



Fall-Nr.: B 2016/11
Stelle: Verwaltungsgericht
Rubrik: Verwaltungsgericht
Publikationsdatum: 26.10.2017
Entscheiddatum: 26.10.2017

Entscheid Verwaltungsgericht, 26.10.2017

Art. 45 Abs. 1 VRP (sGS 95.1).Feststellungsverfügung betreffend Notwendigkeit einer Fällbewilligung. Die Vorinstanz verneinte zu Unrecht die Legitimation der Beschwerdeführerin im Rekursverfahren. Für die Klärung der (materiellen) Frage, ob das Fällen der fünf Bäume einer Bewilligungspflicht im Sinn der Schutzverordnung der Gemeinde unterliegt bzw. ob es um ein bewilligungspflichtiges Vorhaben im Sinn der Schutzverordnung geht, kommt der Beschwerdeführerin ein eigenes schutzwürdiges Interesse zu. Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur materiellen Beurteilung des Rekurses. Eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren kann im (erneut durchzuführenden) Rekursverfahren geheilt werden, weshalb hierauf im Beschwerdeverfahren nicht weiter einzugehen war (Verwaltungsgericht, B 2016/11).

Besetzung

Abteilungspräsident Eugster; Verwaltungsrichterin Zindel, Verwaltungsrichter Steiner;
Gerichtsschreiber Schmid

Verfahrensbeteiligte

A.Y.,

Beschwerdeführerin,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Arthur Andermatt, Teufener Strasse 8, Postfach,
9001 St. Gallen,



St.Galler Gerichte

gegen

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

Vorinstanz,

und

B.X.,

Beschwerdegegnerin,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Reto Diggelmann, Neugasse 14, 9401 Rorschach,

sowie

Politische Gemeinde Q., vertreten durch den Gemeinderat,

Beschwerdebeteiligte,

Gegenstand

Feststellungsverfügung

Das Verwaltungsgericht stellt fest:

A.



St.Galler Gerichte

a. B.X., Q., ist Eigentümerin des unüberbauten, in der Wohnzone W2 liegenden Grundstücks Nr. 000, Grundbuch Q. A.Y., Q., ist Eigentümerin des in der Landwirtschaftszone liegenden Grundstücks Nr. 001, welches östlich an das Grundstück Nr. 000 angrenzt und mit zwei Gebäuden überbaut ist. Beide Grundstücke liegen gemäss Schutzverordnung der Gemeinde Q. vom 21. April 1993 in einem Landschaftsschutzgebiet. Auf dem Grundstück Nr. 001 befinden sich nahe der östlichen Grenze des Grundstücks Nr. 000 fünf Tannen. Im Rahmen eines von B.X. anhängig gemachten Klageverfahrens befahl das Kreisgericht Rorschach A.Y. in Ziff. 1 des Entscheids vom 24. April 2015, die fünf Tannen, welche den privatrechtlichen Grenzabstand zum Grundstück Nr. 000 verletzen würden, innert 30 Tagen nach Vollstreckbarkeit und Rechtskraft der vom Gemeinderat Q. zu erlassenden Bewilligung zum Fällen der Bäume bzw. des vom Gemeinderat Q. zu erlassenden Entscheids, dass es dafür keiner solchen Bewilligung bedürfe, zu entfernen (act. G 9/9/1). Dieser Entscheid wurde beim Kantonsgericht St. Gallen angefochten.

b. Auf Begehren von B.X. (act. G 9/9/2) verfügte der Gemeinderat Q. gegenüber A.Y. am 31. August 2015, dass es für das Fällen der fünf Tannenbäume keiner Bewilligung bedürfe. Die Bäume stünden unter keinem Schutz und seien deshalb auch nicht in der Schutzverordnung vom 21. April 1993 eingetragen (act. G 9/3). Auf den gegen diese Verfügung durch Rechtsanwalt lic. iur. A. Andermatt, St. Gallen, für A.Y. am 23. September 2015 erhobenen Rekurs (act. G 9/1) trat das Baudepartement des Kantons St. Gallen mit Entscheid vom 28. Dezember 2015 nicht ein (act. G 2).

B.

a. Gegen diesen Entscheid erhob Rechtsanwalt Andermatt für A.Y. am 15. Januar 2016 Beschwerde mit den Anträgen, der Entscheid sowie die Feststellungsverfügung vom 31. August 2015 seien aufzuheben; die Angelegenheit sei an die Beschwerdebeteiligte zurückzuweisen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge (act. G 1). Diese Anträge bestätigte und begründete der Rechtsvertreter in der Eingabe vom 16. Februar 2016 (act. G 5). Das Kantonsgericht hatte am 21. Januar 2016 eine Sistierung des Berufungsverfahrens bis zum definitiven Abschluss des Verwaltungs(gerichts)verfahrens in Aussicht genommen (act. G 6) und die Sistierung in der Folge am 17. Februar 2016 verfügt (act. G 15).



b. Die Vorinstanz beantragte in der Vernehmlassung vom 22. Februar 2016 Abweisung der Beschwerde. Zur Begründung verwies sie auf den angefochtenen Entscheid und äusserte sich ergänzend zu den Vorbringen in der Beschwerde (act. G 8). Die Beschwerdebeteiligte verzichtete auf eine Vernehmlassung, stellte Antrag auf Abweisung der Beschwerde und verwies zur Begründung auf den vorinstanzlichen Entscheid sowie die vorinstanzliche Vernehmlassung (act. G 11). Rechtsanwalt lic. iur. R. Diggelmann, Rorschach, beantragte in der Vernehmlassung vom 15. März 2016 für die Beschwerdegegnerin Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei (act. G 12).

c. In der Stellungnahme vom 12. April 2016 bestätigte die Beschwerdeführerin ihren Standpunkt (act. G 14).

d. Auf die Vorbringen der Verfahrensbeteiligten in den Eingaben des vorliegenden Verfahrens wird, soweit für den Entscheid relevant, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen.

Darüber zieht das Verwaltungsgericht in Erwägung:

1. Die sachliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts ist gegeben (Art. 59^{bis} Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege, sGS 951.1, VRP). Die Beschwerdeeingabe vom 15. Januar 2016 (act. G 1) erfolgte rechtzeitig und erfüllt zusammen mit der Ergänzung vom 16. Februar 2016 (act. G 5) formal und inhaltlich die gesetzlichen Anforderungen (Art. 64 in Verbindung mit Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 Abs. 1 und 2 VRP). Als Adressatin des angefochtenen Entscheids kommt der Beschwerdeführerin die Beschwerdebefugnis nach Art. 64 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP zu. Auf die Beschwerde, mit welcher die Beschwerdeführerin die Rückweisung zur materiellen Behandlung der Angelegenheit verlangt, ist somit grundsätzlich einzutreten.

Nicht eingetreten werden kann auf den Antrag, die Feststellungsverfügung des Gemeinderates der politischen Gemeinde Q. vom 31. August 2015 sei aufzuheben, da an deren Stelle der Rekursentscheid getreten ist ("Devolutiveffekt", BGE 134 II 142 E.



1.4; BGer 1C_166/2013 vom 27. Juni 2013 E. 1.1 und 2C_204/2015 vom 21. Juli 2015 E. 1.2).

2.

2.1. Streitig und zu prüfen ist, ob die Vorinstanz zu Recht die Legitimation der Beschwerdeführerin im Rekursverfahren verneinte und auf den Rekurs nicht eintrat. Nach Art. 45 Abs. 1 VRP setzt die Legitimation zum Rekurs ein eigenes schutzwürdiges Interesse an der Änderung oder Aufhebung des angefochtenen Entscheides voraus. Die Rechtsmittelbefugnis ist nicht nur zu bejahen, wenn die betroffene Person rechtlich geschützte Interessen geltend macht, sondern auch dann, wenn eine Verfügung oder ein Entscheid sie in ihrer tatsächlichen Interessenstellung mehr berührt als einen beliebigen Dritten oder die Allgemeinheit. Die Beeinträchtigung ihrer Interessen muss insofern objektivierbar sein, als die Beschwerdeführerin in einer besonderen, beachtenswerten, nahen Beziehung zur Streitsache stehen muss. Das Rechtsschutzinteresse muss einen praktischen Nutzen beinhalten, d.h. ein erfolgreiches Rechtsmittel muss zur Abwendung materieller, ideeller oder sonstiger Nachteile führen, die der angefochtene Entscheid mit sich bringen würde. Der Zugang zum Rekursverfahren wird also durch den Nachweis eines aktuellen materiellen oder ideellen Nachteils eröffnet (vgl. GVP 2006 Nr. 77 E. 1; Cavelti/Vögeli, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St. Gallen, 2. Aufl. 2003, Rz. 389 ff.; BGE 139 II 499 E. 2.2, 141 II 50 E. 2.1). Das Anfechtungsinteresse muss zudem aktuell sein. Dies erfordert, dass die rechtliche oder tatsächliche Situation der Beschwerdeführerin durch den Ausgang des Verfahrens beeinflusst wird (Cavelti/Vögeli, a.a.O., Rz. 400 ff.).

2.2. Die Verfügung vom 31. August 2015 enthält zum einen die (blosse) Mitteilung an die Beschwerdeführerin, dass die fünf Tannen nicht in der Schutzverordnung eingetragen seien, und zum anderen die Feststellung, dass für das Fällen der fünf Tannen keine Bewilligung benötigt werde (act. G 9/9/3). Im angefochtenen Entscheid führte die Vorinstanz diesbezüglich aus, diese Feststellungsverfügung sei zum vornherein nicht geeignet, einen persönlichen und unmittelbaren Nachteil für die Beschwerdeführerin zu begründen. Im Gegenteil erleide sie durch die blosse Feststellung, das allfällige Fällen der Tannen auf ihrem Grundstück könne ohne Bewilligung erfolgen, keinen Nachteil. Folglich würde ihr die Aufhebung der Verfügung



auch keinen Vorteil bringen. Die Verfügung vom 31. August 2015 beeinflusse die Rechtsstellung der Beschwerdeführerin lediglich mittelbar aufgrund des Kreisgerichtsentscheids vom 24. April 2015, was aber für die Annahme der Rekursberechtigung nicht ausreiche. Würde es den Kreisgerichtsentscheid nicht geben, wäre nicht einmal ein mittelbarer Nutzen erkennbar, welcher der Beschwerdeführerin aus der Aufhebung oder Änderung der Verfügung erwachsen würde. Dies wäre z.B. der Fall gewesen, wenn die Beschwerdegegnerin schon vor Erhebung der Klage beim Kreisgericht die umstrittene Feststellungsverfügung bei der Beschwerdebeteiligten beantragt hätte. Es fehle daher an einem schutzwürdigen Interesse der Beschwerdeführerin an der Aufhebung oder Änderung der Verfügung vom 31. August 2015. Wenn nicht einmal die Rekurslegitimation gegeben sei, könne die Verfügung vom 31. August 2015 auch nicht erheblich belastend im Sinn von Art. 15 Abs. 2 VRP gewesen sein. Die Beschwerdebeteiligte sei daher auch nicht gehalten gewesen, die Beschwerdeführerin ins erstinstanzliche Verfahren einzubeziehen (act. G 2).

2.3. Die Beschwerdeführerin wendet ein, sie sei als Verfügungsadressatin beschwert, stehe als Eigentümerin in einer innigeren Beziehung zu den Tannen denn alle weiteren Personen. Seien die Tannen durch Verordnung geschützt, könnten sie ohne Bewilligung nicht gefällt werden, was in ihrem handfesten Interesse sei. Im Perimeter der Schutzverordnung sei sie legitimiert, Verletzungen der Schutzverordnung durch Eingriffe in das charakteristische Bild der Landschaft zu rügen. Die rund 40jährigen Tannen seien gemäss kantonalem Hochbauamt (zitiert in bzw. aus VerwGE B 2010/211 vom 12. April 2011, E. 2.4.2) landschaftsprägend. Die Fällung der markanten Baumgruppe füge sich nicht ins Landschaftsbild ein, sondern verändere es. Das Abholzen einer nach Meinung des Hochbauamtes das Gebiet prägenden Tannengruppe im Schutzgebiet sei bewilligungspflichtig. Die Beschwerdegegnerin habe bei Erlass der Feststellungsverfügung das rechtliche Gehör und die Parteirechte verweigert (act. G 5, G 14).

3.

3.1. Für die Klärung der (materiellen) Frage, ob das Fällen der fünf Bäume einer Bewilligungspflicht im Sinn der Schutzverordnung der Gemeinde Q. vom 21. April 1993



(SchutzVO) unterliegt bzw. ob es um ein bewilligungspflichtiges Vorhaben im Sinn von Art. 15 Abs. 3 SchutzVO geht, kommt der Beschwerdeführerin ein eigenes schutzwürdiges Interesse insofern zu, als im Fall der Bejahung der Bewilligungspflicht und einer anschliessenden Nichterteilung der Bewilligung für sie ein Vorteil (Fällverbot) - und bei Verneinung derselben ein Nachteil (Fällbewilligung) - resultieren würde. Die Eigentümerin eines von der SchutzVO erfassten Grundstücks ist daher zur Geltendmachung einer Normverletzung legitimiert (vgl. VerwGE B 2009/25 vom 15. Oktober 2009, E. 1.4 dritter Absatz mit Hinweis auf Urteil 1P.709/2004 vom 15. April 2005, E. 1.1 mit Hinweis, in: ZBI 2006 S. 422 ff.). Die materielle Frage, ob die Tannen durch die SchutzVO geschützt sind und deren Fällung einer Bewilligung bedarf, berührt m.a.W. ihre Interessen als Baumeigentümerin unmittelbar. Der von der Beschwerdeführerin behauptete, aus der Feststellungsverfügung resultierende Nachteil ergab sich somit - entgegen der Auffassung der Beschwerdebeteiligten (act. G 12 S. 5) - nicht lediglich mittelbar durch den Kreisgerichtsentscheid. Vielmehr stellt das öffentlich-rechtliche Verfahren ein eigenständiges, vom Zivilverfahren unabhängiges Verfahren dar. Das Kantonsgericht sistierte daher auch das zivilrechtliche Verfahren bis zum Vorliegen eines verwaltungsgerichtlichen Entscheids mit dem Hinweis, die Vorinstanz (Kreisgericht) habe einen bedingten Entscheid erlassen, der in gewissem Sinn vom Ausgang des öffentlich-rechtlichen Verfahrens abhängt (act. G 15 S. 3). Die Sistierung erfolgte mithin zur Vermeidung widersprechender Urteile.

Die Vorinstanz trat im angefochtenen Entscheid angesichts dieser Verhältnisse zu Unrecht auf die Angelegenheit nicht ein. Dies wird im Ergebnis auch dadurch bestätigt, dass sie selbst gestützt auf einlässliche Darlegungen in der Beschwerdevernehmlassung nachträglich implizit auf die Sache eintrat und in materieller Hinsicht zum Schluss des Nichtvorliegens einer Bewilligungspflicht kam.

3.2. Der angefochtene Nichteintretensentscheid lässt sich unter diesen Umständen nicht aufrechterhalten. Eine materielle Prüfung der Angelegenheit liegt ausserhalb des Gegenstands des angefochtenen Entscheids. Gegenstand des Beschwerdeverfahrens kann nur bilden, was bereits im vorinstanzlichen Entscheid zur Diskussion gestanden hatte, weshalb im vorliegenden Verfahren die Frage der Bewilligungspflicht und der Bewilligungserteilung nicht materiell zu entscheiden und die Sache für die materielle Beurteilung zurückzuweisen ist. Die Beschwerdegegnerin stellt sich auf den



Standpunkt, dass die Beschwerdebeteiligte an der in der Feststellungsverfügung vom 31. August 2015 geäusserten Auffassung bei einer Neuurteilung nach einer aus formellen Gründen erfolgten Rückweisung an sie festhalten und daher die Rückweisung einen Verfahrensleerlauf darstellen würde (act. G 12 S. 4). Die Sache geht jedoch nicht an die Beschwerdebeteiligte zur erstinstanzlichen Neuurteilung zurück, sondern an die Vorinstanz zur materiellen Beurteilung des Rekurses.

Die von der Beschwerdeführerin im Weiteren zu Recht gerügte Gehörsverletzung durch die Beschwerdebeteiligte (act. G 5 S. 4 f.) lässt sich nicht mit dem (unzutreffenden) Hinweis auf das Fehlen einer erheblich belastenden Verfügung (im Sinn von Art. 15 Abs. 2 VRP) bei fehlender Legitimation (act. G 2 S. 6 unten) verneinen. Die offensichtliche Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör im Sinne von Art. 29 Abs. 2 BV und Art. 15 Abs. 1 und 2 VRP kann jedoch im (erneut durchzuführenden) Rekursverfahren geheilt werden (vgl. BGE 137 I 195 E. 2.3.2 mit Hinweisen, zur Kognition der Vorinstanz siehe auch Art. 33 Abs. 3 lit. b RPG (SR 700), Art. 46 VRP und Art. 3 Abs. 2 BauG), weshalb hierauf im vorliegenden Verfahren nicht weiter einzugehen ist.

4.

4.1. Im Sinn der Erwägungen ist die Beschwerde, soweit darauf einzutreten ist, unter Aufhebung des Rekursentscheids vom 28. Dezember 2015 gutzuheissen und die Sache zur materiellen Prüfung des Rekurses an die Vorinstanz zurückzuweisen. Dem Verfahrensausgang entsprechend gehen die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens zulasten der Beschwerdegegnerin (Art. 95 Abs. 1 VRP). Angemessen erscheint eine Entscheidgebühr von Fr. 2'000.-- (Art. 7 Ziff. 222 der Gerichtskostenverordnung, sGS 941.12). Der Beschwerdeführerin wird der Kostenvorschuss von Fr. 2'000.-- zurückerstattet.

4.2. Die Beschwerdeführerin hat für das Beschwerdeverfahren antragsgemäss Anspruch auf eine ausseramtliche Entschädigung zulasten der Beschwerdegegnerin (Art. 98 Abs. 1 und Art. 98bis VRP). Nach Art. 22 Abs.1 lit. a Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten (sGS 963.75, HonO) beträgt das Honorar vor Verwaltungsgericht pauschal CHF 1'000 bis CHF 12'000. Innerhalb des für eine



St.Galler Gerichte

Pauschale gesetzten Rahmens wird das Grundhonorar nach den besonderen Umständen, namentlich nach Art und Umfang der Bemühungen, der Schwierigkeit des Falls und den wirtschaftlichen Verhältnissen der Beteiligten bemessen (Art. 19 HonO; vgl. dazu BGE 141 I 124 E. 4 und BGer 1C_53/2015 vom 12. Mai 2015 E. 2.5.). Angemessen erscheint vorliegend eine Entschädigung von insgesamt CHF 2'000 (zuzüglich 4% Barauslagen von CHF 80.-- und Mehrwertsteuer).

4.3. Die amtlichen und ausseramtlichen Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens sind nicht in diesem Verfahren, sondern im neu zu fällenden Rekursentscheid neu zu verlegen.

Demnach erkennt das Verwaltungsgericht zu Recht:

- 1.** Die Beschwerde wird, soweit darauf einzutreten ist, unter Aufhebung des Rekursentscheids vom 28. Dezember 2015 gutgeheissen und die Sache zur materiellen Prüfung des Rekurses und neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückgewiesen.
- 2.** Die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 2'000.-- bezahlt die Beschwerdegegnerin. Der Beschwerdeführerin wird der Kostenvorschuss von Fr. 2'000.-- zurückerstattet.
- 3.** Die Beschwerdegegnerin entschädigt die Beschwerdeführerin ausseramtlich mit Fr. 2'000.-- zuzüglich Fr. 80.-- Barauslagen und Mehrwertsteuer.

Der Abteilungspräsident

Der Gerichtsschreiber

Eugster

Schmid