



<b>Fall-Nr.:</b>	20-2745
<b>Stelle:</b>	Generalsekretariat Baudepartement
<b>Instanz:</b>	Baudepartement
<b>Publikationsdatum:</b>	09.12.2020
<b>Entscheiddatum:</b>	25.11.2020

## **BDE 2020 Nr. 114**

**Art. 47 VRP, Art. 88 Abs. 2 Bst. a VRP, Art. 162 Abs. 1 GG. Weder das Schreiben des Gemeinderates noch dasjenige des Bauamtes stellt ein Anfechtungsobjekt dar. Deshalb ist auf den Rekurs – welcher zudem verspätet erhoben worden ist – nicht einzutreten (Erw. 1.3 ff.). Auf eine allfällige Rechtsverweigerungsbeschwerde ist nicht einzutreten, da diese ebenfalls verspätet erhoben worden ist (Erw. 2.2). Der aufsichtsrechtlichen Anzeige ist keine Folge zu geben, da diese subsidiär zur Rechtsverweigerungsbeschwerde ist und hinsichtlich der Zuständigkeiten lediglich ein Irrtum vorliegt (Erw. 3.3).**

BDE 2020 Nr. 114 finden Sie im angehängten PDF-Dokument



20-2745

## Entscheid Nr. 114/2020 vom 25. November 2020

---

Rekurrent

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

gegen

---

Vorinstanz

**Gemeinderat Z.**\_\_\_\_ (Beschluss vom 13. Januar 2020)

---

Rekursgegnerin

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

vertreten durch lic.iur. Lorenzo Marazzotta, Rechtsanwalt,  
Mühlebachstrasse 32, 8024 Zürich

---

Betreff

Antrag auf nachträgliches Baubewilligungsverfahren  
(Mobilfunkanlage)



## Sachverhalt

### A.

a) Das Grundstück Nr. 001, Grundbuch Z.\_\_\_\_, liegt gemäss geltendem Zonenplan der Gemeinde Z.\_\_\_\_ in der Landwirtschaftszone. Über das Grundstück führt eine Hochspannungsleitung, wobei der Hochspannungsmast Nr. 002 auf dem Grundstück zu liegen kommt. Auf dem Hochspannungsmast Nr. 002 betreiben die B.\_\_\_\_ AG und die C.\_\_\_\_ AG je eine Mobilfunkanlage. Die Mobilfunkanlage der B.\_\_\_\_ AG trägt den Stationscode SG\_003, diejenige der C.\_\_\_\_ AG den Code SG\_004.

b) A.\_\_\_\_ ist Eigentümer des Grundstücks Nr. 005, welches in unmittelbarer Nähe zum Hochspannungsmasten Nr. 002 liegt.

### B.

a) Mit Schreiben vom 4. November 2019 wandte sich A.\_\_\_\_ an die Bauverwaltung der Politischen Gemeinde Z.\_\_\_\_. Er habe festgestellt, dass die Mobilfunkanlage auf dem Hochspannungsmasten Nr. 002 ohne Durchführung eines ordentlichen Baubewilligungsverfahrens auf den Mobilfunkstandard 5G aufgerüstet worden sei. Er beantrage daher unter anderem den Erlass eines Benützungsverbots, die Durchführung des nachträglichen Baubewilligungsverfahrens, Einsicht in die Standortdatenblätter und die Durchführung von Strahlungsmessungen vor Ort.

b) Da das Schreiben vom 4. November 2019 unbeantwortet blieb, wandte sich A.\_\_\_\_ mit Schreiben vom 27. November 2019 an den Gemeinderat der Politischen Gemeinde Z.\_\_\_\_.

c) Der Gemeinderat teilte A.\_\_\_\_ mit Schreiben vom 13. Januar 2020 mit, dass für die baupolizeiliche Beurteilung und die Durchführung von entsprechenden Bewilligungsverfahren – auch in Bezug auf Mobilfunkanlagen – das Bauamt bzw. die Baukommission der Gemeinde Z.\_\_\_\_ zuständig sei. Daher habe der Gemeinderat das Bauamt beauftragt eine Stellungnahme zu seinem Antrag zu verfassen. Die Stellungnahme des Bauamts datiere vom 16. Dezember 2019 und werde mit vorliegendem Schreiben an A.\_\_\_\_ weitergeleitet. Weiter bat der Gemeinderat, zukünftige Korrespondenz direkt an das zuständige Bauamt zu richten.

Im beiliegenden Schreiben vom 16. Dezember 2019 stellte das Bauamt den Sachverhalt betreffend der strittigen Mobilfunkanlage dar. Demnach sei die Mobilfunkanlage am 21. März 2018 im Rahmen eines ordentlichen Baubewilligungsverfahrens bewilligt worden. Am 7. Juni 2019 habe sich die B.\_\_\_\_ AG zwecks einer Bagatelländerung an das Bauamt gewandt. Gemäss dem beigelegten, aktualisierten Standortdatenblatt sollte ein Antennenwechsel und die Umverteilung der Sendeleistung zwischen bisher genutzten und neuen Frequenzbändern vorgenommen werden. Das Bauamt habe daraufhin die Unterlagen



dem Amt für Umwelt (AFU) zur Prüfung weitergeleitet. Mit Schreiben vom 6. August 2019 habe das AFU mitgeteilt, dass die vorgesehene Änderung alle Kriterien einer Bagatelländerung gemäss den Vollzugsempfehlungen des Bundesamtes für Umwelt (BAFU) vom 28. März 2013 und den Empfehlungen der Bau-, Planungs- und Umweltdirektorenkonferenz (BPUK) vom 7. März 2013 erfüllen würden. Auf die Durchführung eines ordentlichen Baubewilligungsverfahrens könne daher verzichtet werden. Unter Bezugnahme auf die Anträge von A.\_\_\_\_ teilte das Bauamt mit, dass die Durchführung eines nachträglichen Baubewilligungsverfahrens somit nicht notwendig sei und für den Erlass eines Benützungsverbots ebenfalls kein Anlass bestehe. Auf die Durchführung von Messungen könne auch verzichtet werden. Einsicht in die Standortdatenblätter werde zu einem späteren Zeitpunkt gewährt. Abschliessend wies das Bauamt daraufhin, dass es A.\_\_\_\_ freigestellt sei, gegen diesen Bescheid beim Kanton Beschwerde zu erheben.

### **C.**

Gegen das Schreiben vom 13. Januar 2020 des Gemeinderates Z.\_\_\_\_ erhob A.\_\_\_\_ mit Schreiben vom 2. April 2020 Rekurs beim Baudepartement und beantragte die Durchführung eines nachträglichen Baubewilligungsverfahrens für den Umbau der strittigen Mobilfunkanlage. Mit gleichem Schreiben machte A.\_\_\_\_ eine aufsichtsrechtliche Anzeige gegen den Gemeinderat geltend, da dieser seiner organisatorischen Pflicht nicht nachkomme, so dass sich die kommunalen Behörden die Verantwortung gegenseitig zuschieben würden.

Zur Begründung wird geltend gemacht, dass unklar sei, ob das Bauamt für die Beschlussfassung überhaupt zuständig sei, es sich bei dessen Schreiben vom 16. Dezember 2019 um eine Verfügung handle und welche Rechtsmittelinstanz zuständig sei. Aufgrund dessen, dass sich das Bauamt im Schreiben vom 16. Dezember 2019 massgeblich auf den Prüfungsbericht des AFU vom 6. August 2019 stütze, habe der Rekurrent im Februar 2020 auf dem Bauamt Einsicht in das Schreiben verlangt. Die Mitarbeiter des Bauamts hätten sich geschämt, dem Rekurrenten das Schreiben zu übergeben. Das Blatt sei dem Rekurrenten so hingehalten worden, dass dieser eine wichtige Fussnote nicht habe sehen können. Als der Rekurrent weiterhin auf der Einsicht beharrt habe, sei ihm das Dokument letztlich doch ausgehändigt worden. Das AFU habe in der Fussnote ausdrücklich darauf hingewiesen, dass sich eine Baubewilligungspflicht für die Mobilfunkanlage aus anderen Gründen ergeben könne, z.B. aufgrund eines Standorts ausserhalb der Bauzone. Das Bauamt habe gegen Treu und Glauben verstossen, indem es im Schreiben vom 16. Dezember 2019 die Fussnote – welche im vorliegenden Fall ausschlaggebend sei – unerwähnt gelassen habe. Der Rekurrent habe mit dem Gemeindepräsidenten sowie dem Präsidenten der Baukommission das Gespräch gesucht, sei jedoch auf keinerlei Verständnis gestossen. Zwischenzeitlich sei der Rekurrent zur Überzeugung gelangt, dass seine Begehren vom 4. November 2019 nicht mit der nötigen Sorgfalt beantwortet worden



seien, weshalb er nun Rekurs erhebe und zugleich eine aufsichtsrechtliche Anzeige platziere.

**D.**

**a)** Mit Vernehmlassung vom 28. Mai 2020 beantragt die Vorinstanz, dass auf den Rekurs nicht einzutreten sei, da keine anfechtbare Verfügung vorliege. Eventualiter sei der Rekurs unter Kostenfolge abzuweisen. Zur Begründung wird geltend gemacht, dass es sich beim Schreiben der Vorinstanz vom 13. Januar 2020 lediglich um ein Begleitschreiben zur Weiterleitung des Schreibens des Bauamts handle.

**b)** Mit Vernehmlassung vom 13. Juli 2020 beantragt die Rekursgegnerin, vertreten durch lic.iur. Lorenzo Marazzotta, Rechtsanwalt, Zürich, dass auf den Rekurs nicht einzutreten bzw. dieser abzuweisen sei. Zur Begründung wird geltend gemacht, dass es sich beim Schreiben der Vorinstanz vom 13. Januar 2020 nicht um ein Anfechtungsobjekt handle. Selbst wenn es sich um ein Anfechtungsobjekt handeln würde, wäre der Rekurs vom 2. April 2020 verspätet, weshalb hierauf nicht einzutreten sei.

**c)** Mit Schreiben vom 24. September 2020 teilt der Verfahrensleiter den Beteiligten mit, dass im Zuge der Erarbeitung des Rekursentscheids die Karte "Standorte von Sendeanlagen" des Bundesamtes für Kommunikation (BAKOM) konsultiert worden sei (abrufbar unter [www.funksender.ch](http://www.funksender.ch)). Darin seien sämtliche Mobilfunkanlagen der Schweiz verzeichnet und es sei ersichtlich, ob die Anlage mit dem 2G-, 3G-, 4G- oder 5G-Standard sende. Bei der strittigen Mobilfunkanlage zeige sich, dass diese gar nicht auf 5G-Frequenzen, sondern weiterhin auf 4G sende. Auf Nachfrage hin habe der Fachspezialist für nichtionisierende Strahlung des AFU die aktuellen Betriebsdaten aus der Datenbank des BAKOM konsultiert. Die aktuellen Betriebsdaten zeigten, dass die strittige Mobilfunkanlage weiterhin mit den alten – bereits bewilligten – Antennen ausgerüstet sei und entsprechend lediglich auf 2G-, 3G- und 4G-Frequenzen sende. Die Sachlage lege die Vermutung nahe, dass die Rekursgegnerin die Aufrüstung auf 5G im Rahmen einer Bagatelländerung zwar beabsichtigt, bis heute aber nicht ausgeführt habe. Die Mobilfunkanlage befinde sich demnach – gestützt auf die rechtskräftige Baubewilligung vom 21. März 2018 – in einem bewilligten Zustand.

**d)** Mit Schreiben vom 9. Oktober 2020 bestätigt die Rekursgegnerin, dass die strittige Mobilfunkanlage lediglich mit 2G-, 3G- und 4G-Technologie betrieben werde.

**e)** Mit Schreiben vom 9. Oktober 2020 führt der Rekurrent aus, dass die 5G-Komponenten bereits verbaut worden sein könnten. So dann sei zu beachten, dass eine Baubewilligung drei Jahre gültig sei. Die Rekursgegnerin könnte die Aufrüstung somit auch noch nachträglich vornehmen.



## **E.**

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

## **Erwägungen**

### **1.**

**1.1** Die Zuständigkeit des Baudepartementes zur Behandlung des Rekurses ergibt sich aus Art. 43<sup>bis</sup> des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (sGS 951.1; abgekürzt VRP). Die Zuständigkeit für die Behandlung einer allfälligen Rechtsverweigerungsbeschwerde ergibt sich dagegen aus Art. 89 Abs. 1 Bst. b VRP in Verbindung mit Art. 25 Bst. b des Geschäftsreglements der Regierung und der Staatskanzlei (sGS 141.3; abgekürzt GeschR). Soweit die Eingabe auch als aufsichtsrechtliche Anzeige entgegenzunehmen ist, ergibt sich die Zuständigkeit des Baudepartementes aus Art. 156 Bst. b des Gemeindegesetzes (sGS 151.2; abgekürzt GG) in Verbindung mit Art. 25 Bst. b GeschR.

**1.2** Die Vorinstanz sowie die Rekursgegnerin stellen sich auf den Standpunkt, dass auf den Rekurs nicht eingetreten werden könne, da das Schreiben des Gemeinderates vom 13. Januar 2020 keine anfechtbare Verfügung darstelle.

**1.3** Der Rekurs richtet sich ausdrücklich gegen das Schreiben der Vorinstanz vom 13. Januar 2020. Im Rekurschreiben vom 2. April 2020 nimmt der Rekurrent jedoch auch massgeblich Bezug auf das Schreiben des Bauamts vom 16. Dezember 2019, welches dem Schreiben vom 13. Januar 2020 beilag. Gerade bei Laienbeschwerden ist aufgrund von Treu und Glauben ein grosszügiger Massstab anzulegen und nötigenfalls auf die Rekursbegründung abzustellen, um den massgeblichen Willen zu bestimmen (S. STAUB/J. GÜNTHARDT, in: Rizvi/Schindler/Cavelti [Hrsg.], Praxiskommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (VRP), Zürich/St.Gallen 2020, Art. 48 N 5). Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, dass sich der Rekurs gegen beide Schreiben richtet.

**1.4** Das VRP versteht unter einer Verfügung eine erstinstanzliche Anordnung (H-R. ARTA, in: Rizvi/Schindler/Cavelti [Hrsg.], Praxiskommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (VRP), Zürich/St.Gallen 2020, Art. 43<sup>bis</sup> N 6). Eine weitergehende Umschreibung des Verfügungsbegriffs fehlt im VRP jedoch. Der Kerngehalt des Begriffs der Verfügung ist indes in der Lehre und der Praxis unbestritten und einheitlich: Die Verfügung ist ein individueller, an den Einzelnen gerichteter Hoheitsakt, durch den eine konkrete verwaltungsrechtliche Rechtsbeziehung rechtsgestaltend oder feststellend in verbindlicher und erzwingbarer Weise geregelt wird (vgl. u.a. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl.,



Zürich/St.Gallen 2020, Rz. 849; CAVELTI/VÖGELI, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St.Gallen – dargestellt an den Verfahren vor dem Verwaltungsgericht, 2. Aufl., St.Gallen 2003, N 536 ff.). Es werden verschiedene Arten von Verfügungen unterschieden. Durch eine rechtsgestaltende (positive) Verfügung werden beispielsweise verbindliche Rechte und Pflichten des Privaten festgesetzt, geändert oder aufgehoben. Unter einer verweigernden (negativen) Verfügung ist wiederum eine Verfügung zu verstehen, mit welcher der Erlass einer rechtsgestaltenden Verfügung abgelehnt wird (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz 884 ff.).

**1.5** Mit Schreiben vom 13. Januar 2020 teilte die Vorinstanz dem Rekurrenten mit, dass für seine Anträge nicht der Gemeinderat, sondern die Baukommission bzw. das Bauamt zuständig sei. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern aus diesem Schreiben eine Anordnung ergeht, also inwiefern der Rekurrent zu einem Tun, Dulden oder Unterlassen aufgefordert wird. Mit dem Schreiben wurden somit keine konkreten verwaltungsrechtlichen Rechtsbeziehungen geregelt. Damit handelt es sich lediglich um ein Informationsschreiben und nicht um eine anfechtbare Verfügung.

**1.6** Beim Schreiben des Bauamts vom 16. Dezember 2019 wurde zwar inhaltlich über die Anträge des Rekurrenten befunden. Jedoch war das Bauamt hierzu – wie der Rekurrent auch selber vorbringt – gar nicht zuständig. Gemäss Art. 2 Abs. 2 des geltenden Baureglementes der Politischen Gemeinde Z.\_\_\_\_ (BauR) ist die Baukommission die Baubehörde im Sinn des Planungs- und Baugesetzes (sGS 731.1; abgekürzt PBG). Das Bauamt ist lediglich für nachfolgende Aufgaben zuständig (Art. 2 Abs. 3 BauR): administrative Aufgaben im Zusammenhang mit Baugesuchen (Bst. a); Baubewilligungen im Meldeverfahren inkl. Auflagen (Bst. b); nachlaufende Bewilligungen (Bst. c); Bewilligung von Korrekturplänen bei untergeordneten Abweichungen von bewilligten Bauplänen (Bst. d); Bauaufsicht und -kontrolle (Bst. e); Erhebung von Kostenvorschüssen (Bst. f); Vollzug der Beschlüsse von Gemeinderat und Baukommission (Bst. g) und weitere vom Gemeinderat oder von der Baukommission zugewiesenen Aufgaben (Bst. h). Die Anträge des Rekurrenten gemäss Schreiben vom 4. bzw. 27. November 2019 – Durchführung nachträgliches Baubewilligungsverfahren und Erlass eines Benützungsverbots – fallen somit nicht in die Zuständigkeit des Bauamts bzw. des Bausekretärs.

**1.7** Fehlerhafte Entscheide sind nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung nichtig, wenn der ihnen anhaftende Mangel besonders schwer ist, wenn er sich als offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar erweist und durch die Annahme der Nichtigkeit die Rechtssicherheit nicht ernsthaft gefährdet wird. Als Nichtigkeitsgründe fallen vorab funktionelle und sachliche Unzuständigkeit der entscheidenden Behörde sowie krasse Verfahrensfehler in Betracht (BGE 133 II 366 Erw. 3.2 mit Hinweis auf BGE 129 I 361 Erw. 2.1). Schwerwiegende Form- oder Eröffnungsfehler können unter Umständen ebenfalls die Nichtigkeit einer Verfügung nach sich ziehen



(HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 1119). Aufgrund dessen, dass über die Anträge des Rekurrenten eine unzuständige Stelle befunden hat, ist das Schreiben des Bauamts vom 16. Dezember 2019 nichtig.

**1.8** Selbst wenn es sich beim Schreiben des Bauamts um eine anfechtbare Verfügung handeln würde, wäre auf den Rekurs nicht einzutreten. Der Rekurrent hat den Rekurs rund zweieinhalb Monate nach Erhalt der Schreiben erhoben und hat damit die verkürzte wie auch die ordentliche Rekursfrist nach Art. 47 Abs. 1 und 2 VRP verpasst. Der Rekurrent hat mit der Rekuserhebung zudem solange zugewartet, dass ihm selbst die unrichtige bzw. fehlende Rechtsmittelbelehrung im Sinn von Art. 47 Abs. 3 VRP nicht zugutegehalten werden kann. Auch aus diesem Grund ist auf den Rekurs nicht einzutreten.

**1.9** Es ist festzuhalten, dass es sich weder beim Schreiben des Gemeinderates vom 13. Januar 2020 noch beim Schreiben des Bauamts vom 16. Dezember 2019 um eine anfechtbare Verfügung handelt. Somit liegt kein Anfechtungsobjekt vor, weshalb auf den Rekurs – welcher zudem verspätet erhoben worden ist – nicht einzutreten ist.

## **2.**

Steht ein ordentliches Rechtsmittel nicht zur Verfügung, so hat die Rechtsmittelinstanz von Amtes wegen zu prüfen, ob ein eingelegtes Rechtsmittel als Rechtsverweigerungsbeschwerde gemäss Art. 88 ff. VRP entgegengenommen werden kann (CAVELTI/VÖGELI, a.a.O., N 1207; W. E. HAGMANN, Die st.gallische Verwaltungsrechtspflege und das Rechtsmittelverfahren vor dem Regierungsrat, Diss. Zürich 1979, S. 99).

**2.1** Mit der Rechtsverweigerungsbeschwerde kann unter anderem geltend gemacht werden, dass eine Behörde sich weigere eine vorgeschriebene Amtshandlung vorzunehmen oder sie ungerechtfertigt verzögere (Art. 88 Abs. 2 Bst. a VRP). Eine Rechtsverweigerung erfolgt dabei stets informell, wobei die Weigerung, die vorgeschriebene Amtshandlung vorzunehmen, ausdrücklich oder stillschweigend erfolgen kann. Voraussetzung für eine entsprechende Beschwerde ist jedoch, dass aus den Umständen eindeutig hervorgeht, dass die Behörde in der Sache nicht tätig zu werden gedenkt (ZOGG/WYSS, in: Rizvi/Schindler/Cavelti [Hrsg.], Praxiskommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (VRP), Zürich/St.Gallen 2020, Art. 88 N 5 ff.). Die Rechtsverweigerungsbeschwerde ist zulässig innert dreissig Tagen, nachdem der Betroffene vom Beschwerdegrund Kenntnis erhalten hat (Art. 90 Abs. 1 VRP).

**2.2** Mit Schreiben vom 16. Dezember 2019 – zugestellt am 14. Januar 2020 – wurde dem Rekurrenten unmissverständlich mitgeteilt, dass seinen Anträgen nicht Folge geleistet werde. Zwar ist das Schreiben vom Bausekretär und nicht von der eigentlich zuständigen Baukommission unterzeichnet. Zumal aber der Bausekretär der Baukommission mit beratender Stimme zur Seite steht und das Bauamt Beschlüsse der Baukommission vollzieht, war dem Rekurrenten aufgrund



der Gesamtumstände ohne weiteres erkennbar, dass die zuständige Behörde nicht tätig wird. Der Rekurrent hat die Rechtsverweigerungsbeschwerde etwas mehr als zweieinhalb Monate nach Erhalt der strittigen Schreiben erhoben. Damit hat er die dreissigtägige Beschwerdefrist verpasst. Aus diesem Grund ist auf eine allfällige Rechtsverweigerungsbeschwerde nicht einzutreten.

### **3.**

Schliesslich ist noch die aufsichtsrechtliche Anzeige zu prüfen.

**3.1** Nach Art. 162 Abs. 1 des Gemeindegesetzes (sGS 151.2; abgekürzt GG) kann jede Person Mängel in der Führung der Verwaltung einer Gemeinde anzeigen. Die Aufsichtsbehörde bestätigt den Empfang, prüft die Angelegenheit und trifft, wenn nötig Massnahmen. Sie stellt der anzeigenden Person eine schriftliche Stellungnahme zu (Art. 162 Abs. 2 GG). Mit der Anzeige können grundsätzlich alle Tatsachen, die im Rahmen der Staatsaufsicht ein Einschreiten gegen die Behörde von Amtes wegen erfordern, der Aufsichtsinstanz zur Kenntnis gebracht werden. Die aufsichtsrechtliche Anzeige ermöglicht in Fällen, in denen mangels Anfechtungsobjekt oder Beschwerdebefugnis der ordentliche Rechtsweg verbaut ist, behördliche Fehlleistungen bei der vorgesetzten Behörde zu rügen und dieser Sachverhalte bekannt zu geben, die ihr ansonsten möglicherweise nicht bekannt würden, die aber ein aufsichtsrechtliches Einschreiten erfordern können. Damit dient die aufsichtsrechtliche Anzeige der Verwaltungskontrolle. Das aufsichtsrechtliche Verfahren ist grundsätzlich subsidiär und steht nach konstanter Praxis nicht zur Verfügung, wenn formelle Rechtswegmittel zur Geltendmachung der behaupteten Verwaltungsfehler gegeben sind. Dies gilt jedenfalls, soweit das aufsichtsrechtliche Verfahren zur Durchsetzung lediglich privater Interessen des Anzeigers dienen soll und keine öffentlichen Interessen auf dem Spiel stehen, die ein Einschreiten der Aufsichtsbehörde von Amtes wegen erforderten. Aufsichtsrechtliches Einschreiten ist sodann nur zulässig, wenn klares Recht, wesentliche Verfahrensvorschriften oder öffentliche Interessen offensichtlich missachtet worden sind (Baudepartement SG, Juristische Mitteilungen 1999/III/36 und 2004/I/9; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., N 1205).

**3.2** Untätigkeit der Behörde ist – vorbehältlich eines ordentlichen Rechtswegmittels – grundsätzlich mittels Rechtsverweigerungsbeschwerde zu rügen (vgl. Baudepartement SG, Juristische Mitteilungen 1999/II/22 und 1999/III/36). Weil der Rekurrent die Rechtsverweigerungsbeschwerde zu spät erhoben hat, besteht kein Anlass für ein aufsichtsrechtliches Einschreiten.

**3.3** Neben der Untätigkeit der Behörden, rügt der Rekurrent die Führung innerhalb der Verwaltung. Er macht geltend, dass sich die kommunalen Behörden die Verantwortlichkeiten gegenseitig zuschieben würden. Soweit sich die aufsichtsrechtliche Anzeige hierauf bezieht, ist festzuhalten, dass die Zuständigkeiten – soweit es das Bauwesen betrifft – klar im BauR geregelt sind. Gestützt hierauf hat die Vorinstanz



dem Rekurrenten grundsätzlich korrekt mitgeteilt, dass für seine baupolizeilichen Anträge die Baukommission bzw. das Bauamt zuständig sei. Wie dem Schreiben vom 13. Januar 2020 zu entnehmen ist, hat die Vorinstanz jedoch fälschlicherweise das Bauamt mit der Stellungnahme beauftragt. Es ist davon auszugehen, dass es sich hierbei um einen Irrtum handelt, wobei unklar ist, ob das Versehen beim Bauamt bzw. Baukommission – welches ja mit Schreiben vom 4. November 2019 direkt angeschrieben worden ist – oder aber bei der Vorinstanz vorgefallen ist. Dies kann aber offenbleiben, da ein blosser Irrtum jedenfalls kein aufsichtsrechtliches Einschreiten erfordert.

**3.4** Da der aufsichtsrechtlichen Anzeige keine Folge gegeben wird, steht diesbezüglich kein Rechtsmittel zur Verfügung (BGE 103 Ib 158; GVP 1974 Nr. 20).

#### **4.**

Zusammenfassend ergibt sich, dass kein Anfechtungsobjekt vorliegt und deshalb auf den Rekurs – welcher zudem verspätet erhoben worden ist – nicht einzutreten ist. Soweit die Rekurseingabe als Rechtsverweigerungsbeschwerde zu behandeln ist, ist sie verspätet und deshalb ist darauf ebenfalls nicht einzutreten. Der aufsichtsrechtlichen Anzeige ist keine Folge zu geben, da diese subsidiär zur Rechtsverweigerungsbeschwerde ist und hinsichtlich der Zuständigkeiten lediglich ein Irrtum vorliegt.

#### **5.**

**5.1** 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.

**5.2** Der vom Rekurrenten am 30. April 2020 geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– ist anzurechnen.

**5.3** In Anwendung von Art. 162 Abs. 3 GG werden für die Behandlung der aufsichtsrechtlichen Anzeige keine amtlichen Kosten erhoben.

#### **6.**

Die Vorinstanz stellt ein Begehren um Ersatz der ausseramtlichen Kosten.

**6.1** 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).



**6.2** 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 abzuweisen.

## **Entscheid**

### **1.**

- a) Auf den Rekurs von A.\_\_\_\_ wird nicht eingetreten.
- b) Auf die Rechtsverweigerungsbeschwerde von A.\_\_\_\_ wird nicht eingetreten.
- c) Der aufsichtsrechtlichen Anzeige von A.\_\_\_\_ wird keine Folge gegeben.

### **2.**

- a) A.\_\_\_\_ bezahlt eine Entscheidgebühr von Fr. 3'000.–.
- b) Der am 30. April 2020 von A.\_\_\_\_ geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– wird angerechnet.

### **3.**

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

Die Vorsteherin

Susanne Hartmann  
Regierungsrätin