



Juristische Mitteilungen 1998 / II

Inhalt

| | |
|--|---|
| Informationen | 2 |
| Mitteilungsblatt: | 2 |
| 1. Weiterführung und Ausgestaltung | 2 |
| Rechtsanwendung:..... | 3 |
| 2. Koordination von Baugesuchen mit anderen Verfahren | 3 |
| 3. Grenzen der Rechtsbeständigkeit von Verfügungen | 4 |
| 4. Grenzen des vereinfachten Verfahrens und des Meldeverfahrens | 5 |
| 5. Prüfung der Verhältnismässigkeit von Wiederherstellungsverfügungen | 6 |
| Rechtsanwendung und Rechtsprechung im zweiten Quartal 1998 | 8 |
| Verwaltungsrechtspflege: | 8 |
| 6. Strafanzeigen wegen Bauens ohne Bewilligung stellen keine Verfügung dar | 8 |
| Materielles Baurecht:..... | 9 |
| 7. Abgestellte, unbenützte Wohnwagen gelten als Anlagen..... | 9 |

Impressum

Herausgeber: Baudepartement des Kantons St.Gallen
Verantwortung: Rechtsabteilung
Kontaktperson: A. Keller
Direktwahl: 071 229 43 58
Fax: 071 229 39 60
SMTP: alex.keller@bd-gsekr.sg.ch

Informationen

Mitteilungsblatt:

1. *Weiterführung und Ausgestaltung*

Das periodische Mitteilungsblatt des Baudepartementes ist auf grosses Interesse gestossen, wofür wir Ihnen herzlich danken. Die eingegangenen Anmeldungen für die weitere Zustellung sichern eine kostendeckende Weiterführung. Dies ist umso erfreulicher, als in verschiedenen Anmeldungen ausdrücklich darauf hingewiesen wurde, dass die juristischen Mitteilungen einem echten Bedürfnis entsprechen.

Mit den Anmeldungen sind auch einige Anregungen für die künftige Ausgestaltung des Mitteilungsblattes eingegangen. Diese zielen hinsichtlich des Inhaltes auf einen grösseren Umfang und auf die Einrichtung einer Leserseite mit unentgeltlicher Rechtsauskunft. Im Hinblick auf die Gliederung und Ausgestaltung wird die Erstellung eines Inhalts- bzw. Schlagwortverzeichnis, die seitenweise Anordnung der Themen und die Zugänglichkeit in elektronischer Form sowie das Lochen der Papierform angeregt. Als weitere Dienstleistung wird die Erhältlichkeit der angeführten Entscheide im Volltext beantragt.

Den Anregungen wird im Bestreben, das Mitteilungsblatt nach den Bedürfnissen der Adressaten auszugestalten, wie folgt Rechnung getragen:

Im Mitteilungsblatt sollen zum einen wichtige Rechtsmittelentscheide bekanntgemacht werden. Der Umfang des Bereichs *Rechtsanwendung und Rechtsprechung* hängt somit von der aktuellen Praxis des Baudepartementes bzw. der Regierung ab und kann nicht gesteuert werden. Hingegen hängt der Umfang des Bereichs *Informationen* auch von der Mitwirkung der Adressaten ab. Es steht Ihnen frei, kurze Abhandlungen zu wichtigen, allgemeinen Themen einzureichen oder mit Anfragen solche anzuregen. Ihre Anregungen gewährleisten, dass die Beiträge einem aktuellen Interesse entsprechen. Bereits jetzt muss jedoch darauf hingewiesen werden, dass konkrete Vorhaben nicht beurteilt werden können, weil sonst in den Verantwortungsbereich der zuständigen Behörde eingegriffen würde und beim Baudepartement im Falle eines Rekurses der Eindruck der Befangenheit entstehen könnte. Allenfalls können solche Anfragen auf grundsätzliche Themen reduziert und allgemein abgehandelt werden.

Die im Mitteilungsblatt enthaltenen Beiträge müssen auch längerfristig auffindbar bleiben. Für die ab sofort gelochte Papierform ist deshalb ein jährlich aktualisiertes Verzeichnis vorgesehen. Die seitenweise Anordnung der Themen, welche bei allen Adressaten mit einem erheblichen Aufwand für das Einordnen verbunden wäre, wird dadurch hinfällig. Weil die elektronische Form zusätzliche Möglichkeiten bietet, wird auch eine Publikation im Internet geprüft; mit der Nutzung dieses Mediums kann jedoch in der nächsten Zeit nicht gerechnet werden.

Mit der Publikation im Mitteilungsblatt werden die darin aufgeführten Entscheide zitierbar (z.B. Mitteilungen 1998 / I / 7). Eine Zustellung der Entscheide im Volltext ist daher nicht mehr erforderlich und wäre zudem mit einem hohen Aufwand für die Anonymisierung verbunden.

Abschliessend bedanken wir uns für Ihr Interesse und insbesondere für Ihre Anregungen sowie Komplimente, mit denen Sie uns für die Weiterarbeit motivieren.

Rechtsanwendung:

2. Koordination von Baugesuchen mit anderen Verfahren

Art. 25a RPG: *Erfordert ein Bauvorhaben mehrere Verfügungen, so sind diese zwingend zu koordinieren.*

Nach Art. 87 Abs. 3 zweiter Satz BauG hat die zuständige Behörde das Baugesuch mit anderen Verfahren zu verbinden, wenn dadurch eine Vereinfachung erzielt werden kann. Diese Bestimmung hat bis heute die Praxis wenig beeinflusst. Als bedeutender hat sich die Rechtsprechung des Bundesgerichtes mit der darin aufgestellten verfassungsmässigen Koordinationspflicht erwiesen. So kann das Urteil "Chrüzlen" vom 14. März 1990 immer noch als wegweisend gelten hinsichtlich der Koordinationspflicht für Verfahren, die einen engen Sachzusammenhang aufweisen. Seit 1. Januar 1997 schreibt Art. 25a RPG eine noch weitergehende Koordinationspflicht vor, da ein enger Sachzusammenhang nicht mehr erforderlich ist. Die verfahrensrechtlichen Rahmenvorschriften dieser Norm werden durch das Gesetz über die Verfahrenskoordination in Bausachen konkretisiert.

Die Koordinationspflicht weist eine materielle und eine formelle Seite auf:

Die Rechtsanwendung muss *materiell koordiniert* werden, wenn für die Verwirklichung eines Projekts verschiedene materiellrechtliche Vorschriften anzuwenden sind. Die materielle Koordination verlangt die inhaltliche Abstimmung der einzelnen Verfügungen. Widersprüchliche Entscheide sind nicht zulässig.

Die *formelle Koordination* bildet die Voraussetzung für die materielle, da eine inhaltliche Abstimmung der Verfügungen nur möglich ist, wenn auch die Verfahren ineinander verflochten werden. Dies wird am ehesten durch einen Gesamtentscheid, sofern nur eine Behörde zuständig ist, sonst durch die gemeinsame oder gleichzeitige Eröffnung der einzelnen Verfügungen erreicht. *Vorbehalte zusätzlicher Bewilligungen sind daher nicht zulässig.*

Weil eine Unterlassung der Koordinationspflicht nicht nur für den Gesuchsteller unangenehm ist, sondern auch die Gefahr widersprüchlicher Entscheide und unvollständiger Rechtsanwendung in sich trägt, besteht an deren Einhaltung ein erhebliches Interesse. Anzuführen bleibt, dass die Koordinationspflicht in Rechtsmittelverfahren nicht ohne weiteres nachgeholt und deshalb eine Rückweisung der Angelegenheit nicht ausgeschlossen werden kann. Die dadurch entstehenden Verzögerungen sprechen wiederum für eine Einhaltung der Koordinationspflicht.

Weiterführende Hinweise:

- BGE 116 Ib 56 ff. (Chrüzlen), Erw. 4; BGE 117 Ib 30 f.
- Botschaft des Bundesrates vom 30. Mai 1994 zu einer Revision des Bundesgesetzes über die Raumplanung, in: BBl 1994 III 1080 ff.
- Botschaft und Entwurf der Regierung vom 12. August 1997 zum Gesetz über die Verfahrenskoordination in Bausachen, in: ABi 1997 1863 ff.
- Referendumsvorlage zum Gesetz über die Verfahrenskoordination in Bausachen, in: ABi 1998 964 ff.
- M. Hubmann Trächsel, Die Koordination von Bewilligungsverfahren für Bauten und Anlagen im Kanton Zürich, Zürich 1995

Bemerkung:

Erfordert ein Bauvorhaben Verfügungen mehrerer kantonaler Behörden ist nach Art. 33 Abs. 4 RPG eine einheitliche Rechtsmittelinstanz vorzusehen.

3. Grenzen der Rechtsbeständigkeit von Verfügungen

Art. 61 und Art. 77quinquies Abs. 2 BauG: *Damit die Ausnützungsberechnung an der Rechtsbeständigkeit der Baubewilligung teilnimmt, müssen beim Erlass der Baubewilligung bestimmte Voraussetzungen eingehalten werden.*

Formell rechtskräftige, das heisst mit einem ordentlichen Rechtsmittel nicht mehr anfechtbare Verfügungen können nur aufgehoben oder abgeändert werden, wenn die Voraussetzungen der Wiedererwägung (Art. 27 VRP), des Widerrufs (Art. 28 VRP) oder der Wiederaufnahme (Art. 81 VRP) gegeben sind. Es kommt ihnen deshalb eine - materielle - Verbindlichkeit oder Rechtsbeständigkeit zu, die der materiellen Rechtskraft, das heisst Unabänderbarkeit von Urteilen nahesteht. Angewendet auf das Baubewilligungsverfahren, wo stets ein konkretes Projekt zu beurteilen ist, bedeutet dies, dass rechtskräftige Baubewilligungen samt den darin enthaltenen Nebenbestimmungen nicht mehr in Frage gestellt werden können. Umgekehrt bewirken rechtskräftige Bauabschlüsse, dass auf identische oder unwesentlich geänderte Baugesuche nicht mehr eingetreten werden muss. Ein Grund zu einer Neuurteilung besteht nur, wenn sich seit der letzten Verfügung die Sach- oder Rechtslage geändert hat. Diese Praxis wurde vom Baudepartement bzw. der Regierung als auch vom Verwaltungs- sowie vom Bundesgericht mehrfach bestätigt.

Mit Urteil vom 2. April 1998 i.S. F. und D. H. hält nun das Verwaltungsgericht an einem früheren Urteil aus dem Jahr 1995 fest, wonach die Rechtsbeständigkeit einer Baubewilligung nicht auf die Berechnungen bzw. auf die Berechnungsgrundlagen für die Bestimmung der anrechenbaren Geschossflächen (Art. 61 BauG) ausgedehnt werden kann, obwohl im allgemeinen die dem Dispositiv zugrundeliegenden Pläne als Bestandteil der Bewilligungsverfügung gelten. Folge davon ist, *dass eine fehlerhafte Berechnung der Ausnützung im Rahmen der ursprünglichen Baubewilligung nicht in Rechtskraft erwächst und bei einem späteren Umbau oder einer Erweiterung zu beachten ist.*

Beiden Urteilen des Verwaltungsgerichtes lagen insofern aussergewöhnliche Sachverhalte zugrunde, als die ursprünglichen Ausnützungsberechnungen nicht nur fehlerhaft, sondern geradezu widersprüchlich waren und zudem unter Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör der Baubewilligung zugrundegelegt, aber nicht in die Erwägungen oder ins Dispositiv aufgenommen wurden.

Angesichts der grossen Bedeutung der Rechtsbeständigkeit von baurechtlichen Verfügungen im Hinblick auf die Rechtssicherheit und die Verfahrensökonomie sollten unserer Ansicht nach diese Urteile einschränkend ausgelegt werden. Ob Ausnützungsreserven oder Erweiterungsmöglichkeiten für bestehende zonenfremde Nutzungen ausserhalb der Bauzonen (Art. 77quinquies Abs. 2 BauG) vorhanden sind, soll nicht immer wieder neu in Frage gestellt werden. Der Bauherr muss sich darauf verlassen können, dass ihm die in einer rechtskräftigen Baubewilligung zugestandenen Erweiterungs- oder Umnutzungsreserven auch wirklich zustehen und nicht mehr überprüft und allenfalls eingeschränkt werden. Für die Beteiligten ist nicht nachvollziehbar, wenn bei einer Erweiterung oder Umnutzung trotz unveränderter Sach- und Rechtslage ein Raum in bezug auf die Anrechenbarkeit gegensätzlich beurteilt wird. Von Bedeutung ist auch, dass bei Umnutzungen ausserhalb der Bauzonen eine vollumfängliche Überprüfung der ursprünglichen Nutzung wegen bereits durchgeführten baulichen Änderungen vielfach nicht mehr vorgenommen werden kann.

Zur Vermeidung dieser mit der Einschränkung der Rechtsbeständigkeit verbundenen Nachteile drängt sich folgendes Vorgehen auf:

1. Für die Ausnützungsberechnung müssen klare, vermasste Pläne vorliegen, die eine einwandfreie Beurteilung der Anrechenbarkeit und Berechnung der Geschossflächen erlauben.

2. Die Räume mit anrechenbaren oder nichtanrechenbaren Geschossflächen müssen von der zuständigen Behörde eindeutig bezeichnet werden.
3. Die Ausnützungsberechnung muss von der zuständigen Behörde nachvollziehbar durchgeführt werden.
4. In den Erwägungen ist von der zuständigen Behörde das Resultat der Ausnützungsberechnung zu begründen.
5. Im Dispositiv ist von der zuständigen Behörde in einer selbständig anfechtbaren Feststellung das Resultat der Ausnützungsberechnung festzuhalten.

Durch dieses Vorgehen sollte sichergestellt sein, dass die Ausnützungsberechnung nicht nur eine Grundlage der Baubewilligung ist, sondern als selbständig anfechtbarer Bestandteil derselben an der Rechtsbeständigkeit teilhaben kann.

Weiterführender Hinweis:

GVP 1996 Nr. 104

4. Grenzen des vereinfachten Verfahrens und des Meldeverfahrens

Art. 82bis und Art. 82ter BauG: Die beschleunigten Verfahren sind bei bestimmten Kategorien von Bauvorhaben zum vornherein ausgeschlossen.

Zur Beschleunigung des Baubewilligungsverfahrens wurden mit dem III. Nachtragsgesetz zum Baugesetz das vereinfachte Verfahren (Art. 82bis BauG) und das Meldeverfahren (Art. 82ter BauG) eingeführt. Diese neu eingeführten Verfahren können jedoch nicht bei allen Bauvorhaben angewandt werden. Grundsätzlich ist bei jedem Vorhaben zu prüfen, ob die Voraussetzungen für ein beschleunigtes Verfahren eingehalten sind. Umgekehrt gibt es jedoch Kategorien von Vorhaben, bei denen die beschleunigten Verfahren zum vornherein nicht zulässig sind. Diese Kategorien werden im folgenden angeführt.

Das *vereinfachte Verfahren* darf bei folgenden Vorhaben *nicht* angewandt werden:

- Zonenfremde Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen nach Art. 24 RPG bzw. Art. 77quinquies BauG (Art. 82bis Abs. 3 BauG; ausgenommen sind unbedeutende Korrekturen von Vorhaben, die dem ordentlichen Verfahren unterstanden oder bewilligt sind);
- Beseitigung oder Beeinträchtigung von Schutzgegenständen nach Art. 98 BauG, soweit der Kreis der Einspracheberechtigten vorgängig nicht abschliessend festgelegt werden kann, wie dies z.B. bei Ortsbildschutzgebieten der Fall ist.

Das *Meldeverfahren* darf *nicht* angewandt werden, wenn durch das Vorhaben wesentliche öffentliche Interessen berührt sind. Dieses Verfahren ist somit bei Vorhaben ausgeschlossen, bei denen die Übereinstimmung mit wesentlichen öffentlichen Interessen von Gesetzes wegen zu beurteilen ist. Dies trifft bei folgenden, nicht abschliessend angeführten Vorhaben zu:

- Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen (Art. 82ter Abs. 3 BauG);
- Korrekturen von nicht rechtskräftig bewilligten Vorhaben, die nicht dem Meldeverfahren unterstanden (Art. 82ter Abs. 3 BauG);

- Bauten und Anlagen, die einer Ausnahmegewilligung nach Art. 77 BauG bedürfen;
- Erweiterungen bestehender zonenfremder Betriebe innerhalb der Bauzonen nach Art. 77quater BauG, wobei nicht jede bauliche Änderung als Betriebserweiterung zu werten ist;
- Beseitigung oder Beeinträchtigung von Schutzgegenständen nach Art. 98 BauG;
- Bauten und Anlagen, für die neben der Baubewilligung im koordinierten Verfahren eine Verfügung einer kantonalen Instanz erforderlich ist.

5. Prüfung der Verhältnismässigkeit von Wiederherstellungsverfügungen

Art. 130 Abs. 2 BauG: Vor dem Erlass einer Wiederherstellungsverfügung ist zwingend deren Verhältnismässigkeit zu prüfen.

Wiederherstellungsverfügungen nach Art. 130 Abs. 2 BauG sind nur zulässig, soweit sie sich als verhältnismässig erweisen, was von Amtes wegen zu prüfen ist. Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit stützt sich auf die Bundesverfassung und ist in Lehre und Rechtsprechung seit langem unbestritten. Dennoch sind dem Baudepartement in letzter Zeit vermehrt Wiederherstellungsverfügungen zur Kenntnis gelangt, in denen die Prüfung der Verhältnismässigkeit unterblieben ist. Nachdem bei der Prüfung der Verhältnismässigkeit teilweise zusätzliche Sachverhaltsabklärungen erforderlich sind und ein nicht unerheblicher Ermessensspielraum besteht, müssen im Rekursverfahren solche Verfügungen in der Regel aufgehoben und die Angelegenheit an die Vorinstanz zurückgewiesen werden.

Im Rahmen der Verhältnismässigkeit sind nach herrschender Lehre und Rechtsprechung *die Zweckmässigkeit, die Erforderlichkeit und die Zweckproportionalität der Massnahme zu prüfen*. Alle Elemente müssen *kumulativ* eingehalten sein, damit die Verhältnismässigkeit der in Frage stehenden Massnahme gegeben ist.

Die *Zweckmässigkeit oder Geeignetheit* setzt voraus, dass die vorgesehene Massnahme tauglich ist, das vorgegebene Ziel zu erreichen. Unzulässig sind Anordnungen, die nicht zum angestrebten Ziel führen oder dessen Erreichung sogar erschweren oder verhindern.

Die *Erforderlichkeit* verlangt, dass die vorgesehene Massnahme im Hinblick auf das angestrebte Ziel nötig ist und in sachlicher, räumlicher, zeitlicher und personeller Beziehung keine mildere Massnahme zur Verfügung steht, mit der das gleiche Ziel erreicht werden kann. Unzulässig sind Eingriffe, die im Vergleich zu anderen Massnahmen, die das angestrebte Ziel ebenfalls erreichen, zu übermässigen Einschränkungen bei den Betroffenen führen.

Die *Zweckproportionalität oder Verhältnismässigkeit im engeren Sinn* bedingt, dass eine an sich geeignete und erforderliche Massnahme von einem öffentlichen Interesse getragen wird, das die gegenüberstehenden privaten Interessen überwiegt. Der Eingriffszweck - gewichtet nach der Bedeutung und Gefährdung des Rechtsgutes sowie dem Erfolg der Anordnung - und die Eingriffswirkung - gewertet nach der Bedeutung und Beeinträchtigung des eingeschränkten Rechts - müssen in einem vernünftigen Verhältnis stehen. Unzulässig sind Verfügungen, deren negative Wirkungen im konkreten Fall schwerer ins Gewicht fallen als das öffentliche Interesse an deren Durchsetzung und dem Betroffenen unzumutbare oder unnötige Nachteile zufügen.

Angewendet auf Wiederherstellungsverfügungen kann die Verhältnismässigkeit folgendermassen konkretisiert werden:

1. Als zweckmässig können nur Wiederherstellungsmassnahmen gelten, die den rechtswidrigen Zustand beheben oder zumindest wesentlich entschärfen und gleichzeitig den rechtmässigen Zustand verwirklichen oder zumindest dazu hinführen. Nicht in Frage kommen Anordnungen, die zu neuen Rechtswidrigkeiten führen oder nicht kontrollierbar sind. Unzweckmässig sind Eingriffe auch dann, wenn der rechtmässige Zustand nicht wiederhergestellt werden kann, beispielsweise wenn ein Schutzgegenstand unwiederbringlich verloren ist und ansonsten keine Rechtswidrigkeit besteht.
2. Als erforderlich können nur Eingriffe gelten, die vernünftigerweise zur Behebung des widerrechtlichen und Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands eingesetzt werden müssen und nicht zu unnötigen oder übermässigen Einschränkungen beim Bauherrn führen. In sachlicher Beziehung ist der Abbruch einer formell und materiell rechtswidrigen Baute oder Anlage unzulässig, wenn mittels einer durchsetzbaren Nutzungsbeschränkung oder einer mit geringem Aufwand verbundenen baulichen Massnahme ein rechtmässiger Zustand herbeigeführt werden kann. In räumlicher Beziehung kann keine vollständige Wiederherstellung verfügt werden, falls wesentliche Bestandteile einer Baute oder Anlage bewilligt werden könnten und der Bauherr an deren Nutzung ein Interesse zeigt sowie ein entsprechendes Korrekturgesuch einreicht. Umgekehrt besteht kein Zwang, die mildeste Massnahme zu ergreifen, falls diese bei der zuständigen Behörde zu einem nicht vertretbaren Aufwand führt.
3. a) Als zweckproportional gelten nur Wiederherstellungsverfügungen, die erstens von einem öffentlichen Interesse getragen werden. Dies ist bei erheblichen Abweichungen von den öffentlich-rechtlichen Vorschriften und bei der Beeinträchtigung wichtiger Schutzgüter ohne weiteres der Fall. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtes besteht insbesondere an der Einhaltung von Massvorschriften ein erhebliches öffentliches Interesse, weshalb die Wiederherstellung selbst relativ kleiner Abweichungen in der Regel vom öffentlichen Interesse getragen wird. Bei geringfügigen Abweichungen von Bauvorschriften ist dagegen ein Abbruch zufolge des fehlenden öffentlichen Interesses unverhältnismässig; ob eine Abweichung geringfügig ist, muss anhand des Schutzzwecks der beeinträchtigten Norm, des Masses der objektiven Abweichung und des subjektiven, widerrechtlichen Nutzens des Bauherrn an der Abweichung geprüft werden. Das öffentliche Interesse gilt weiter als eingeschränkt, wenn ein rechtswidriger Zustand von der Behörde über lange Zeit geduldet wurde oder die angeordnete Massnahme nur einen unwesentlichen Schritt zur Verwirklichung des rechtmässigen Zustands darstellt. Ferner sind auch Eingriffe unverhältnismässig, die wesentliche rechtskonforme Bau- oder Anlageteile betreffen, an denen ein Nutzungsinteresse des Bauherrn besteht.
- b) Zweitens setzt die Zweckproportionalität voraus, dass das öffentliche Interesse an der Wiederherstellung die privaten Interessen an einer Beibehaltung des bestehenden Zustands überwiegt. Der Eingriff muss für den Bauherrn objektiv zumutbar sein. Diesbezüglich ist zu beachten, dass kein Investitionsschutz für unbewilligt ausgeführte Bauten und Anlagen besteht, weil sonst gerade umfangreiche Abweichungen, deren Schleifung regelmässig kostenintensiv ist, nicht wiederhergestellt werden könnten. Es geht mithin nicht um eine reine Abwägung der finanziellen Auswirkungen eines Abbruchs, sondern um eine Gegenüberstellung des öffentlichen Interesses an der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands mit den Nutzungsinteressen des Bauherrn. Ins Gewicht fallen dabei nur rechtmässige Nutzungsinteressen: *Kein Bauherr hat einen Anspruch auf eine widerrechtliche Nutzung!* Regelmässig ist das Nutzungsinteresse des bösgläubigen Bauherrn geringer einzustufen als das öffentliche Interesse an der Einhaltung der Bauvorschriften. Wer bewusst ohne Bewilligung eine materiell widerrechtliche Baute oder Anlage erstellt, muss eine Wiederherstellungsverfügung in Kauf nehmen.

c) Der Eingriffszweck und die Eingriffswirkung müssen gegeneinander abgewogen werden. Erst wenn deren Wertung für die in Frage stehende Wiederherstellungsmassnahme spricht, ist die Verhältnismässigkeit derselben gegeben.

Weiterführende Hinweise:

- H.R. Schwarzenbach-Hanhart, Grundriss des allgemeinen Verwaltungsrechts, 11. Aufl., Bern 1997, 106 ff.
- U. Häfelin/G. Müller, Grundriss des Allgemeinen Verwaltungsrechts, 2. Aufl., Zürich 1993, N 521 ff.
- U. Beeler, Die widerrechtliche Baute, Zürich 1984, 76 ff.

Rechtsanwendung und Rechtsprechung im zweiten Quartal 1998

Verwaltungsrechtspflege:

6. Strafanzeigen wegen Bauens ohne Bewilligung stellen keine Verfügung dar

Art. 46 Abs. 1 VRP: *Mit Rekurs können nur Verfügungen angefochten werden.*

Auszug aus dem Entscheid des Baudepartementes vom 3. April 1998:

Sachverhalt:

Nachdem die zuständige Behörde festgestellt hatte, dass ohne vorgängige Bewilligung bewilligungspflichtige Arbeiten durchgeführt worden waren, fasste sie im nachträglichen Baubewilligungsverfahren den Beschluss, gegen die Rekurrenten beim Untersuchungsamt Strafanzeige wegen Bauens ohne Bewilligung zu erstatten. Die Rekurrenten erhoben unter anderem gegen diese Strafanzeige Rekurs beim Baudepartement.

Rechtliche Erwägungen und Schlussfolgerung:

Nicht einzutreten ist auf den Rekurs, soweit er sich gegen die Anzeigeerstattung richtet. Es fehlt diesbezüglich an einer anfechtbaren Verfügung. Als solche gelten nur Anordnungen der Behörden im Einzelfall, die sich auf öffentliches Recht stützen und die Begründung, Änderung oder Aufhebung von Rechten und Pflichten, die Feststellung des Bestehens, Nichtbestehens oder Umfangs von Rechten und Pflichten, die Abweisung von Begehren auf Begründung, Änderung, Aufhebung oder Feststellung von Rechten und Pflichten, oder Nichteintreten auf solche Begehren zum Gegenstand haben. Der Beschluss, Anzeige beim Untersuchungsamt wegen Bauens ohne Bewilligung zu erstatten, erfüllt diese Voraussetzungen nicht; er zeitigt für die Rekurrenten keine unmittelbaren Rechtsfolgen. Gegen eine allfällige provisorische Bussenverfügung bzw. einen Entscheid des Gemeinderates im Strafverfahren stehen den Rekurrenten die Rechtsmittel nach dem Gesetz über die Strafrechtspflege zur Verfügung.

Weiterführender Hinweis:

W.E. Hagmann, Die st.gallische Verwaltungsrechtspflege und das Rechtsmittelverfahren vor dem Regierungsrat, Zürich 1979, 157 f.

Materielles Baurecht:**7. Abgestellte, unbenützte Wohnwagen gelten als Anlagen**

Art. 56 ff. BauG: Abgestellte Wohnwagen, die weder zur Unterkunft von Personen oder Tieren noch zur Unterbringung von Sachen genutzt werden, gelten nicht als Baute.

Auszug aus dem Entscheid des Baudepartementes vom 2. März 1998:*Sachverhalt:*

Der Rekurrent besitzt einen Wohnwagen, den er während durchschnittlich sechs Wochen im Jahr für Ferienreisen benützt und während der restlichen Zeit in der Nähe seines Wohnhauses abstellt. Dabei wird der Wohnwagen weder zu Wohnzwecken noch zur Unterbringung von Sachen verwendet.

Rechtliche Erwägungen:

Für die Begriffe "Bauten und Anlagen" enthält das Baugesetz keine Definition, wie es auch keinen allgemeingültigen Begriff der Bauten und Anlagen gibt. Nach Art. 22 RPG sind Bauten und Anlagen mindestens jene künstlich geschaffenen und auf Dauer angelegten Einrichtungen, die in bestimmter fester Beziehung zum Erdboden stehen und geeignet sind, die Nutzungsordnung zu beeinflussen; sei es, dass sie den Raum äusserlich erheblich verändern, die Erschliessung belasten oder die Umwelt beeinträchtigen. In diesem Sinn handelt es sich um Bauten bei oberirdischen und unterirdischen Gebäuden und gebäudeähnlichen Objekten sowie Fahrnisbauten, welche über nicht unerhebliche Zeiträume ortsfest verwendet werden. Der baupolizeiliche und in neuerer Zeit nun auch der raumplanerische Bautenbegriff haben eine sehr umfassende Bedeutung mit Einschluss all dessen, was mancherorts als "bauliche Anlagen" irgendwelcher Art bezeichnet wird, wobei es auf die äusseren Erscheinungsformen nicht ankommt. Im modernen Planungs- und Baurecht ist die Zweckbestimmung der Bauten wichtig. Fahrnisbauten können als Unterkunft für Mensch oder Tier oder zur Unterbringung von Sachen dienen. Sobald ein Wohnwagen zu diesen Zwecken genutzt wird, erscheint es gerechtfertigt, ihn als Baute zu betrachten.

Schlussfolgerung:

Weil der Wohnwagen nicht zu Wohn- oder Lagerzwecken genutzt wurde und lediglich mit der üblichen Campingausrüstung ausgestattet war, welche zu den Bestandteilen des Wohnwagens zu zählen ist, konnte er nicht als Baute bezeichnet werden.

Weiterführende Hinweise:

- P. Dilger, Raumplanungsrecht der Schweiz, Zürich 1982, N 8 zu § 10, S. 229
- Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement/Bundesamt für Raumplanung, Erläuterungen zum Bundesgesetz über die Raumplanung, Bern 1981, N 6 f. zu Art. 22 RPG
- E. Zimmerlin, Baugesetz des Kantons Aargau, Aarau 1985, N 2 zu § 10
- L. Schürmann/P. Hänni, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 3. Aufl., Bern 1995, 237 ff.

Bemerkungen:

Die Einstufung eines abgestellten, unbenützten Wohnwagens als Anlage bringt es mit sich, dass dieser die allein für Bauten geltenden Regelbauvorschriften, z.B. über den Grenzabstand, nicht einhalten muss.

Zur nachträglichen Bewilligung für das langfristige Abstellen des ungenutzten Wohnwagens auf der beanspruchten Fläche musste die Angelegenheit an die Vorinstanz zurückgewiesen werden.