügung nicht Folge leistet, wird mit Busse bestraft.

### 3.

- a) C.\_\_\_\_ bezahlt eine Entscheidgebühr von Fr. 3'500.–.
- b) Der am 10. April 2019 von A.\_\_\_\_ geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– wird zurückerstattet.



- 4.**
- a)** Das Begehren von A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_ um Ersatz der ausseramtlichen Kosten wird gutgeheissen. C.\_\_\_\_ entschädigt A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_ ausseramtlich mit insgesamt Fr. 3'250.-.
  - b)** Das Begehren von C.\_\_\_\_ um Ersatz der ausseramtlichen Kosten wird abgewiesen.

Der Vorsteher

Marc Mächler  
Regierungsrat