



| | |
|---------------------------|---|
| Fall-Nr.: | 19-3763 |
| Stelle: | Generalsekretariat Bau- und Umweltdepartement |
| Instanz: | Bau- und Umweltdepartement |
| Publikationsdatum: | 04.06.2020 |
| Entscheiddatum: | 30.04.2020 |

BDE 2020 Nr. 34

Art. 18 Abs. 2 VRP, Art. 22 RPG. Eine Verfügung ist nicht richtig, wenn die verfügende Behörde zwar falsch bezeichnet, die Verfügung aber von der zuständigen Person - vorliegend vom Gemeindepräsidenten - unterzeichnet wurde (Erw. 3.1.3). Das Einbringen von Zaunpfählen für eine Umzäunung ausserhalb der Bauzone ist bewilligungspflichtig, unabhängig davon, ob es sich um einen 1,8 m hohen Knotengitterzaun oder um einen 1,79 m hohen Weidezaun handelt (Erw. 6.2). Da für die Erstellung des Zauns keine Bewilligung vorlag, hat die Vorinstanz zu Recht die Einstellung der Arbeiten verfügt.

BDE 2020 Nr. 34 finden Sie im angehängten PDF-Dokument



19-3763

Entscheid Nr. 34/2020 vom 30. April 2020

Rekurrent

A.____
vertreten durch lic.iur. Urs Pfister, Rechtsanwalt, Museumstrasse 35,
9000 St.Gallen

gegen

Vorinstanz

Gemeinderat Z.____ (Entscheid vom 3. Mai 2019)

Betreff

Entscheid (Nicht bewilligte Bauarbeiten, Neubau Wildschutzzäune,
Grundstücke Nrn. 001, 002 und 003)



Sachverhalt

A.

A.____ ist unter anderem Eigentümer von Grundstück Nr. 001, Grundbuch Z.____, im Spickel zwischen der M.____strasse (Gemeindestrasse 1. Klasse) und der N.____strasse (Gemeindestrasse 3. Klasse) sowie der Grundstücke Nrn. 002 und 003 an der N.____strasse in Z.____. Sämtliche Grundstücke liegen gemäss geltendem Zonenplan der Politischen Gemeinde Z.____ vom 23. Juni 1996 in der Landwirtschaftszone. Bei den Grundstücken Nrn. 001, 002 und 003 handelt es sich um unüberbautes, ackerfähiges Land.

B.

a) Mit Baugesuch vom 11. März 2019 beantragte A.____ bei der Politischen Gemeinde Z.____ die Baubewilligung für die Erstellung von Wildschutzzäunen sowie für eine Nutzungsanpassung der Remise (Vers.-Nr. 005) auf Grundstück Nr. 004 (das ebenfalls im Eigentum von A.____ steht) an die aktuelle bodenabhängige Produktion. In den nachgereichten Situationsplänen 1:500 vom 6. März 2019 wird der Verlauf der Wildschutzzäune entlang des Grundstücks Nr. 001 (Plan Nr. 3988_17 – 122) sowie entlang der Grundstücke Nrn. 002 und 003 (Plan Nr. 3988_17 – 123) aufgezeigt. Die Wildschutzzäune weisen eine Höhe von 1,8 m auf und halten einen Strassen- bzw. Grenzabstand von einem Meter ein. Im Situationsplan Nr. 3988_17_121 wird die Umnutzung der Remise (Vers.-Nr. 005) angegeben, indem die Baute rot umrandet wurde.

b) Mit Schreiben vom 11. April 2019 forderte das Amt für Raumentwicklung und Geoinformation weitere Unterlagen über die geplante Umnutzung und die baulichen Massnahmen an der Remise sowie über die geplante Ausführung (Bemusterung, Beispiel, Beschrieb) der Wildschutzzäune ein.

c) Innert der Auflagefrist vom 4. April bis 17. April 2019 wurden drei Einsprachen gegen das Bauvorhaben erhoben.

d) Mit Verfügung vom 3. Mai 2019 erliess die Bauverwaltung Z.____ einen Baustopp wegen unbewilligter Bauarbeiten auf den Grundstücken Nrn. 001, 002 und 003. Diese Verfügung wurde von B.____, Gemeindepräsident, und C.____, Bauverwalter, unterzeichnet.

C.

Gegen diesen Beschluss erhob A.____, vertreten durch lic.iur. Urs Pfister, Rechtsanwalt, St.Gallen, mit Schreiben vom 8. Mai 2019 Rekurs beim Baudepartement. Mit Rekursergänzung vom 12. Juni 2019 werden folgende Anträge gestellt:

1. Die angefochtene Verfügung sei aufzuheben;



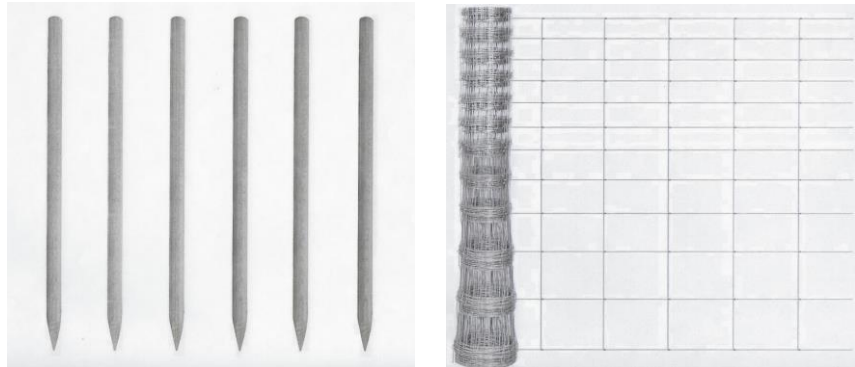
2. Es sei festzustellen, dass das Aufstellen von einzelnen Pfosten für einen Weidezaun (max. Höhe 1,79 m) nicht baubewilligungspflichtig ist;
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Zur Begründung wird geltend gemacht, dass die angefochtene Verfügung, sofern diese überhaupt als rechtsgültig zu betrachten sei, aus inhaltlichen Gründen aufzuheben sei. Das Aufstellen von einem oder mehreren Einzelpfosten (max. Höhe im Endzustand: 1,79 m) für einen Weidezaun für Landwirtschaftsflächen, die bodenabhängig bewirtschaftet würden, sei als nicht baubewilligungspflichtig zu betrachten.

D.

a) Mit Schreiben vom 13. Mai 2019 teilt der Rekurrent durch seinen Rechtsvertreter der Vorinstanz mit, dass zur Sicherung der Pflanzung ein mobiler Weidezaun aufgestellt werde, um die Ernte 2019 gegen Diebstahl und Beschädigung zu sichern, nachdem sich das Baugesuchsverfahren für die Erstellung eines festen, dauernden Zauns aufgrund der eingegangenen Einsprachen verzögere. Die Eckpfähle seien aus Holz, dazwischen seien Weidezaunpfähle aus Kunststoff (mobil) mit 4 Drähten bzw. Litzen auf einer Höhe von rund 30 cm, 60 cm, 90 cm und 120 cm vorgesehen. Wildtiere könnten solche Zäune im Allgemeinen passieren; ein Hängenbleiben sei praktisch nicht möglich. Das Aufstellen eines mobilen Weidezauns zum Schutz der bodenabhängigen Bewirtschaftung sei nicht baubewilligungspflichtig.

b) Mit Schreiben vom 20. Juni 2019 reicht die D.____ Architektur GmbH, X., im Namen der Bauherrschaft die Begründung und Materialisierung der Baueingabe zu den Wildschutzzäunen bei der Vorinstanz ein. Darin wird ausgeführt, dass die Bauherrschaft verschiedene Schäden an den gepflanzten Spezialkulturen durch Wildeinfall erlitten habe. Um Gewächskulturen künftig vor Schäden zu bewahren, würden Wildschutzzäune errichtet. Alternativ sei auch der Einsatz von Pflanzenschutznetzen abgeklärt worden. Das Amt für Natur, Jagd und Fischerei des Kantons St.Gallen riete aber davon ab, weil sich Tiere darin verfangen und dadurch verenden könnten. Vorgesehen sei bei den betreffenden Grundstücken Nrn. 001, 002 und 003 ein nicht elektrifizierter, permanenter Knotengitterzaun mit Drahtabständen von maximal 25 cm. Die Abstände zwischen den Zaunpfählen aus Holz sollten dabei 4 bis 7 m nicht überschreiten.



(Abbildung 1)

c) Mit Stellungnahme vom 20. Juni 2019 an die Vorinstanz erklärt der Rekurrent durch seinen Rechtsvertreter, dass die Remise (Vers.-Nr. 005), die bisher für das Einstellen und Zwischenlagerung von Äpfeln in mobilen Behältnissen und Material/Werkzeug für den Obstbau verwendet worden sei, neu für die Lagerung von mobilen Behältnissen mit Jungpflanzen für Industriehanf genutzt werde, bevor diese im Freiland gepflanzt würden, sowie Material und Werkzeug für die Produktion von Industriehanf. Die Produktion bleibe bodenabhängig. Es gebe keine baulichen Veränderungen im Innern, lediglich beim Mobiliar könne es Veränderungen geben. Die Freilandpflanzungen seien verschiedenen Beeinträchtigungen und Gefährdungen ausgesetzt; einerseits bestehe das Risiko des Diebstahls, andererseits könne es Schäden durch Wildtiere geben. Daher sei die streitige Umzäunung notwendig und die Baubewilligung zu erteilen.

E.

a) Mit Vernehmlassung vom 31. Juli 2019 beantragt die Vorinstanz, vertreten durch lic.iur.HSG Christoph Spahr, Rechtsanwalt, Arbon, den Rekurs unter Kostenfolge abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Zur Begründung wird geltend gemacht, dass auf das Feststellungsbegehren – das Aufstellen einzelner Pfosten für einen Weidezaun sei nicht baubewilligungspflichtig – nicht einzutreten sei. Dieses würde eine materielle Beurteilung des Vorhabens nötig machen. Eine solche könne jedoch nur aufgrund konkreter Angaben über die Ausgestaltung des Weidezauns in einem ordentlichen Bewilligungsverfahren erfolgen. Rekursgegenstand sei die Verfügung betreffend Einstellung der Bauarbeiten im Zusammenhang mit der Errichtung von Schutzzäunen auf den Grundstücken Nrn. 001, 002 und 003. Gemäss Baugesuch sei ein permanenter Schutzzaun in der Höhe von 1,8 m mit einem Knotengitter aus Metalldraht geplant. Die konkrete Ausgestaltung und Materialisierung seien in der Eingabe vom 20. Juni 2019 nachgereicht worden. Soweit der Rekurrent behauptete, er habe lediglich Pfosten für einen gewöhnlichen Weidezaun gesetzt, sei dem zu widersprechen, weil ein solcher keineswegs Zaunpfähle mit einer Höhe von 1,8 m erfordere. Die Baueinstellungsverfügung sei von zuständiger Stelle erlassen worden. Im Übrigen stehe die Baueinstellungsverfügung in keinem Zusammenhang mit dem hängigen Baugesuch bzw. den dazu eingegangenen Einsprachen, sondern einzig mit



der nicht bewilligten Bautätigkeit. Ein Ausstandsgrund für den Gemeindepräsidenten und den Bauverwalter sei daher nicht erkennbar.

b) Auf die Einholung einer Vernehmlassung beim Amt für Raumentwicklung und Geoinformation wurde verzichtet.

F.

a) Mit Schreiben vom 27. November 2019 legt die verfahrensleitende Sachbearbeiterin der Rechtsabteilung dem Rekurrenten im Rahmen einer vorläufigen Beurteilung nahe, den Rekurs zurückzuziehen. Stattdessen macht der Rekurrent mit Eingabe vom 3. Februar 2020 geltend, dass aus der angefochtenen Verfügung nicht ansatzweise hervorgehe, was für Bautätigkeiten ausgeführt worden seien, welche die Bauverwaltung als baubewilligungspflichtig erachte. Der angefochtenen Verfügung mangle es somit am erforderlichen Mindestinhalt. In der vorläufigen Beurteilung sei von einem falschen Sachverhalt ausgegangen worden, deren Darstellung über den Sachverhalt entspreche nicht der Darstellung des Sachverhalts in der angefochtenen Verfügung. Ob ein Weidezaun, der während der Vegetationszeit aufgestellt werde, allenfalls baubewilligungspflichtig sei oder nicht, sei nicht Gegenstand des vorliegenden Rekursverfahrens. Gegenstand sei einzig die Frage, ob die angefochtene Verfügung rechtmässig sei. Und diese Verfügung könne gar nicht rechtmässig sein, weil in der Verfügung nicht stehe, was für angebliche Bautätigkeiten als bewilligungspflichtig erachtet worden seien. Zudem sei die Verfügung in Missachtung der Ausstandspflichten von einer unzulässigen Stelle erlassen worden, weshalb sie nichtig sei.

G.

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^{bis} 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).

2.

Der Rekurrent beantragt, es sei festzustellen, dass das Aufstellen einzelner Pfosten (max. Höhe 1,79 m) für einen Weidezaun nicht baubewilligungspflichtig sei.



2.1 Durch die Feststellungsverfügung werden keine neuen Rechte und Pflichten begründet, geändert oder aufgehoben. Sie dient lediglich der Klärung der Rechtslage, indem das Bestehen, das Nichtbestehen oder der Umfang von verwaltungsrechtlichen Rechten und Pflichten verbindlich festgestellt wird (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl., Zürich/St.Gallen 2016, Rz. 889). Der Erlass einer Feststellungsverfügung setzt das Vorhandensein eines Feststellungsinteresses voraus. Ein solches wird nur dann bejaht, wenn der Betroffene ein rechtliches oder tatsächliches, aktuelles Interesse am Erlass einer solchen Verfügung dartun kann und die Verfügung Rechtsfolgen und nicht theoretische Rechtsfragen zum Gegenstand hat. Das Interesse an der Feststellung gilt nur als aktuell, wenn in der gleichen Angelegenheit keine gestaltende Verfügung erlassen werden kann (Baudepartement SG, Juristische Mitteilungen 1998/I/4).

2.2 Vorliegend ist die Frage, ob die ausgeführten Bauarbeiten baubewilligungspflichtig sind, gerade Gegenstand der angefochtenen Baueinstellungsverfügung sowie des Rekursverfahrens. Lediglich, wenn die Baubewilligungspflicht bejaht wird, kann die Zulässigkeit der Baueinstellungsverfügung bejaht werden. Es besteht somit kein separates Feststellungsinteresse, weshalb diesbezüglich auf den Rekurs nicht eingetreten werden kann. Im Übrigen ist auf den Rekurs ist einzutreten.

3.

3.1 Der Rekurrent macht geltend, dass die angefochtene Verfügung von einer unzulässigen Stelle erlassen worden und daher nichtig sei.

3.1.1 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).

3.1.2 Mit der angefochtenen Verfügung vom 3. Mai 2019 wurde im Sinn einer vorsorglichen Massnahme nach Art. 18 VRP die Einstellung der Bauarbeiten verfügt. Nach Art. 18 Abs. 2 VRP verfügt für die Regierung das zuständige Departement bzw. bei Kollegialbehörden der Vorsitzende solche vorsorglichen Massnahmen. Dies entspricht der Regelung des Art. 23 Abs. 1 VRP. Mangels entsprechender gesetzlicher Vorschrift entfällt aber die Mitteilungspflicht des Art. 23 Abs. 2 VRP (B. MÄRKLI, in: Rizvi/Schindler/Cavelti, Praxiskommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (VRP), Zürich/St.Gallen 2020, Art. 18 N 33). Gemäss Art. 2 des Baureglements der Politischen



Gemeinde Z.____ vom 22. Dezember 2006 ist die Bauverwaltung zuständig für die Erteilung von Baubewilligungen im Meldeverfahren. Sie übt die unmittelbare Bauaufsicht aus und vollzieht die Beschlüsse des Gemeinderates. Im Übrigen sind die Ortsplanung und die örtliche Baupolizei mit Verweis auf Art. 2 des Baugesetzes vom 6. Juni 1972 (nGS 8, 134; abgekürzt BauG) Sache der politischen Gemeinde und daher – wenn auch nur implizit – Sache des Gemeinderates.

3.1.3 Demnach liegt es ohne Weiteres in der Zuständigkeit des Gemeindepräsidenten als Vorsitzendem des Gemeinderates eine vorsorgliche Massnahme gestützt auf Art. 18 Abs. 2 VRP zu verfügen. Die angefochtene Massnahme wurde unbestrittenermassen vom zuständigen Gemeindepräsidenten (und dem Bauverwalter) unterzeichnet. Es liegt daher kein Fall einer Verfügung durch eine unzuständige Behörde vor, weshalb die angefochtene Verfügung nicht an einem Nichtigkeitsgrund leidet. Allein eine falsche Bezeichnung der verfügenden Behörde (Bauverwaltung) stellt in solchen Fällen keinen derart schweren Mangel dar, der die Nichtigkeit zur Folge hätte. Zutreffend ist jedoch, dass es sich um eine Verfügung des Gemeinderates bzw. des Vorsitzenden des Gemeinderates handelt. Die Rüge der Nichtigkeit der Verfügung ist daher unbegründet.

3.2 Im Weiteren rügt der Rekurrent, der Gemeindepräsident und der Bauverwalter seien befangen, weil eine Gemeinderätin gegen das hängige Baugesuch Einsprache erhoben habe.

3.2.1 Als Ausfluss des in Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung (SR 101) enthaltenen Anspruchs auf eine unabhängige und unparteiliche Verfahrensführung in Verfahren vor Gerichts- und Verwaltungsinstanzen durch eine ordnungsgemäss zusammengesetzte Behörde ergibt sich eine allgemeine Ausstandspflicht für Behördenmitglieder oder öffentlich Angestellte, welche ein persönliches Interesse an dem zu behandelnden Geschäft haben, mit einem Verfahrensbeteiligten nahe verwandt sind oder für die sich aus anderen Umständen eine Befangenheit ergibt; eine tatsächliche Befangenheit muss nicht gegeben sein, es genügt bereits, wenn bei objektiver Betrachtung der Anschein der Befangenheit entstehen kann (CAVELTI/VÖGELI, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St.Gallen, St.Gallen 2003, N 175). Dementsprechend bestimmt Art. 7 Abs. 1 VRP, dass Behördenmitglieder, öffentliche Angestellte und amtliche Sachverständige, die Anordnungen treffen, solche vorbereiten oder daran mitwirken, von sich aus in den Ausstand zu treten haben,

a) wenn sie selbst, ihre Verlobten oder Ehegatten, ihre eingetragenen Partner, ihre Verwandten und Verschwägerten bis und mit dem dritten Grad, ihre Adoptiv-, Pflege- oder Stiefeltern oder ihre Adoptiv-, Pflege- oder Stiefkinder, der eingetragene Partner eines Elternteils oder die Kinder des eingetragenen Partners an der Angelegenheit persönlich beteiligt sind. Der Ausstandsgrund der Verschwägerung



besteht nach Auflösung der Ehe oder der eingetragenen Partnerschaft fort;

b) wenn sie Vertreter, Beauftragte, Angestellte oder Organe einer an der Angelegenheit beteiligten Person sind oder in der Sache Auftrag erteilt haben;

b^{bis}) wenn sie bei einer Anordnung einer Vorinstanz mitgewirkt haben;

c) wenn sie aus anderen Gründen befangen erscheinen.

Der Ausstandsgrund nach Art. 7 Abs. 1 Bst. c VRP verlangt nicht, dass die betroffene Person tatsächlich befangen ist. Es genügt, wenn sie befangen sein könnte oder befangen erscheint. Allein das persönliche Empfinden einer Partei reicht dafür aber nicht aus. Das Misstrauen in die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit muss durch vernünftige Gründe objektiv gerechtfertigt sein (CAVELTI/VÖGELI, a.a.O., N 191). Misstrauen in die Unparteilichkeit kann namentlich in einem bestimmten subjektiven Verhalten der betroffenen Person oder in funktionellen und organisatorischen Gegebenheiten begründet sein. Funktionelle und organisatorische Gründe werden aber nicht grundsätzlich als Ausstandsgründe anerkannt (I. HÄNER, Die Beteiligten im Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess, Zürich 2000, N 448). Befangenheit ist in der Regel zu bejahen, wenn eine besonders ausgeprägte Freundschaft oder Feindschaft besteht. Als befangen gilt auch, wer ein unmittelbares persönliches Interesse am Ausgang des Verfahrens hat (CAVELTI/VÖGELI, a.a.O., N 192).

3.2.2 Vorsorgliche Massnahmen sind sofort zu erlassen, wenn Kenntnis von rechtswidrigem Verhalten besteht. Ein solches Vorgehen liegt im öffentlichen Interesse, vor allem wenn unbewilligte Bautätigkeiten ausserhalb der Bauzone vorgenommen werden. Bei der Wahrung öffentlicher Interessen besteht generell keine Ausstandspflicht (VerwGE B 2011/182 vom 3. Juli 2012 Erw. 3.2). Private Interessen des Gemeindepräsidenten und des Bauverwalters am Erlass eines Baustopps sind dagegen nicht ersichtlich; einzig der Umstand, dass ein Mitglied des Gemeinderates Einsprache gegen ein Baugesuch des Rekurrenten erhoben hat, reicht dazu jedenfalls nicht aus. Eine Verletzung von Ausstandsregeln liegt damit nicht vor.

4.

Im Weiteren macht der Rekurrent geltend, aus der angefochtenen Baueinstellungsverfügung gehe nicht hervor, welche Bautätigkeiten ausgeführt worden seien bzw. welche als baubewilligungspflichtig erachtet würden.

4.1 Die Vorinstanz betitelt ihren Baustopp vom 3. Mai 2019 mit "Nicht bewilligte Bauarbeiten, Neubau Wildschutzzäune, Z.____,



Grundstücke Nrn. 001, 002, 003" und führt aus, dass die Bauverwaltung per dato festgestellt habe, dass auf den Grundstücken Nrn. 001, 002 und 003 bewilligungspflichtige Bautätigkeiten ausgeführt würden.

4.2 Insgesamt fällt die Darstellung des Sachverhalts und die Begründung in der angefochtenen Baueinstellungsverfügung etwas knapp aus, doch aus dem Wortlaut ist klar ersichtlich, dass es um die nicht bewilligte Erstellung der Wildschutzzäune auf den Grundstücken Nrn. 001, 002 und 003 geht. Dass der Rekurrent die Baueinstellungsverfügung zusätzlich auf die Umnutzung der Remise (Vers.-Nr. 005) ausweitete, liegt vermutlich darin begründet, dass er sich auf das Grundstück Nr. 004 (statt Nr. 002) bezog, worauf die besagte Remise liegt. Der Einwand, dass es der angefochtenen Verfügung am erforderlichen Mindestinhalt nach Art. 24 VRP fehle, ist unbegründet.

5.

5.1 Nach Art. 159 Abs. 1 Bst. a in Verbindung mit Art. 158 des Planungs- und Baugesetzes (sGS 731.1; abgekürzt PBG) wird von der politischen Gemeinde die Einstellung der Arbeiten verfügt, wenn durch die Errichtung von Bauten und Anlagen ohne Bewilligung oder auf andere Weise ein unrechtmässiger Zustand geschaffen wird. Unter einem Baustopp versteht man den Befehl der Baubehörde an den Bauherrn, sämtliche oder näher umschriebene Bauarbeiten unverzüglich einzustellen und bis zu einer gegenteiligen Anordnung ruhen zu lassen. Der gewöhnlich unbefristete Baustopp bleibt so lange in Kraft, bis eine abweichende vorsorgliche Massnahme verbunden mit der Baufreigabe oder aber der baurechtliche Entscheid in der Sache selbst bzw. eine andere Anordnung ergeht (CH. MÄDER, Das Baubewilligungsverfahren, Diss. Zürich 1991, N 631 ff. zu § 43; M. RUOSS FIERZ, Massnahmen gegen illegales Bauen, Diss. Zürich 1999, S. 95).

Die Baueinstellung kommt zunächst bei formell baurechtswidrigen Bauarbeiten in Frage. Eine formelle Baurechtswidrigkeit ist gegeben, wenn keine Bewilligung vorliegt, von einer solchen abgewichen wurde oder Bedingungen bis vor Baubeginn bzw. bis zu einem in der Baubewilligung bestimmten Zeitpunkt nicht erfüllt werden. Mit einem Baustopp bei Vorliegen einer formellen Baurechtswidrigkeit kann die Baubehörde sicherstellen, dass der Baubewilligungszwang nicht ohne Folgen umgangen werden kann, die präventive Kontrolle, welche die Baubehörde durch das Baubewilligungsverfahren gewährleistet, nicht unterlaufen wird, der illegal Bauende oder Nutzende gegenüber dem rechtstreuen Bürger keinen zeitlichen Vorteil hat sowie allfällige materielle Baurechtswidrigkeiten nicht verstärkt werden (RUOSS FIERZ, a.a.O., S. 20 ff. und S. 98 f.).

5.2 Vorliegend ist unbestritten, dass für die mit Baugesuch vom 11. März 2019 beantragte Errichtung der Wildschutzzäune (in dieser Ausgestaltung) eine Baubewilligung notwendig ist. Dieses Baubewilligungsverfahren ist jedoch noch anhängig und es wurde für die Errichtung der Zäune (noch) keine Baubewilligung erteilt. Entsprechend hat die Vorinstanz zu Recht die Einstellung der Arbeiten wegen formeller



Baurechtswidrigkeit verfügt, sofern und soweit die Arbeiten sich auf die mit dem hängigen Baugesuch beantragten Zäune beziehen.

6.

Der Rekurrent rügt jedoch, dass die Vorinstanz zu Unrecht von einer Ausführung des Bauvorhabens gemäss Baugesuch ausgegangen sei. Es handle sich lediglich um einzelne Holzpfosten, welche – in den Boden gerammt – die Endhöhe von 1,79 m nicht überschritten. Das Einbringen einzelner Holzpfosten, wie auch das Aufstellen eines Weidezauns, bedürfe keiner Baubewilligung. Es fragt sich somit, ob für das Einbringen der "einzelnen Holzpfosten" eine Baubewilligung erforderlich ist. Denn wie bereits unter Erwägung 2.1 erwähnt, hängt davon die Zulässigkeit der Baueinstellungsverfügung ab.

6.1 Nach Art. 22 bzw. 24 des Bundesgesetzes über die Raumplanung (SR 700; abgekürzt RPG) dürfen Bauten und Anlagen inner- und ausserhalb der Bauzonen nur mit behördlicher Bewilligung errichtet werden. Das kantonale Recht darf den Kreis der nach diesen Bestimmungen bewilligungspflichtigen Bauten und Anlagen nicht einschränken; vielmehr bleibt es den Kantonen vorbehalten, über den bundesrechtlichen Mindeststandard hinauszugehen und weitere Vorgänge der Bewilligungspflicht zu unterstellen (Urteil des Bundesgerichtes 1C_509/2010 vom 16. Februar 2010 Erw. 2.3.1 mit Hinweisen). Der bundesrechtliche Begriff "Bauten und Anlagen" ist vom Gesetzgeber nicht näher umschrieben worden. Nach der Rechtsprechung gelten als "Bauten und Anlagen" jedenfalls jene künstlich geschaffenen und auf Dauer angelegten Einrichtungen, die in bestimmter fester Beziehung zum Erdboden stehen und die Nutzungsordnung zu beeinflussen vermögen, weil sie entweder den Raum äusserlich erheblich verändern, die Erschliessung belasten oder die Umwelt beeinträchtigen (BGE 113 Ib 315 Erw. 2b; WALDMANN/HÄNNI, Handkommentar zum Raumplanungsgesetz, Bern 2006, Art. 22 N 10). Die Bewilligungspflicht soll der Behörde die Möglichkeit verschaffen, das Bauprojekt vor seiner Ausführung auf die Übereinstimmung mit der raumplanerischen Nutzungsordnung und der übrigen einschlägigen Gesetzgebung zu überprüfen. Massstab dafür, ob eine Massnahme erheblich genug ist, um sie dem Baubewilligungsverfahren zu unterwerfen, ist daher, ob damit 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 (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). Zur Frage, ob diese Voraussetzungen bei Drahtmaschenzäunen ausserhalb der Bauzone gegeben sind und die Baubewilligungspflicht daher zu bejahen ist, hat sich das Bundesgericht schon in verschiedenen Urteilen geäussert. So hat es ein Damhirschegehe aus Maschendraht als künstlich geschaffene und auf Dauer angelegte Einrichtung mit bestimmter fester Beziehung zum Erdboden bezeichnet. Ein zwei Meter hohes Gehege mit Stahlrohrpfosten vermöge auch die Nutzungsordnung zu beeinflussen, verändere es doch den Raum durch sein Erscheinungsbild erheblich. Eine

solche Umzäunung zähle daher zu den baubewilligungspflichtigen Anlagen. Ebenso hat das Bundesgericht ein 1,8 m hohes Rothirschgehege klarerweise als eine der Bewilligungspflicht unterliegende Einrichtung qualifiziert (vgl. BGE 118 Ib 49 Erw. 2b, S. 52 f., mit Hinweisen auf unveröffentlichte Entscheide).

6.2 Ob der streitige Zaun nun nur noch mit einer Höhe von 1,79 m statt 1,8 m erstellt werden soll, ist hierbei ohne Belang, da sich der bundesrechtliche Begriff der Bauten und Anlagen nach einer wirkungsbezogenen Betrachtungsweise bestimmt. Massgebend sind somit nicht in erster Linie quantitative, sondern qualitative Aspekte. Die Einzäunungen erstrecken sich über gewaltige Flächen (Grundstück Nr. 001: 23'481 m², Grundstück Nr. 002: 8'597 m², Grundstück Nr. 003: 5'397 m²), und die bei den Akten liegenden Fotos (Abb. 2) zeigen klar auf, dass die zu erstellenden Zäune, auch wenn statt des Knotengitters lediglich Drähte gespannt würden, das Landschaftsbild erheblich verändern würden. Daher ist das Einbringen der Holzpfähle zwecks Erstellung eines Zauns – und es geht dabei nicht um das Einbringen einzelner Holzpfosten – allein schon gestützt auf Art. 22 RPG bewilligungspflichtig.

6.3 Im Übrigen ist anzumerken, dass diese Holzpfosten in ihrer Massivität durchaus denjenigen im Baugesuch entsprechen und nicht auf einen mobilen Weidezaun hindeuten. Mobile Weidezäune zeichnen sich dadurch aus, dass deren Stangen ohne grössere Anstrengung in den Boden gestossen und auch wieder versetzt werden können. Die vom Rekurrenten verwendeten Holzpfähle müssen hingegen in den Boden gerammt werden und sind nicht ohne Weiteres wieder zu entfernen oder zu versetzen.





(Abbildung 2)

6.4 Obwohl sich die Bewilligungspflicht bereits aus der bundesrechtlichen Minimalvorschrift ergibt, ist anzumerken, dass die Bewilligungspflicht für Mauern und Einfriedungen längs Gemeindestrassen, Wegen und Plätzen von mehr als 1,2 m Höhe in der Bauzone nach kantonaler Gesetzgebung ebenfalls gegeben ist, wie sich aus dem Wortlaut im Umkehrschluss aus Art. 136 Abs. 2 Bst. c PBG ergibt. Und was für Vorhaben innerhalb der Bauzone gilt, gilt erst recht ausserhalb der Bauzone.

Alle Zäune auf den Grundstücken Nrn. 001, 002 und 003 verlaufen zumindest an einer Seite entlang von Gemeindestrassen. Damit die Umzäunung die ihr zgedachte Funktion als Schutz vor Diebstahl und Wildfrass erfüllen kann, ist die Umzäunung entlang aller Grundstücksgrenzen erforderlich (wie dies das eingereichte Baugesuch auch vorsieht) und somit sind die drei Umzäunungen in ihrer Gesamtheit auch aus diesem Grund bewilligungspflichtig.

7.

Zusammenfassend ergibt sich, dass das Einbringen der Zaunpfähle für die Umzäunung baubewilligungspflichtig ist, unabhängig davon, ob es sich um die Errichtung des Zauns gemäss Baugesuch oder eines 1,79 m hohen Weidezauns handelt. Die von der Vorinstanz verfügte Einstellung der Arbeiten ist daher rechtmässig. Der Rekurs erweist sich deshalb als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

8.

8.1 Nach Art. 95 Abs. 1 VRP hat in Streitigkeiten jener Beteiligte die Kosten zu tragen, dessen Begehren ganz oder teilweise abgewiesen werden. Die Entscheidegebühr 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.



8.2 Der von der E.____ GmbH, Z.____, am 15. Mai 2019 geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– wird angerechnet.

9.

Rekurrent und Vorinstanz stellen ein Begehren um Ersatz der ausseramtlichen Kosten.

9.1 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^{bis} VRP). Die Vorschriften der Schweizerischen Zivilprozessordnung (SR 272) finden sachgemäss Anwendung (Art. 98^{ter} VRP).

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

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

Entscheid

1.

a) Der Rekurs von A.____ wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

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

b) Der am 15. Mai 2019 von der E.____ GmbH geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– wird angerechnet.

3.

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

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



Der Vorsteher

Marc Mächler
Regierungsrat