



**Fall-Nr.:** 20-10243, 21-124  
**Stelle:** Generalsekretariat Bau- und Umweltdepartement  
**Instanz:** Bau- und Umweltdepartement  
**Publikationsdatum:** 17.03.2022  
**Entscheiddatum:** 23.02.2022

## **BUDE 2022 Nr. 018**

**Art. 12 Abs. 1 Bst. b NHG, Art. 12b NHG, Art. 20 Abs. 1 ZWG. Vorliegend genügt die lediglich im kommunalen Publikationsorgan veröffentlichte Bauanzeige nicht, um das Verbandsbeschwerderecht sinnvoll und rechtzeitig wahrnehmen zu können. Die Vorinstanz hat namentlich die Anforderungen von Treu und Glauben überspannt, indem sie das Nichteintreten auf die rund einen Monat nach Ablauf der Auflagefrist erhobene Einsprache einzig mit Verweis auf Art. 20 Abs. 1 Satz 1 ZWG begründete (Erw. 3.8).**

BUDE 2022 Nr. 18 finden Sie im angehängten PDF-Dokument.



20-10243/21-124

## Entscheid Nr. 18/2022 vom 23. Februar 2022

---

Rekurrenten 1

**A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_,**  
**C.\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_,**  
**E.\_\_\_\_,**  
**F.\_\_\_\_,**

alle vertreten durch MLaw Michael Nagel, Rechtsanwalt, Marktplatz 4,  
9004 St.Gallen

Rekurrentin 2

**G.\_\_\_\_,**  
vertreten durch lic.iur. Rudolf Schaller, Rechtsanwalt, Boulevard  
Georges-Favon 13, 1204 Genève

gegen

---

Vorinstanz

**Gemeinderat X.\_\_\_\_** (Entscheid vom 25. Juni 2020)

---

Rekursgegnerin

**H.\_\_\_\_,**  
vertreten durch Dr.iur. Walter Locher, Rechtsanwalt, Museum-  
strasse 35, 9004 St.Gallen

---

Betreff

Baubewilligung (Neubau Mehrfamilienhaus mit Tiefgarage)



## Sachverhalt

### A.

I.\_\_\_\_ ist Eigentümer von Grundstück Nr. 001, Grundbuch X.\_\_\_\_, in X.\_\_\_\_ und Hauptaktionär der H.\_\_\_\_. Das Grundstück liegt gemäss geltendem Zonenplan der Gemeinde X.\_\_\_\_ vom 27. Juli 2011 teils in der Wohnzone (WE), teils in der Wohn-Gewerbezone (WG2) und teils in der Landwirtschaftszone. Das unüberbaute Grundstück befindet sich an einem von Norden nach Süden abfallenden Hang, wobei der südliche Teil in der WG-Zone liegt und an die A.\_\_\_\_strasse (Kantonsstrasse) angrenzt.

### B.

a) Mit Baugesuch vom 25. November 2019 beantragte die H.\_\_\_\_ beim Gemeinderat X.\_\_\_\_ die Baubewilligung für die Erstellung eines Mehrfamilienhauses mit Tiefgarage im unteren, südlichen Teil des Grundstücks Nr. 001. Gemäss Unterlagen ist die Erstellung von acht Wohnungen als Erstwohnungen geplant.

b) Das Baugesuch lag vom 10. bis 23. Dezember 2019 öffentlich auf. Innert der Auflagefrist erhoben A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_ (Eigentümer von Grundstück Nr. 002), X.\_\_\_\_, C.\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_ (Eigentümer von Grundstück Nr. 003), X.\_\_\_\_, und E.\_\_\_\_ (Eigentümer von Grundstück Nr. 004), alle vertreten durch MLaw Michael Nagel, Rechtsanwalt, St.Gallen, sowie F.\_\_\_\_ (Eigentümer von Grundstück Nr.005), Einsprache gegen das Bauvorhaben beim Gemeinderat X.\_\_\_\_. Mit Schreiben vom 23. Januar 2020 erhob auch die G.\_\_\_\_, vertreten durch lic.iur. Rudolf Schaller, Rechtsanwalt, Genève, Einsprache gegen das Bauvorhaben. Sie rügte insbesondere, das Bauvorhaben hätte im kantonalen Amtsblatt veröffentlicht werden müssen, weshalb die Einsprache nicht als verspätet angesehen werden könne. Zudem verlangte sie die Zustellung der Baugesuchsunterlagen. In materieller Hinsicht vermutete die Einsprecherin insbesondere eine Umgehung der Vorschriften der Zweitwohnungsgesetzgebung.

c) Mit Beschluss vom 25. Juni 2020 erteilte der Gemeinderat X.\_\_\_\_ die Baubewilligung und trat auf die Einsprache der G.\_\_\_\_ infolge Verspätung nicht ein. Eine Publikation des Baugesuchs im kantonalen Amtsblatt sei nicht notwendig gewesen, weshalb die Publikation korrekt erfolgt sei. Auf die nachträgliche Einsprache könne deshalb nicht eingetreten werden. Die öffentlich-rechtlichen Einsprachen von A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_, C.\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_, E.\_\_\_\_ sowie F.\_\_\_\_ wurden – genauso wie die privatrechtliche Immissionseinsprache von C.\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_ – abgewiesen. Soweit die Einsprache von C.\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_ darüber hinaus privatrechtlichen Charakter habe, wurde sie auf den Zivilrechtsweg verwiesen. Das Begehren von A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_, C.\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_ sowie E.\_\_\_\_ um Erlass einer Planungszone bzw. Bewilligungsstopps sowie um Sistierung wurde ebenfalls abgewiesen. Der Einspracheentscheid wurde zusammen mit der Baubewilligung mit Schreiben vom 16. Dezember 2020 zugestellt.



**C.**

**a)** Gegen diesen Beschluss erhoben A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_, C.\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_, E.\_\_\_\_ sowie F.\_\_\_\_, alle vertreten durch MLaw Michael Nagel, Rechtsanwalt, St.Gallen, mit Schreiben vom 29. Dezember 2020 Rekurs (Nr. 20-10243; nachfolgend Rekurs 1) beim Baudepartement (seit 1. Oktober 2021: Bau- und Umweltdepartement). Mit Rekursergänzung vom 20. Januar 2021 werden folgende Anträge gestellt:

1. Es sei der Entscheid des Gemeinderates X.\_\_\_\_ vom 14. Dezember 2020 betreffend Erteilung der Baubewilligung inkl. Einspracheentscheid betreffend Baugesuch Nr. 2019-115, Neubau Mehrfamilienhaus mit Tiefgarage auf dem Grundstück Nr. 001, Grundbuch X.\_\_\_\_, A.\_\_\_\_strasse 37, X.\_\_\_\_ aufzuheben und es sei die Baubewilligung nicht zu erteilen;
2. Verfahrensantrag: bereits entsprochen;
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zzgl. MwSt. zulasten der Rekursgegnerin.

Zur Begründung wird insbesondere geltend gemacht, die Zuteilung zur Bauzone sei in Bezug auf das Baugrundstück akzessorisch zu überprüfen und eine Baubewilligung würde das Ergebnis der zukünftigen Ortsplanungsrevision in unzulässiger Weise präjudizieren. Im Übrigen sei das Vorhaben nicht mit der Zweitwohnungsgesetzgebung vereinbar. Schliesslich halte das geplante Gebäude mehrere Regelbauvorschriften nicht ein.

**b)** Gegen diesen Beschluss erhob auch die G.\_\_\_\_ durch ihren Rechtsvertreter mit Schreiben vom 4. Januar 2021 Rekurs (Nr. 21-124; nachfolgend Rekurs 2) beim Baudepartement. Es werden folgende Anträge gestellt:

1. Die Baubewilligung vom 14. Dezember 2020 und der Einspracheentscheid vom 25. Juni 2020 seien aufzuheben.
2. Die Sache sei an die Gemeinde zurückzuweisen, mit der Auflage, auf die Einsprache von G.\_\_\_\_ einzutreten und einen neuen Entscheid zu fällen.
3. Das Baugesuch der H.\_\_\_\_ Nr. 2019-115 sei abzuweisen.
4. Die Akten des Baubewilligungs- und Rekursverfahrens seien dem Rechtsvertreter der G.\_\_\_\_ zuzustellen unter Ansetzung einer Frist von dreissig Tagen für eine erweiterte Begründung des Rekurses.
5. Es sei von der Regierung des Kantons St.Gallen ein Fachbericht zur Frage der Richtplananpassung mit Bezug auf die Gemeinde X.\_\_\_\_ anzufordern.



6. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Bauherrschaft oder der Gemeinde.

Zur Begründung wird im Wesentlichen geltend gemacht, das Baugesuch sei zu Unrecht nicht im kantonalen Amtsblatt und auch nicht 30 Tage lang veröffentlicht worden. Es sei nicht nur eine Verletzung der Zweitwohnungsgesetzgebung gerügt, sondern auch eine Anpassung des Nutzungsplans verlangt worden. Aufgrund der verweigerten Akteneinsicht hätten diese Vorbringen nicht weiter substantiiert werden können. Vorhaben, welche das Verbandsbeschwerderecht auslösten, seien hinreichend präzise im kantonalen Amtsblatt zu publizieren oder schriftlich zu eröffnen. Umweltschutzorganisationen stehe überdies das Beschwerderecht gegenüber sämtlichen Rechtsakten bezüglich Umwelt- und Naturschutz zu, soweit sie Bundesaufgaben betreffen. An der Nichtzulassung der Rekurrentin im Baubewilligungsverfahren bestehe kein schutzwürdiges Interesse der Vorinstanz. Der Entscheid verletze den Anspruch auf rechtliches Gehör. Für den Fall, dass der Mangel im Rekursverfahren geheilt werden könne, werde zudem die Ungültigkeit des Nutzungsplans gerügt. Zudem verstosse das Bauvorhaben gegen die Zweitwohnungsgesetzgebung.

**D.**

**a)** Mit Vernehmlassung vom 24. Februar 2021 nimmt die Vorinstanz zum Rekurs 1 Stellung. Zur Begründung wird ausgeführt, es bestehe in X.\_\_\_\_ aktuell kein Angebot für Erstwohnungen. Die Vorinstanz überprüfe regelmässig sämtliche Liegenschaften mit Erstwohnungseintrag. Es könne zudem nicht bei jedem Baugesuch eine Überprüfung der Bauzonenzuteilung gefordert werden, da die Vorinstanz Auszonungsflächen gesichert habe.

**b)** Mit Vernehmlassung vom 1. März 2021 beantragt die Rekursgegnerin, vertreten durch Dr. iur. Walter Locher, Rechtsanwalt, St. Gallen, den Rekurs 1 unter Kosten- und Entschädigungsfolge abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Zur Begründung wird im Wesentlichen geltend gemacht, die Voraussetzungen für eine vorfrageweise Überprüfung der Nutzungsplanung seien vorliegend nicht erfüllt. Sodann seien die Vorgaben der Zweitwohnungsgesetzgebung ohne Weiteres eingehalten. Auch das bäuerliche Bodenrecht stehe dem Bauvorhaben nicht entgegen. Schliesslich entspreche das Bauvorhaben auch den öffentlich-rechtlichen Bauvorschriften.

**c)** Mit Vernehmlassung vom 12. April 2021 beantragt die Rekursgegnerin durch ihren Rechtsvertreter, auf den Rekurs 2 unter Kostenfolge nicht einzutreten, eventualiter den Rekurs abzuweisen. Zur Begründung wird geltend gemacht, auf den Rekurs sei mangels Unterzeichnung nicht einzutreten. Der Rekurs wäre jedoch auch abzuweisen, da die Dauer und Publikationsart des Baugesuchs nicht zu beanstanden seien. Zudem sei offen, ob die Rekurrentin 2 vorliegend überhaupt zur Einsprache legitimiert gewesen wäre, da es sich um Erstwohnungen handle.



**d)** Mit Amtsbericht vom 18. Juni 2021 führt das Amt für Raumentwicklung und Geoinformation (AREG) zum Rekurs 1 aus, eine allfällige Auszonung des Baugrundstücks wäre raumplanerisch nicht unzweckmässig. Zudem sei trotz Auszonungsprogramm der Vorinstanz nicht ausgeschlossen, dass die streitige Fläche als potentielle Auszonungsfläche in Betracht komme. Es könne vorliegend sodann ein Rechtsmissbrauch bei der Bewilligung von Erstwohnungen nicht ausgeschlossen werden. Schliesslich sei darauf hinzuweisen, dass in den meisten Zweitwohnungsgemeinden ein beträchtliches Potential zur Umnutzung von Zweit- in Erstwohnungen vorhanden sei.

**e)** Mit Amtsbericht vom 18. Juni 2021 führt das AREG zum Rekurs 2 aus, die Legitimation der Rekurrentin 2 sei gegeben. Zudem könne ein Rechtsmissbrauch beim Zweitwohnungsbau nicht ausgeschlossen werden.

**f)** Mit Schreiben vom 30. Juli 2021 nimmt die Rekurrentin 2 zur Vernehmlassung der Rekursgegnerin sowie zum Amtsbericht des AREG Stellung. Ergänzend wird ausgeführt, die Baubewilligung sei ohnehin nichtig, da sie insbesondere auf einem ungültigen Nutzungsplan beruhe.

**g)** Mit separaten Eingaben vom 9. August 2021 nimmt die Rekursgegnerin zu den Amtsberichten des AREG zu den Rekursen 1 und 2 Stellung. Einleitend weist die Rekursgegnerin in der Stellungnahme zu Rekurs 1 darauf hin, das Grundstück befinde sich direkt an der Kantonsstrasse in geringer Distanz zum Rheintal sowie dem Unteren Toggenburg mit zahlreichen Arbeitsplätzen. Es handle sich durchwegs um Erstwohnungen, welche als Hauptwohnsitze konzipiert seien, was auch durch die verfügte Nutzungsbeschränkung im Grundbuch ausgewiesen werde. Der Amtsbericht des AREG verletze hinsichtlich der Auszonungsfrage sodann die Gemeindeautonomie und basiere auf einer rechtswidrigen Argumentationsweise. Schliesslich liege kein Rechtsmissbrauch bzw. keine Umgehung der Zweitwohnungsgesetzgebung vor und auch die bundesgerichtliche Rechtsprechung werde unzutreffend wiedergegeben. In Bezug auf Rekurs 2 wird vorgebracht, auf die Einsprache sei zu Recht wegen Verspätung nicht eingetreten worden, weshalb der Rekurs 2 abzuweisen sei.

**h)** Am 20. August 2021 reicht die Rekurrentin 2 eine Kurz-Stellungnahme ein.

**i)** Mit separaten Schreiben vom 1. September 2021 ergänzt das AREG seine Amtsberichte vom 18. Juni 2021 insbesondere mit Ausführungen zum Publikationserfordernis sowie der Auflagefrist von Baugesuchen im Bereich des Zweitwohnungsgesetzes sowie des Natur- und Heimatschutzes. Grundsätzlich sei den beschwerdeberechtigten Organisationen der Zugang zum Recht frühzeitig durch entsprechende Publikation im kantonalen Amtsblatt oder durch direkte Mitteilung zu gewähren.



**j)** Mit Eingabe vom 28. September 2021 nimmt die Rekurrentin 2 zum ergänzten Amtsbericht Stellung.

**k)** Mit separaten Stellungnahmen vom 2. November 2021 äussert sich die Rekursgegnerin zu den ergänzten Amtsberichten des AREG sowie den Stellungnahmen der Rekurrentin 2.

**l)** Mit Schreiben vom 30. November 2021 reicht die Rekurrentin 2 eine weitere Stellungnahme zur Frage des Publikationserfordernisses ein.

#### **E.**

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

### **Erwägungen**

#### **1.**

**1.1** Die beiden Rekursverfahren stehen im gleichen sachlichen Zusammenhang und werfen teilweise dieselben Sachverhalts- und Rechtsfragen auf. Zudem hat auch die Vorinstanz über die entsprechenden Einsprachen in einem Entscheid entschieden. Es ist somit zweckmässig, die Rekurse 1 und 2 verfahrensrechtlich zu vereinigen und durch einen einzigen Entscheid zu erledigen (VerwGE B 2015/96 und B 2015/97 vom 26. Oktober 2016 Erw. 1; GVP 1972 Nr. 30).

**1.2** Die Zuständigkeit des Bau- und Umweltdepartementes ergibt sich aus Art. 43<sup>bis</sup> des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (sGS 951.1; abgekürzt VRP).

**1.3** Die Frist- und Formerfordernisse von Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 VRP sind erfüllt. Entgegen der Vorbringen der Rekursgegnerin ist zumindest das der Rekursinstanz vorliegende Exemplar der Rekurschrift des Rechtsvertreters der Rekurrentin 2 vom 4. Januar 2021 unterzeichnet. Die Rekursberechtigung ist gegeben (Art. 45 VRP). Auf die Rekurse 1 und 2 ist einzutreten.

#### **2.**

Am 1. Oktober 2017 ist das Planungs- und Baugesetz (sGS 731.1; abgekürzt PBG) in Kraft getreten und das Baugesetz vom 6. Juni 1972 (nGS 8, 134; abgekürzt BauG) aufgehoben worden (Art. 172 Bst. a PBG). Der angefochtene Entscheid erging am 25. Juni 2020. Mithin sind vorliegend grundsätzlich die Bestimmungen des PBG anwendbar, sofern sie gemäss Anhang zum Kreisschreiben „Übergangsrechtliche Bestimmungen im PBG“ vom 8. März 2017 (Baudepartement SG, Juristische Mitteilungen 2017//1) als unmittelbar anwendbar erklärt werden. Im Übrigen gelangen weiterhin das BauG und das entsprechende Baureglement zur Anwendung



### 3.

Vorab ist in Rekurs 2 darüber zu befinden, ob die Vorinstanz zu Recht auf die Einsprache der Rekurrentin 2 wegen Verspätung nicht eingetreten ist.

**3.1** Gemäss Art. 12b des Bundesgesetzes über den Natur- und Heimatschutz (SR 451; abgekürzt NHG) müssen Verfügungen und Gesuche (wenn das kantonale Recht ein Einspracheverfahren vorsieht) den beschwerdeberechtigten Organisationen durch schriftliche Mitteilung oder durch Veröffentlichung im Bundesblatt oder im kantonalen Publikationsorgan zur Kenntnis gebracht werden; die öffentliche Auflage dauert in der Regel 30 Tage, nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (BGE 135 II 78 Erw. 2, S. 80 ff.) mindestens aber 20 Tage. Sinn und Zweck von Art. 12b NHG ist es sicherzustellen, dass das Verbandsbeschwerderecht effektiv gewährleistet ist. Die Veröffentlichung muss so gefasst sein, dass sich die Organisationen ein Bild von der Art und Tragweite des geplanten Vorhabens machen können (Botschaft des Bundesrates vom 26. Juni 1991 über die Änderung des Bundesgesetzes über den Natur- und Heimatschutz, BBl 1991 III 1140 f. [nachfolgend: Botschaft zum NHG]; PETER M. KELLER, NHG-Kommentar, Zürich 2019, Art. 12b Rz. 5; Urteil des Bundesgerichtes 1C\_301/2016 vom 4. Januar 2017 Erw. 3.5 mit Hinweisen). Weiter führt der Bundesrat in der Botschaft zum NHG aus (BBl 1991 III 1141):

In der Regel genügt eine zusammenfassende Darstellung, die aber zumindest den genauen Ort (in der Regel mit Koordinaten), Zweck, Art, Umfang und summarische Hinweise auf die raumplanerische Zonenzugehörigkeit enthält, betroffene Schutzgebiete, die in Inventaren des Bundes oder der Kantone aufgeführt sind, nennt und angibt, wo die näheren Unterlagen eingesehen werden können.

**3.2** Gemäss Art. 20 Abs. 1 Satz 1 des Bundesgesetzes über Zweitwohnungen (SR 702; abgekürzt ZWG) richten sich die Ausschreibung von Baugesuchen und die Mitteilungen von Bauentscheiden ausschliesslich nach den jeweiligen kantonalen Vorgaben. Baugesuche in Anwendung des ZWG müssen damit auch gegenüber Gemeinden und Organisationen nicht unbedingt im zentralen kantonalen Publikationsorgan veröffentlicht werden; als kantonale Publikationsorgane i.S.v. Art. 12b Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 NHG gelten im Anwendungsbereich des ZWG vielmehr auch andere Publikationsorgane (z.B. kommunale oder regionale Amtsblätter), die das kantonale Recht für die Ausschreibung von Baugesuchen vorsieht. Hingegen befreit Art. 20 Abs. 1 Satz 1 ZWG nicht davon, dass gegenüber Gemeinden und Organisationen zumindest eine schriftliche Mitteilung oder eine Publikation der Bauentscheide bzw. der Baugesuche erfolgen muss. Deren Kenntnisnahme muss nämlich für die (gesamtschweizerisch und im öffentlichen Interesse tätigen) Organisationen möglich sein; die entsprechenden kantonalen Verfahrensvorschriften dürfen die Wahrnehmung ihres Beschwerderechts weder verunmöglichen noch übermässig erschweren.



Als Sonderregelung ist Art. 20 Abs. 1 Satz 1 ZWG eng auszulegen. Sobald mit dem Bauvorhaben eine andere Bundesaufgabe verbunden ist (z.B. bei Erstellung ausserhalb der Bauzonen oder im Gewässer-raum), sind die Anforderungen von Art. 12b Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 NHG vollumfänglich zu erfüllen (KELLER, a.a.O., Art. 12b Rz. 10 f.).

**3.3** Im vorliegenden Fall hat die Rekurrentin 2 unbestrittenermassen erst einen Monat nach Ablauf der Auflagefrist – welche bis 23. Dezember 2019 dauerte – am 23. Januar 2020 Einsprache gegen das fragliche Bauvorhaben erhoben (nachdem sie der Vorinstanz mit E-Mail vom 20. Januar 2020 die Kenntnisnahme des Baugesuchs mitgeteilt und Akteneinsicht verlangt hat). Dabei rügte sie insbesondere eine Verletzung von Art. 75b der Bundesverfassung (SR 101; abgekürzt BV) und verlangte erneut Akteneinsicht zur Vervollständigung der Einsprache. Ebenfalls ist unbestritten, dass das fragliche Baugesuch nicht nach Art. 12b NHG im kantonalen Publikationsorgan publiziert oder durch schriftliche Mitteilung eröffnet wurde.

**3.4** Die Rekurrentin 2 gehört fraglos zu den nach Art. 12 Abs. 1 Bst. b NHG beschwerdebefugten Organisationen im Bereich des Natur- und Heimatschutzes (vgl. Anhang der Verordnung vom 27. Juni 1990 über die Bezeichnung der im Bereich des Umweltschutzes sowie des Natur- und Heimatschutzes beschwerdeberechtigten Organisationen [SR 814.076]). Wie sich aus dem Titel des 1. Abschnitts des NHG ergibt ("Naturschutz, Heimatschutz und Denkmalpflege bei Erfüllung von Bundesaufgaben"), steht die Verbandsbeschwerde jedoch nur offen, soweit der angefochtene Entscheid die Erfüllung einer Bundesaufgabe im Sinn von Art. 78 Abs. 2 BV und Art. 2 NHG betrifft. Was unter der Erfüllung einer Bundesaufgabe im Sinn von Art. 78 Abs. 2 BV zu verstehen ist, führt Art. 2 Abs. 1 NHG in nicht abschliessender Weise aus (vgl. dazu BGE 139 II 271 Erw. 9.1).

**3.5** Das Bundesgericht bejahte bereits mehrfach die Beschwerdelegitimation von Natur- und Heimatschutzverbänden im Bereich der Zweitwohnungsgesetzgebung (vgl. BGE 139 II 271 Erw. 11.2). Ob Verbände nach Art. 12 NHG legitimiert sind, die Einleitung eines Nutzungsplanverfahrens zur Überprüfung und allfälligen Redimensionierung der Bauzone zu beantragen, hat das Bundesgericht bisher offengelassen (Urteil des Bundesgerichtes 1C\_511/2018 vom 3. September 2019 Erw. 5.3.2). Selbst wenn diese Frage vereint wird, hat der Verband jedenfalls im Grundsatz das Recht, in einem Baubewilligungsverfahren die vorfrageweise Überprüfung des Nutzungsplans zu verlangen (BGE 145 II 83 Erw. 5.1), sofern eine Bundesaufgabe in Frage steht (BGE 123 II 337 Erw. 3 mit Hinweisen; T. TANQUEREL, in: Aemisegger/Moor/Ruch/Tschannen [Hrsg.], Praxiskommentar RPG: Nutzungsplanung, Zürich 2016, N 32 zu Art. 21). Letzteres ist in Bezug auf Art. 15 RPG – zumindest seit der Revision dieser Bestimmung im Jahr 2012 – der Fall (BGE 142 II 509 Erw. 2). Damit wird gegen Neuzonungsentscheide im Interesse der haushälterischen Bodennutzung und der Schonung von Natur und Landschaft die Möglichkeit der



Verbandsbeschwerde nach Art. 12 NHG eröffnet. Offen bleibt trotz dieses richtungsweisenden Entscheids des Bundesgerichtes, ob die ideelle Verbandsbeschwerde auch für die in Art. 15 Abs. 2 RPG statuierte Pflicht zur Reduktion überdimensionierter Bauzonen zur Anwendung kommt. Gemäss REBSAMEN (mit Verweis auf Thurnherr und Aemisegger) muss diese Frage als Folge der neuen bundesgerichtlichen Rechtsprechung in den Entscheiden Disentis/Mustér und Adligenswil bejaht werden: "Werden Neueinzonungen als Bundesaufgabe qualifiziert, muss dies daher auch für die Reduktion überdimensionierter Bauzonen gelten. Vor diesem Hintergrund ist den Natur- und Heimatschutzorganisationen das Recht zuzugestehen, Verletzungen der Reduktionspflicht geltend zu machen, zumal auch diese dem Schutz von Natur und Landschaft dient" (P. REBSAMEN, Nachhaltigkeit in der Bodennutzung und Förderung der Siedlungsentwicklung nach innen: Rechtliche Umsetzung, Diss. Zürich/St.Gallen 2021, S. 465 f.).

**3.6** Die Vorinstanz begründet das Nichteintreten wegen Verspätung in erster Linie damit, dass das Baugesuch korrekt i.S.v. Art. 139 PBG publiziert worden sei. Folglich sei eine nachträgliche Einsprache nicht mehr möglich. Gemäss Art. 20 Abs. 1 Satz 1 ZWG richte sich die Ausschreibung von Baugesuchen und die Mitteilung von Bauentscheiden abschliessend nach den jeweiligen kantonalen Vorgaben. Diese Regelung gehe Art. 12b NHG insbesondere im Anwendungsbereich des Zweitwohnungsgesetzes als spezielle Bestimmung vor.

**3.7** Bei der Gemeinde X.\_\_\_\_ handelt es sich gemäss Gemeindeportrait im kantonalen Richtplan um eine Auszonungsgemeinde, welche die Wohn- und Mischzonen um 13,2 ha reduzieren muss. Ebenso weist die Gemeinde den höchsten Zweitwohnungsanteil (63,3 Prozent) im Kanton St.Gallen aus (vgl. Amtsberichte AREG vom 18. Juni 2021 und 1. September 2021).

**3.8** Im vorliegenden Fall genügte die lediglich im kommunalen Publikationsorgan veröffentlichte Bauanzeige offensichtlich nicht, um das Verbandsbeschwerderecht sinnvoll und rechtzeitig wahrnehmen zu können. Selbst wenn Art. 20 Abs. 1 Satz 1 ZWG im Bereich der Zweitwohnungsgesetzgebung Art. 12b NHG vorgehen sollte, hätte vorliegend das Baugesuch entweder im kantonalen Amtsblatt publiziert oder den beschwerdeberechtigten Organisationen anderweitig bekannt gegeben werden müssen. Zumindest wäre die Rekurrentin 2 aufgrund der vorliegenden Umstände nachträglich zum Verfahren zuzulassen gewesen. Die Rekurrentin 2 hat nämlich bereits in der Einsprache angedeutet, nicht nur Rügen in Bezug auf das Zweitwohnungsgesetz erheben zu wollen, was ihr – sofern eine Bundesaufgabe betroffen wäre – grundsätzlich zustehen würde (vgl. Erw. 3.2 und Erw. 3.5). Überdies erscheint wahrscheinlich, dass die Rekurrentin 2 im Wissen um die raumplanungsrechtliche Einordnung des betroffenen Baugrundstücks (geplante Erstwohnungen, Lage, potentielle Auszonungsfläche etc.) auch anderweitige Rügen vorgebracht hätte. Durch die Ablehnung des Akteneinsichtsgesuchs blieb der Rekurrentin 2 diesbezüglich eine eingehendere Begründung



jedoch verwehrt. Es entspricht einem allgemeinen, aus dem Grundsatz von Treu und Glauben und dem Vertrauensschutz (Art. 5 Abs. 3 und Art. 9 BV) abgeleiteten Rechtsgrundsatz, dass den Parteien aus einer mangelhaften Eröffnung kein Nachteil erwachsen darf (vgl. Art. 1 Abs. 3 Satz 1 i.V.m. Art. 38 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren [SR 172.021; abgekürzt VwVG]). Auch von der betroffenen Person wird allerdings verlangt, dass sie ihrerseits nach Treu und Glauben handelt. Sie darf nicht einfach zuwarten, sondern muss verfahrensrechtliche Einwendungen so früh wie möglich, das heisst nach Kenntnisnahme eines Mangels bei erster Gelegenheit vorbringen. Dies gilt auch bei mangelhafter Publikation oder Anzeige gemäss Art. 12b NHG (vgl. Urteil des Bundesgerichtes 1C\_301/2016 und 1C\_303/2016 vom 4. Januar 2017 Erw. 3.5.2 mit Hinweisen). Da die Rekurrentin 2 umgehend nach Kenntnisnahme des Baugesuchs tätig wurde, kann ihr vorliegend kein ungebührlich langes Zuwarten zur Last gelegt werden, zumal die Kenntnisnahme des Bauvorhabens einen Monat nach Ablauf der Auflagefrist unter den gegebenen Umständen ohne Weiteres erklärbar ist. Schliesslich ist zu beachten, dass die fragliche Bauanzeige den Gegenstand des Baugesuchs nur allgemein wiedergibt und der raumplanungsrechtliche Hintergrund (Erst- bzw. Zweitwohnungen; potentielle Auszonungsfläche etc.) darin mit keinem Wort erwähnt wird. Demzufolge hat die Vorinstanz namentlich die Anforderungen von Treu und Glauben an die beschwerdebefugten Verbände gemäss Art. 12b NHG überspannt, indem sie das Nichteintreten einzig mit Verweis auf die Publikationsvorschrift von Art. 20 Abs. 1 ZWG begründete. Die Vorinstanz ist zu Unrecht nicht auf die (nachträgliche) Einsprache der Rekurrentin 2 eingetreten. Der Rekurs 2 ist daher gutzuheissen, der angefochtene Entscheid aufzuheben und die Sache zur materiellen Prüfung (nach Gewährung der Akteneinsicht und Möglichkeit zur Ergänzung der Einsprache) und zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen, zumal auch keine Eventualbegründung über die materiellen Vorbringen der Rekurrentin 2 vorgenommen wurde und deren Rügen allenfalls noch gar nicht vollständig bekannt sind.

**3.9** Soweit die Rekurrentin 2 die Nichtigkeit des angefochtenen Entscheids geltend macht, kann ihr nicht gefolgt werden. Aufgrund der mangelhaften Publikation leidet die Verfügung nicht an einem derart schweren Mangel, dass gesamthaft betrachtet von ihrer Nichtigkeit auszugehen wäre (vgl. Urteil des Bundesgerichtes 1C\_630/2014 vom 18. September 2015 Erw. 3.3 mit Hinweisen). Ebenso ist unter den gegebenen Umständen keine Nichtigkeit aufgrund einer Ungültigkeit des Nutzungsplans ersichtlich (vgl. Urteil des Bundesgerichtes 1C\_555/2020 vom 16. August 2021 Erw. 7).

#### **4.**

Die Aufhebung des angefochtenen Entscheids in Rekurs 2 hat zur Folge, dass antragsgemäss auch der Rekurs 1 gutzuheissen ist. Da



gleichzeitig über das Baugesuch sowie sämtliche Einsprachen zu entscheiden ist (Art. 157 Abs. 1 PBG), hat die Vorinstanz auch über die Einsprachen der Rekurrenten 1 erneut zu entscheiden.

## **5.**

**5.1** Aus verfahrensökonomischen Gründen stellt sich die Frage, inwieweit bei diesem Verfahrensausgang noch auf die materiell-rechtlichen Rügen in den Rekursen 1 und 2 einzugehen ist. Bei einer Rückweisung haben die Einsprecher grundsätzlich Anspruch darauf, dass ihre Einsprache von einer unbefangenen Verwaltungsbehörde ohne Einwirken sachfremder Umstände entschieden wird. Auch haben sie einen gesetzlichen Anspruch darauf, dass die zuständige Baubehörde zuerst über ihre Einsprachen entscheidet, ohne sich dabei an Vorgaben der Rekursinstanz halten zu müssen. Aus diesem Grund legt sich die Rekursinstanz Zurückhaltung bei der materiellen Beurteilung von erhobenen Rügen im Rahmen eines obiter dictums auf. Mit Blick auf die angeordnete Neubeurteilung und nachdem sich die Beteiligten im Rahmen der Rekursverfahren bereits ausführlich haben vernehmen lassen, ist es aus prozessökonomischen Überlegungen angezeigt, auf einige umstrittene Punkte insbesondere in Bezug auf die Regelbauvorschriften in der gebotenen Kürze einzugehen.

**5.2** Gemäss Art. 32 Abs. 1 des Baureglements der Gemeinde X. \_\_\_\_ vom 11. Juni 2014 dürfen Dachaufbauten, Dacheinschnitte und Dachflächenfenster höchstens 60 Prozent der jeweiligen Gebäudeseite einnehmen. Das Bauvorhaben sieht gemäss den Baugesuchsunterlagen auf der Südseite zwei als Kreuzgiebel ausgestaltete Dachgauben mit einer Länge von insgesamt 18,40 m (vgl. Plan Grundriss Dachgeschoss) vor, welche sich über mehr als 60 Prozent der Gebäudelänge (25 m) erstrecken. Die Vorinstanz hat mit Verweis auf die Zürcher-Praxis im Einspracheentscheid vom 25. Juni 2020 ausgeführt, bei Kreuzgiebeln komme die fragliche Baureglementsbestimmung nicht zur Anwendung. Dies widerspricht – zumindest soweit noch das BauG Anwendung findet – der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung, wonach anders als im Kanton Zürich Kreuzgiebeldächer als Dachaufbauten gelten und somit die entsprechenden Längenbeschränkungen einzuhalten haben (vgl. GVP 1996 Nr. 2; BDE Nr. 23/2018 vom 30. April 2018 Erw. 4, bestätigt durch VerwGE B 2018/117 vom 30. November 2018 Erw. 4.2). Ebenfalls ist darauf hinzuweisen, dass der Niveaupunkt als Referenzpunkt zur Ermittlung der Gebäudehöhe stets vom Schwerpunkt jenes Teils des Gebäudevolumens bestimmt wird, der den gewachsenen Boden durchschneidet. Veränderungen am Gebäudevolumen unter- oder oberhalb dieser Schnittebene haben keinen Einfluss auf die Festlegung des Niveaupunkts und damit auf die Gebäudehöhe (GVP 2008 Nr. 102). Vorliegend (vgl. Schnitt- und Fassadenplan) schneidet zumindest das zweite Untergeschoss das gewachsene Terrain auf der Südseite (östlich und westlich), weshalb diese Bereiche bei der Berechnung des Niveaupunkts ebenfalls zu berücksichtigen wären (vgl. BDE Nr. 96/2020 vom 13. Oktober 2020 Erw. 6.3.2; BDE Nr. 124/2020 vom 10. Dezember 2020 Erw. 10.1.2; BDE Nr. 2/2021 vom 11. Januar 2021 Erw. 5.5.2; BUDE Nr. 6/2022 vom 24.



Januar 2022 Erw. 3.4). Schliesslich überschreitet wohl zumindest das nicht allseits unter dem gestalteten Terrain liegende zweite Untergeschoss – selbst ohne Einfahrtsbereich – die vorgegebene Gebäudelänge (vgl. Grundrissplan 2. UG).

## **6.**

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Vorinstanz zu Unrecht nicht auf die Einsprache der Rekurrentin 2 eingetreten ist. Die angefochtene Baubewilligung vom 14. Dezember 2020 und der Einspracheentscheid des Gemeinderates X.\_\_\_\_ vom 25. Juni 2020 sind deshalb aufzuheben. Die Rekurse 1 und 2 erweisen sich als begründet und sind im Sinn der Erwägungen gutzuheissen.

## **7.**

**7.1** Vorliegend hat die Vorinstanz das Nichteintreten auf die Einsprache der Rekurrentin 2 fälschlicherweise allein mit Art. 20 Abs. 1 ZWG begründet und damit eine nicht korrekte rechtliche Würdigung vorgenommen. Es liegt deshalb kein Anwendungsfall von Art. 95 Abs. 2 VRP vor, weshalb die amtlichen Kosten nach dem Erfolgsprinzip zu verlegen sind. 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 für beide Rekursverfahren zusammen Fr. 4'000.– (Nr. 20.13.01 des Gebührentarifs für die Kantons- und Gemeindeverwaltung, sGS 821.5). Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend sind die amtlichen Kosten der Rekursgegnerin zu überbinden.

**7.2** Der von der J.\_\_\_\_ in Rekurs 1 am 7. Januar 2021 geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– ist zurückzuerstatten.

**7.3** Der von der Rekurrentin 2 am 22. Januar 2021 geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– ist zurückzuerstatten.

## **8.**

Die Rekurrenten 1, die Rekurrentin 2 und die Rekursgegnerin stellen ein Begehren um Ersatz der ausseramtlichen Kosten.

**8.1** 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).

**8.2** Die Rekurrenten 1 und die Rekurrentin 2 obsiegen mit ihren Anträgen. Da das Verfahren zudem in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bot, die den Beizug eines Rechtsvertreters rechtfertigen, besteht grundsätzlich Anspruch auf eine ausseramtliche Entschädigung (Art. 98<sup>bis</sup> VRP). Weil keine Kostennote vorliegt, ist die ausseramtliche Entschädigung in Anwendung von Art. 6 in Verbindung



mit Art. 22 der Honorarordnung (sGS 963.75; abgekürzt HonO) in Rekurs 1 ermessensweise auf Fr. 2'750.–, zuzüglich der beantragten 4 % Barauslagen (Fr. 110.–), insgesamt also Fr. 2'860.– (zuzüglich Mehrwertsteuer) festzulegen; sie ist von der Rekursgegnerin zu bezahlen. In Rekurs 2 ist die ausseramtliche Entschädigung in Anwendung von Art. 6 in Verbindung mit Art. 22 HonO ermessensweise ebenfalls auf Fr. 2'750.– festzulegen; auch sie ist von der Rekursgegnerin zu bezahlen. Da kein begründeter Antrag um Zusprechung der Mehrwertsteuer gestellt wurde, wird diese aufgrund des per 1. Januar 2019 geänderten Art. 29 HonO in Rekurs 2 nicht zum Honorar hinzugerechnet.

**8.3** Da die Rekursgegnerin mit ihren Anträgen unterliegt, hat sie von vornherein keinen Anspruch auf eine ausseramtliche Entschädigung. Ihr Begehren ist deshalb abzuweisen.

## Entscheid

### 1.

a) Der Rekurs Nr. 20-10243 von A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_, C.\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_, E.\_\_\_\_, sowie F.\_\_\_\_, wird im Sinn der Erwägungen gutgeheissen.

b) Der Rekurs Nr. 21-124 der G.\_\_\_\_, wird im Sinn der Erwägungen gutgeheissen.

c) Die Baubewilligung sowie der Einspracheentscheid des Gemeinderates X.\_\_\_\_ vom 25. Juni 2020 werden aufgehoben.

### 2.

a) Die H.\_\_\_\_ bezahlt eine Entscheidgebühr von Fr. 4'000.–.

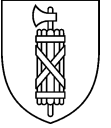
b) Der am 7. Januar 2021 von der J.\_\_\_\_ geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– wird zurückerstattet.

c) Der am 22. Januar 2021 von der G.\_\_\_\_ geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– wird zurückerstattet.

### 3.

a) Das Begehren von A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_, C.\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_, E.\_\_\_\_ und F.\_\_\_\_ um Ersatz der ausseramtlichen Kosten in Rekurs Nr. 20-10243 wird gutgeheissen. Die H.\_\_\_\_ entschädigt A.\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_, C.\_\_\_\_ und D.\_\_\_\_, E.\_\_\_\_ und F.\_\_\_\_ ausseramtlich mit insgesamt Fr. 2'860.– zuzüglich Mehrwertsteuer.

b) Das Begehren der G.\_\_\_\_ um Ersatz der ausseramtlichen Kosten in Rekurs Nr. 21-124 wird gutgeheissen. Die H.\_\_\_\_ entschädigt die G.\_\_\_\_ ausseramtlich mit Fr. 2'750.–.



**c)** Das Begehren der H.\_\_\_\_ um Ersatz der ausseramtlichen Kosten wird abgewiesen.

Die Vorsteherin

Susanne Hartmann  
Regierungsrätin