



Fall-Nr.:	20-7555
Stelle:	Generalsekretariat Bau- und Umweltdepartement
Instanz:	Bau- und Umweltdepartement
Publikationsdatum:	24.10.2022
Entscheiddatum:	06.09.2022

BUDE 2022 Nr. 081

Baurecht, Art. 105 VRP. Die Rechtmässigkeit der mit Verfügung vom 14. August 2014 angeordneten Wiederherstellungsmassnahmen betreffend der widerrechtlichen Deponie bildet nicht Streitgegenstand. Vielmehr geht es einzig um die Rechtmässigkeit der Anordnung der Ersatzvornahme (Erw. 1.2). Die Wiederherstellungsverfügung vom 14. August 2014 ist rechtskräftig und somit vollstreckbar (Erw. 4). Auch wurde die Wiederherstellung noch nicht (vollständig) umgesetzt (Erw. 5). Weiter ist die ersatzweise Vornahme der Wiederherstellungsmassnahmen durch einen Dritten ohne weiteres möglich (Erw. 6) und die Vorinstanz hat die Ersatzvornahme dem Rekurrenten vorgängig ordnungsgemäss angedroht (Erw. 7). Abweisung des Rekurses. // (Die Beschwerde wurde mit VerwGE B 2022/166 vom 23. Januar 2023 abgewiesen. Gegen das Urteil des Verwaltungsgerichtes wurde Beschwerde beim Bundesgericht erhoben.)

BUDE 2022 Nr. 81 finden Sie im angehängten PDF-Dokument.



20-7555

Entscheid Nr. 81/2022 vom 6. September 2022

Rekurrent

A.____

gegen

Vorinstanz

Gemeinderat Z.____ (Beschluss vom 16. September 2020)

Betreff

Anordnung Kostenvorschuss und Ersatzvornahme



Sachverhalt

A.

a) A.____ ist Eigentümer der Grundstücke Nrn. 001, 002 und 003, Grundbuch Z.____. Alle drei Grundstücke befinden sich gemäss geltendem Zonenplan der Politischen Gemeinde Z.____ vom 3. November 1994 in der Landwirtschaftszone.

b) Mit Gesuch vom 3. November 2001 ersuchte A.____ um Erteilung einer Baubewilligung für eine Erschliessungsstrasse zum Weidstall auf Grundstück Nr. 003 für die landwirtschaftliche Bewirtschaftung. Gemäss Gesuch sollte der dabei anfallende Aushub an drei Standorten auf dem Grundstück Nr. 001 deponiert werden. Das Planungsamt des Kantons St.Gallen (heute: Amt für Raumentwicklung und Geoinformation [AREG]) stimmte dem Gesuch am 6. Juni 2002 zu, worauf der Gemeinderat Z.____ am 20. Juni 2002 die Bewilligung erteilte.

c) Auf entsprechende Hinweise aus der Bevölkerung hin, stellte die Baubehörde im Oktober 2010 vor Ort fest, dass die B.____ GmbH deren einziger zeichnungsberechtigter Gesellschafter und Geschäftsführer C.____, Sohn des Grundeigentümers war, südöstlich des Weidstalls Vers.-Nr. 004 grosse Mengen an Aushubmaterial von verschiedenen Baustellen deponiert hatte. Nach diversen Augenscheinen erliess der Gemeinderat Z.____ am 7. März 2012 eine Baueinstellungsverfügung betreffend Deponierung von Aushub und verlangte die Nachreichung eines Baugesuchs.

d) Das nachgereichte Baugesuch beinhaltete eine Mehrdeponie gegenüber der Baubewilligung vom 20. Juni 2002 sowie eine Deponie von etwa 20'000 m³ Aushubmaterial auf einer Fläche von 6'000 m². Gegen das Baugesuch gingen mehrere Einsprachen ein. Das AREG verweigerte am 7. Mai 2014 die Zustimmung, worauf der Gemeinderat Z.____ am 14. August 2014 die gegen das Projekt erhobenen Einsprachen guthiess (Ziff. 1 bis 3), das Gesuch zur nachträglichen Bewilligung der Mehrdeponie gegenüber der Baubewilligung vom 20. Juni 2002 und zur Bewilligung einer Deponie von ca. 20'000 m³ kostenpflichtig abwies (Ziff. 4). Zudem verfügte er die nachfolgende Wiederherstellungsanordnung:

4. [...]

5. A.____ und die B.____ GmbH werden verpflichtet, den rechtmässigen Zustand wiederherzustellen, d.h. die nichtbewilligungsfähige Mehrdeponie auf dem Depo-
niestandort 2 (Situation gemäss Aufnahmeplan der
D.____ AG, Ausgabedatum 22.05.2012) im Umfang
von 600 m³ (fest) innert sechs Monaten ab Rechtskraft
ab dieser Verfügung abzuführen.

A.____ und die B.____ GmbH werden verpflichtet, der
Bauverwaltung Z.____ während der Rückbauarbeiten



und nach deren Abschluss die Rapporte derjenigen Deponien vorzuweisen, bei denen sie das Rückbaumaterial abgelagert haben.

6. Für den Fall der Zuwiderhandlung gegen Ziffer 5 dieser Verfügung wird die Straffolge von Art. 292 StGB angedroht. Diese Bestimmung lautet:

«Wer der von einer zuständigen Behörde oder einem zuständigen Beamten unter Hinweis auf die Strafdrohung dieses Artikels an ihn erlassenen Verfügung nicht Folge leistet, wird mit Haft oder Busse bestraft.»

7. Für den Fall der Zuwiderhandlung gegen Ziffer 5 dieser Verfügung wird die Ersatzvornahme durch den Gemeinderat auf Kosten des Pflichtigen angedroht.

8. [...]

e) Mit Entscheid Nr. 3/2016 vom 22. Januar 2016 bestätigte das Baudepartement (seit 1. Oktober 2021: Bau- und Umweltsdepartement) die verfügte Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands. Die Rückbauverpflichtung verband das Baudepartement mit der Weisung, dass der Rück- und Wiederaufbau unter baubegleitender Aufsicht eines entsprechenden Fachmanns vollzogen werde. Soweit der Rekurs die Aufhebung des Bauabschlags und die Bewilligung einer Deponie im Umfang von 6'000 m³ verlangte, konnte er zufolge Rückzugs abgeschrieben werden. Das Verwaltungsgericht (Urteil B 2019/38 vom 12. März 2018) sowie das Bundesgericht (Urteil 1C_198/2018 vom 19. Februar 2019) bestätigten den Entscheid und insbesondere auch die angeordnete Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands.

B.

a) Mit Schreiben vom 27. März 2019 nahm der Gemeinderat Z.____ Bezug auf die rechtskräftig gewordene Wiederherstellungsanordnung und ersuchte um frühzeitige Bekanntgabe der entsprechenden Arbeiten, da allenfalls noch entsprechende Signalisationen hilfreich wären.

b) Mit Schreiben vom 15. April 2019 teilte A.____ dem Gemeinderat mit, dass derzeit eine Beschwerde an den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) geprüft werde. Sodann teilte er mit, dass gemäss Art. 136 Abs. 2 Bst. d des neuen Planungs- und Baugesetzes (sGS 731.1; abgekürzt PBG) kleine Flächen von 100 m² ohne Bewilligung arrondiert und deponiert werden könnten. Entsprechend dieser Bestimmung sei im September 2019 die Zwischendeponie so umgestaltet worden, dass nur noch kleine Flächen von rund je 100 m² beständen. Somit könne nicht mehr von einem widerrechtlichen Zustand gesprochen werden.

c) Mit Schreiben vom 13. September 2019 teilte A.____ mit, dass beim EGMR Beschwerde erhoben worden sei und machte weitere



Ausführungen zu Art. 136 Abs. 2 Bst. d PBG, der Abfuhr von Material sowie zur strafrechtlichen Würdigung.

d) Mit Schreiben vom 16. Oktober 2019 teilte der Gemeinderat Z.____ mit, dass die verfügte Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands trotz Beschwerde an den EGMR rechtskräftig sei und die Anordnung der Ersatzvornahme geprüft werde.

e) Mit weiterem Schreiben vom 28. Oktober 2019 teilte A.____ unter anderem mit, die Zwischendeponie sei geräumt und die Rekultivierung durchgeführt und leichte Geländeunebenheiten im Sinn von Art. 136 Abs. 2 Bst. d PBG aufgefüllt worden. Weiter machte er Ausführungen zur Kubatur, Aktenherausgabe, Materialentnahme und materiellen Rechtskraft.

f) Am 14. November 2019 veröffentlichte das Konkursamt Regionalstelle E.____ die vorläufige Konkursanzeige der B.____ GmbH in Liquidation; am 21. Oktober 2019 wurde über die B.____ GmbH in Liquidation der Konkurs eröffnet und am 19. März 2020 veröffentlichte das Konkursamt Regionalstelle E.____ den Schuldenruf.

g) Mit weiterem Schreiben vom 20. Februar 2020 äusserte sich A.____ zur Kubatur des damaligen Strassenaushubs. Hierzu reichte er eine Berechnung von Dipl. Ing. F.____ ein.

h) Im Zuge der Vorbereitung der Ersatzvornahme beauftragte die Gemeinde die D.____ AG um Abklärungen zum zwischenzeitlich abgetragenen Volumen vorzunehmen. Mit den Unterlagen vom 20. Februar 2020 und den Stellungnahmen vom 6. und 17. März 2020 ermittelte die D.____ AG ein entferntes Volumen von ca. 190 m³ und ein nicht abgetragenes Volumen von ca. 410 m³.

i) Auf Anfrage der Gemeinde offerierte die G.____ AG die Beseitigungsarbeiten für Fr. 49'767.10 (inkl. MwSt.). Die baubegleitende Aufsicht der Wiederherstellungsarbeiten offerierte die H.____ GmbH für Fr. 15'500.– (exkl. MwSt.).

j) Mit Schreiben vom 17. Juni 2020 erhielt A.____ Gelegenheit, zu den Abklärungen bzw. zum Bericht der D.____ AG, zur Offerte der G.____ AG und zur Offerte der H.____ GmbH Stellung zu nehmen. So dann wurde ihm der Entwurf der Anordnung der Ersatzvornahme zur Kenntnis- und Stellungnahme zugestellt. Dem Konkursamt, Regionalstelle E.____, wo das Konkursverfahren betreffend der B.____ GmbH hängig war, wurde ebenfalls die Möglichkeit zur Stellungnahme eingeräumt.

k) Nach zweimaliger Fristerstreckung reichte A.____ am 20. August 2020 eine Stellungnahme ein.



C.

Mit Beschluss vom 16. September 2020 ordnete der Gemeinderat Z.____ die Ersatzvornahme an. In den Erwägungen führte der Gemeinderat aus, dass mit Urteil 1C_198/2018 des Bundesgerichtes vom 19. Februar 2019 rechtskräftig über die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands entschieden worden sei. Ebenfalls in Rechtskraft erwachsen sei die Androhung der Ersatzvornahme auf Kosten des Pflichtigen, gemäss Ziff. 7 des Beschlusses des Gemeinderates vom 14. August 2014. Aufgrund der Abklärungen der D.____ AG habe sich ergeben, dass noch rund 410 m³, mit Unsicherheit von ca. +/- 40 m³, abzutragen seien. Entsprechend erliess der Gemeinderat folgende Anordnungen:

1. Zur Beseitigung der rechtswidrigen Deponie Z.____ (gemäss rechtskräftigem Entscheid des Gemeinderates Z.____ vom 14. August 2014) wird die Ersatzvornahme angeordnet.

2. Der Gemeinderat beauftragt die G.____ AG zur Ausführung der rechtskräftig verfüzten Wiederherstellungsmassnahmen im Umfang von noch rund 410 m³ (mit Unsicherheit von ca. +/- 40 m³). Mit den Wiederherstellungsarbeiten ist innert 30 Tagen seit Rechtskraft der vorstehenden Verfügung, spätestens ab Eingang des angeordneten Kostenvorschusses, zu beginnen.

Die Kosten für die Wiederherstellungsarbeiten, welche sich schätzungsweise auf Fr. 49'767.10 (inkl. MWSt.) belaufen, werden A.____ auferlegt.

3. Mit der baubegleitenden Aufsicht der Wiederherstellungsarbeiten wird die H.____ GmbH beauftragt.

Die Kosten für die baubegleitende Aufsicht der Wiederherstellungsarbeiten von schätzungsweise Fr. 15'500.00 (exkl. MWSt.; inkl. MWSt. rund Fr. 16'693.50) werden A.____ auferlegt.

4. A.____ wird verpflichtet, innert 10 Tagen ab Rechtskraft der Verfügung einen Kostenvorschuss für die Ersatzvornahme inkl. baubegleitender Aufsicht in der Höhe Fr. 66'460.60 (inkl. MWSt.) auf das Konto Nr. 005 bei der Bank I.____ zugunsten Politische Gemeinde Z.____, zu bezahlen (Art. 160 Abs. 1 PBG).

Der Gemeinde steht an den Grundstücken Nrn. 001, 002 und 003, Grundbuch Z.____, ohne Eintrag im Grundbuch ein gesetzliches Grundpfandrecht zu, das allen eingetragenen Pfandrechten vorgeht (Art. 160 Abs. 2 PBG).

5. A.____ bezahlt die Verfahrenskosten von Fr. 2'500.00.



D.

Gegen diesen Beschluss erhob A.____ mit Schreiben vom 23. September 2020 Rekurs beim Baudepartement. Es werden folgende Anträge gestellt:

1. Der Beschluss der Vorinstanz vom 16. September 2020 sei vollumfänglich aufzuheben.
2. Es sei infolge fehlender materieller und formeller Rechtswidrigkeit der Anlagen in der Dorfhalde auf jede Massnahme zu verzichten.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Zur Begründung wird unter anderem geltend gemacht, die Verfügung des Gemeinderates Z.____ vom 14. August 2014 sei nicht in Rechtskraft erwachsen. Weiter sei die formelle Rechtswidrigkeit auch nicht nachgewiesen. Die Ersatzvornahme erfolge in Verletzung der Eigentumsgarantie. Die von der Vorinstanz angestellten Mengenberechnungen seien zudem willkürlich. Das Vorgehen verletze sodann das Vertrauens- wie auch das Verhältnismässigkeitsprinzip.

E.

Mit Vernehmlassung vom 21. Oktober 2020 beantragt die Vorinstanz, den Rekurs, soweit darauf einzutreten sei, abzuweisen.

F.

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

Erwägungen

1.

1.1 Die Zuständigkeit des Bau- und Umweltdepartementes 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). Zu prüfen bleibt, inwieweit auf den Rekurs eingetreten werden kann.

1.2.1 Die Ausführungen des Rekurrenten beziehen sich grossmehrheitlich auf die Rechtmässigkeit der Wiederherstellungsverfügung vom 14. August 2014.

1.2.2 Eine Verfügung oder ein Entscheid als Anfechtungsgegenstand sind Prozessvoraussetzung, ohne die auf die Rechtsmittel der nachträglichen Verwaltungsrechtspflege nicht eingetreten werden kann.



Sie bilden somit zugleich den Anlass und die Begrenzung des Wirkungsbereichs der nachträglichen Verwaltungsrechtspflege. Ausserhalb des in der Verfügung oder im Entscheid geregelten Rechtsverhältnisses liegende Rechtsbegehren sind grundsätzlich unzulässig (M. BERTSCHI, in: Kommentar VRG, 3. Aufl., Zürich 2014, Vorbemerkungen zu §§ 19-28a N 45 f.; F. GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 44 f.). Gegenstand des Verfahrens kann mithin nur sein, was vom erstinstanzlichen Entscheid erfasst wurde (GVP 1978 Nr. 4). Sprengt die mit dem Rekursantrag aufgestellte Rechtsbehauptung den durch die erstinstanzliche Verfügung gesteckten Rahmen, ist darauf nicht einzutreten. Nur die Verfügung ist Gegenstand des Anfechtungsverfahrens. Sie bildet den Ausgangspunkt der nachträglichen Verwaltungsrechtspflege. Begrifflich ist die Verfügung des materiellen Verwaltungsrechts als eine behördliche Anordnung im Einzelfall zu verstehen, durch die ein konkretes und individuelles Rechtsverhältnis in verbindlicher Weise rechtsgestaltend oder feststellend geregelt wird. Wenn sich die Rekursanträge oder die Vorbringen in der Rekursbegründung nicht auf den Anfechtungsgegenstand bzw. dessen Motive beziehen, genügt die Begründung den Anforderungen nicht (CAVELTI/VÖGELI, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St.Gallen, St.Gallen 2003, Rz. 921 f. mit Hinweisen; BDE Nr. 95/2020 vom 12. Oktober 2020 Erw. 2.1; BDE Nr. 53/2020 vom 9. Juni 2020 Erw. 1.3 mit Hinweisen).

1.2.3 Gegenstand des angefochtenen Beschlusses bildet die Anordnung der Ersatzvornahme der Wiederherstellungsmassnahmen gemäss Verfügung vom 14. August 2014 sowie der weiteren Modalitäten der Ersatzvornahme (Kostentragung, Kostenvorschuss). Schliesslich bildet auch die Gebührenerhebung Teil des Anfechtungsobjekts. Nicht Gegenstand des angefochtenen Beschlusses ist demgegenüber die Rechtmässigkeit der mit Verfügung vom 14. August 2014 angeordneten Wiederherstellungsmassnahmen. Die Massnahmen wurden mit rechtskräftigem Urteil des Bundesgerichtes 1C_198/2018 vom 19. Februar 2019 bestätigt. Soweit sich der Rekurrent also ausschweifend mit dem abgelagerten Material, der Bewilligungsfähigkeit dieses abgelagerten Materials und der Wiederherstellungsanordnung auseinandersetzt, ist nicht darauf einzutreten. Hierzu gehören namentlich die Ausführungen zum fehlenden Nachweis der formellen Rechtswidrigkeit der Deponie, setzt sich doch der Rekurrent erneut mit den Erwägungen und Berechnungen der bereits rechtskräftigen Wiederherstellungsverfügung auseinander (III. Ziff. 3, 4 der Rekurschrift); die Ausführungen zur Eigentumsgarantie und der befürchteten Bewirtschaftungerschwernis betreffen ebenfalls die bereits rechtskräftige Wiederherstellungsverfügung (III. Ziff. 5 der Rekurschrift); das gleiche gilt für die behauptete Verletzung des Vertrauensprinzips, da die Behörden von dem unrechtmässigen Zustand Kenntnis gehabt hätten (III. Ziff. 7 der Rekurschrift); ebenso wenig ist auf die Vorbringen einzugehen, wonach die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands unverhältnismässig sei (III. Ziff. 8 der Rekurschrift); auch das behauptete widersprüchliche Verhalten der Vorinstanz betrifft die rechtskräftige Wiederherstellungsverfügung (III. Ziff. 9 der Rekurschrift). All



diese Ausführungen betreffen den Sachentscheid, welcher bereits in Rechtskraft erwachsen ist. Die vom Rekurrenten behauptete Diskriminierung durch fehlerhafte Berechnungen von Deponiematerialien usw. liegt offensichtlich auch ausserhalb des Verfahrensgegenstands (III. Ziff. 11).

1.3 Gegenstand dieses Rekursverfahrens bildet allein die Ersatzvornahmeverfügung vom 16. September 2020. Der Rekurrent setzt sich in der Rekursbegründung damit jedoch nicht auseinander und bringt – abgesehen von der Rüge III. Ziff. 1, 2 – nicht vor, welche rechtlichen Mängel die Anordnung der Ersatzvornahme aufweisen könnte. Auch insofern ist aufgrund einer Verletzung der Begründungspflicht (Art. 48 Abs. 1 VRP) auf den Rekurs nicht einzutreten. Soweit der Rekurrent in der Rekursbegründung jedoch rügt, die Anordnung der Ersatzvornahme sei in dieser Form nicht rechtmässig bzw. unverhältnismässig ist auf den Rekurs einzutreten.

2.

Am 1. Oktober 2017 ist das PBG in Kraft getreten und das Baugesetz vom 6. Juni 1972 (nGS 8, 134; abgekürzt BauG) aufgehoben worden (Art. 172 Bst. a PBG). Gestützt auf Art. 173 PBG werden die bei Vollzugsbeginn dieses Erlasses hängigen Baubewilligungsverfahren grundsätzlich nach jenem Recht beurteilt, das im Zeitpunkt des erstinstanzlichen Entscheids der Baubewilligungsbehörde Gültigkeit hatte (Art. 173 Abs. 1 PBG). Vorbehalten bleibt die Anwendung neuen Rechts, soweit es für die Baugesuchstellenden günstiger ist (Art. 173 Abs. 2 PBG). Die Wiederherstellungsanordnung erging am 14. August 2014. Diesbezüglich ist grundsätzlich weiterhin das Baugesetz und das kommunale Baureglement anwendbar. Auf die angefochtene Verfügung vom 16. September 2020 sind jedoch 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/I/1) als unmittelbar anwendbar erklärt werden. Im Übrigen gelangen weiterhin das Baugesetz und das entsprechende Baureglement zur Anwendung.

3.

Streitgegenstand des vorliegenden Rekurses ist die Anordnung der Ersatzvornahme. Bei der Ersatzvornahme handelt es sich um ein Mittel des Vollstreckungsverfahrens.

3.1 Die gesetzliche Ordnung in der Verwaltungsrechtspflege geht davon aus, dass das Erkenntnis- und das Vollstreckungsverfahren grundsätzlich voneinander getrennt sind. Im ersten wird über Bestand und Umfang öffentlicher Rechte und Pflichten entschieden, im zweiten über die Art ihrer Durchsetzung und die Überwälzung der Vollstreckungskosten. Der Sachentscheid geht somit dem Vollstreckungsentscheid voran. Das Vollstreckungsverfahren setzt grundsätzlich ein ab-



geschlossenes, d.h. mit ordentlichen Rechtsmitteln nicht mehr anfechtbares Erkenntnisverfahren voraus (CAVELTI/VÖGELI, a.a.O., Rz. 1230).

3.2 Verfügungen und Entscheide sind vollstreckbar, wenn sie mit ordentlichen Rechtsmitteln nicht oder nicht mehr angefochten werden können (Art. 101 Abs. 1 VRP). Nach Art. 102 VRP sorgt die verfügende Behörde für die Vollstreckung. Ist die Verfügung oder der Entscheid auf Vornahme einer Handlung, auf Duldung oder auf Unterlassung gerichtet, so erfolgt die Zwangsvollstreckung, wenn nötig mit polizeilicher Hilfe, auf dem Weg der Ersatzvornahme durch die Behörde oder einen von ihr beauftragten Dritten oder durch unmittelbaren Zwang (Art. 105 Abs. 1 VRP). Die Bestimmungen stellen die generelle Grundlage für sämtliche Zwangsmittel im kantonalen Recht dar, soweit nicht besondere gesetzliche Regelungen bestehen. Art. 159 PBG zählt beispielhaft die Zwangsmittel im Bereich des Planungs- und Baurechts auf, die Voraussetzungen für die Ersatzvornahme folgen jedoch Art. 105 VRP (M. LOOSER, in: Rizvi/Schindler/Cavelti [Hrsg.], Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege, Praxiskommentar, Zürich/St.Gallen 2020, Art. 105 N 2). Die Ersatzvornahme ist das häufigste Zwangsmittel, soweit nicht eine Geld- oder Sicherheitsleistung zu vollstrecken ist. Ersatzvornahme bedeutet, dass der Staat oder ein von ihm beauftragter Dritter eine vertretbare Handlung, die vom Pflichtigen nicht vorgenommen wird, auf dessen Kosten verrichtet. Die Kosten der Ersatzvornahme trägt der Adressat der Verfügung oder des Entscheids (CAVELTI/VÖGELI, a.a.O., Rz. 1257). Dabei kann die zuständige Behörde vor der Durchführung einer Ersatzvornahme einen angemessenen Kostenvorschuss verfügen (Art. 160 Abs. 1 PBG). Weiter steht dem zuständigen Gemeinwesen am Grundstück für die entstehenden Kosten der Massnahmen ohne Eintrag im Grundbuch ein gesetzliches Grundpfandrecht zu, das allen eingetragenen Pfandrechten vorgeht (Art. 160 Abs. 1 PBG). Die Bestimmungen des PBG zu "Vollzug und Strafen" (namentlich Art. 158 bis 162) sind entgegen der rekurrentischen Ansicht (III. Ziff. 2 der Rekurschrift) direkt anwendbar (Anhang zum Kreisschreiben „Übergangsrechtliche Bestimmungen im PBG“ vom 8. März 2017 [Baudepartement SG, Juristische Mitteilungen 2017/I/1]).

3.3 Zusammengefasst müssen für eine Ersatzvornahme somit folgende Voraussetzungen erfüllt sein: (1) Vollstreckbarkeit der Verfügung; (2) Nichterfüllung der Verfügung; (3) Eignung der Verfügung zur Ersatzvornahme; (4) Vorgängige Androhung der Ersatzvornahme (C. KÄGI, in: Bereuter/Frei/Ritter [Hrsg.], Kommentar zum Planungs- und Baugesetz des Kantons St.Gallen, Basel 2020, Art. 160 N. 2). Im nachfolgenden sind diese Voraussetzungen zu prüfen.

4.

Der Rekurrent bestreitet die Vollstreckbarkeit der Wiederherstellungsverfügung.



4.1 Mit Verfügung vom 14. August 2014 verpflichtete die Vorinstanz den Rekurrenten und die B.____ GmbH den rechtmässigen Zustand wiederherzustellen, d.h. die nichtbewilligungsfähige Mehrdeponie auf dem Deponiestandort 2 (Situation gemäss Aufnahmeplan der D.____ AG, Ausgabedatum 22. Mai 2012) im Umfang von 600 m³ (fest) innert sechs Monaten ab Rechtskraft abzuführen.

4.2 Die Rüge des Rekurrenten, wonach die Wiederherstellungsverfügung nicht in materielle Rechtskraft erwachsen sei, geht an der Sache vorbei. Das Vollstreckungsverfahren setzt grundsätzlich bloss eine formell rechtskräftige Verfügung voraus. Formelle Rechtskraft tritt ein, wenn eine Verfügung bzw. ein Entscheid mit ordentlichen Rechtsmitteln nicht oder nicht mehr angefochten werden kann (Art. 101 Abs. 1 VRP). Die Wiederherstellungsverfügung wurde – wie oben im Sachverhalt unter Bst. A. e) im Detail ausgeführt – vom Baudepartement, dem Verwaltungsgericht wie auch dem Bundesgericht bestätigt. Damit hat der Rekurrent sämtliche ordentlichen Rechtsmittel ohne Erfolg ausgeschöpft. Die Sachverfügung vom 14. August 2014 ist dementsprechend mit Urteil des Bundesgerichtes 1C_198/2018 vom 19. Februar 2019 in Rechtskraft erwachsen. Gemäss Art. 61 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (SR 173.110; abgekürzt BGG) erwachsen Entscheide des Bundesgerichtes am Tag ihrer Ausfällung in Rechtskraft. Mit Rechtskraft ist grundsätzlich formelle und materielle Rechtskraft gemeint (S. HEIMGARTNER/H. WIPRÄCHTIGER, in: Niggli/Uebersach/Wiprächtiger/Kneubühler [Hrsg.], Basler Kommentar zum Bundesgerichtsgesetz, 3. Aufl. Basel 2018, Art. 61 N 3). Entgegen der Ansicht des Rekurrenten hindert die Beschwerde an den EGMR die Rechtskraft nicht. Stellt doch eine vom EGMR festgestellte Verletzung der Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (SR 0.101; abgekürzt EMRK) höchstens einen Revisionsgrund dar.

4.3 Damit steht fest, dass die Wiederherstellungsverfügung vom 14. August 2014 rechtskräftig und somit vollstreckbar ist. Die diesbezüglichen rekurrentischen Rügen erweisen sich entsprechend als unbegründet. Die erste Voraussetzung der Ersatzvornahme ist damit gegeben.

5.

Weiter ist die zweite Voraussetzung – Nichterfüllung der Wiederherstellungsverfügung – zu prüfen. Der Nichterfüllung ist die nicht ordnungsgemässe Erfüllung der verfügten baupolizeilichen Anordnung durch die pflichtige Person gleichgestellt.

5.1 Der Rekurrent hatte innert sechs Monaten ab Rechtskraft der Verfügung vom 14. August 2014 den rechtmässigen Zustand – d.h. die nichtbewilligungsfähige Mehrdeponie auf dem Deponiestandort 2 im Umfang von 600 m³ (fest) – wiederherzustellen. Die angesetzte Frist von sechs Monaten ist – gerechnet ab Rechtskraft des Urteils des Bundesgerichtes vom 16. Februar 2019 – am 20. August 2019 abge-



laufen. Nach Ablauf der Frist beauftragte die Vorinstanz die D.____ AG mit den Abklärungen, ob und inwiefern Volumen bereits abgetragen worden sei. Diese berechnete das Volumen der Deponie analog den Messungen aus dem Jahr 2012, welche der rechtskräftigen Wiederherstellungsverfügung zu Grunde lagen. Das Volumen der Deponie betrug im Jahr 2012 rund 745 m³; im Jahr 2020 noch 554 m³. Damit hatte der Rekurrent bloss rund 190 m³ abgetragen. Ausgehend von den gemäss Wiederherstellungsverfügung abzutragenden 600 m³ waren somit noch rund 410 m³ abzutragen.

5.2 Entgegen den rekurrentischen Ausführung hat die Vorinstanz keinen neuen Sachentscheid getroffen, indem sie feststellte, dass noch rund 410 m³ abzutragen seien. Die Erhebung der D.____ AG diente lediglich der Feststellung, dass der mit Wiederherstellungsverfügung vom 14. August 2014 vorgegebene rechtmässige Zustand noch nicht wiederhergestellt ist. Die errechneten 410 m³ dienen zudem als Grundlage für die Offertstellung und damit der Kostenschätzung sowie der Festlegung des Kostenvorschusses. Wieviel Kubikmeter aber effektiv noch abzutragen sind, wird sich im Rahmen der Ersatzvornahme vor Ort zeigen, da das mit Bauschutt durchsetzte Material einen deutlichen Unterschied zur Muttererde aufweist. Zumal kein Sachentscheid getroffen wurde und eine vorgängige Anhörung zu den Modalitäten der Vollstreckung ohnehin entbehrlich ist (M. LOOSER, a.a.O. Art. 105 N 26), gehen auch die rekurrentischen Rügen betreffend Mitwirkungsrechte wie Orientierung und Teilnahme am Beweisverfahren fehl (III. Ziff. 1 der Rekurschrift). Das gleiche gilt für die Rügen, der Geometer habe die verbliebene Menge falsch berechnet (III. Ziff. 1 und 6 der Rekurschrift). Selbst wenn eine Unsicherheit von 260 m³ – wie der Rekurrent behauptet – bestehen würde, bleibt es bei der Tatsache, dass der Rekurrent die Wiederherstellungsverfügung nicht erfüllt hat. Die zweite Voraussetzung – Nichterfüllung der Verfügung – ist somit ebenfalls gegeben. Die Rügen (III. Ziff. 1, 6, 11 Abs. 8 ff. der Rekurschrift) erweisen sich somit von vornherein als unbegründet.

6.

Als dritte Voraussetzung ist zu prüfen, ob die Verfügung zur Ersatzvornahme überhaupt geeignet ist.

6.1 Der Rekurrent ist verpflichtet, den rechtmässigen Zustand wiederherzustellen, d.h. das nicht bewilligte Material auf dem Deponiestandort 2 im Umfang von 600 m³ abzuführen. Die ersatzweise Durchführung dieser Handlung ist ohne Weiteres in gleicher Weise möglich, wie wenn sie der pflichtige Rekurrent selbst vornehmen würde. Das gleiche gilt für die baubegleitende Aufsicht der Arbeiten. Damit ist die Wiederherstellungsverfügung – anders als bei höchstpersönlichen Pflichten – zur Ersatzvornahme durch Dritte geeignet. Die Wiederherstellungsverfügung ist auch genügend bestimmt, so dass für die ersatzweise Vornahme entgegen den rekurrentischen Ausführungen auch keine weiteren Unterlagen oder Pläne notwendig sind. Wie weit die Deponie abzugraben sein wird, wird sich wie erwähnt vor Ort zeigen. Soweit der Rekurrent befürchtet, die Deponie könnte durch den



Eingriff eines ortsunkundigen Unternehmers Schaden nehmen, ist er nicht zu hören. Zwar können während eines Ersatzvornahmeverfahrens der Behörde bzw. dem beauftragten Dritten Fehler unterlaufen. Die Befürchtungen des Rekurrenten, es könnte die Deponiesickerung sowie die Zuleitung zum Brunnen beschädigt werden, sind aber völlig unsubstantiiert. Inwiefern das beauftragte Bauunternehmen nicht in der Lage sein soll, eine Deponie abzutragen, wird nicht geltend gemacht und ist auch nicht ersichtlich. Sollte der Rekurrent tatsächlich um die Deponiesickerung sowie die Brunnenzuleitung besorgt sein, so steht es ihm frei, das nicht bewilligte Material unter baubegleitender Aufsicht durch einen Fachmann selber abzutragen. Die Rüge erweist sich als unbegründet.

6.2 Zumal die ersatzweise Vornahme der Wiederherstellungsanordnung durch einen Dritten möglich ist, ist auch die dritte Voraussetzung gegeben.

7.

Schliesslich ist zu prüfen, ob die Vorinstanz die Ersatzvornahme auch angedroht hat.

7.1 Eine Ersatzvornahme bedingt gemäss Art. 105 Abs. 1 und 2 VRP, dass die Ersatzvornahme – idealerweise in der Verfügung über die konkrete Massnahme für die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands (z.B. Abbruchbefehl, Rückbaubefehl oder Befehl zu baulichen Massnahmen) – angedroht wird. Mit der Androhung der Ersatzvornahme ist zugleich eine angemessene Frist für die Wiederherstellung des rechtskonformen Zustands anzusetzen (Art. 105 Abs. 2 VRP). Dem Pflichtigen ist ausreichend die Möglichkeit einzuräumen, seine Pflicht selbst zu erfüllen, bevor das Gemeinwesen an seiner Stelle und auf seine Kosten handelt (M. LOOSER, in: Ehrenzeller/Engler [Hrsg.], Handbuch Heimatschutzrecht, Zürich/St.Gallen 2020, § 9 N 96).

7.2 Mit Ziff. 7 der Wiederherstellungsverfügung vom 14. August 2014 wurde dem Rekurrenten die Ersatzvornahme angedroht. Die Kostentragungspflicht wurde ihm ebenfalls angedroht. Auch hatte der Rekurrent mit den eingeräumten sechs Monaten genügend Zeit die Pflicht selbst zu erfüllen. Damit ist auch die vierte Voraussetzung für die Ersatzvornahme gegeben.

7.3 Die Rügen des Rekurrenten, wonach Ausschreibungsunterlagen fehlen würden und die G. ___ AG überhöhte Preise offeriert habe, zielen an der Sache vorbei (III. Ziff. 10 der Rekurschrift). Wie bereits ausgeführt besteht das Rechtsinstitut der Ersatzvornahme aus zwei Komponenten; der Herstellung des gesetzmässig von der Behörde geforderten Zustands und – als deren Folge – der Verpflichtung zur Zahlung der Kosten der Ersatzhandlung. Die Festsetzung der Kosten erfolgt denn auch erst nach Vornahme der Ersatzhandlung in einer gesonderten Verfügung und unterliegt in der Regel einem gesonderten



Rechtsmittelverfahren (H. GEISER, Rechtsschutz im Verwaltungsvollstreckungsverfahren, St.Gallen 1978, S. 26). Der Vollständigkeit halber ist auch darauf hinzuweisen, dass an die Sorgfaltspflicht bei der Auftragsvergabe an Dritte kein strengerer als ein durchschnittlicher Massstab angelegt werden darf. Insbesondere muss die Gemeinde nicht ungeachtet des eigenen Aufwands für Einsparungen sorgen. Da die zur Wiederherstellung pflichtige Person es in der Hand gehabt hätte, die Handlung selber vorzunehmen oder selber Offerten einzuholen und die Arbeiten zu vergeben, kann der Gemeinde nicht zugemutet werden, den preisgünstigsten Weg zu ermitteln und z.B. ein förmliches Submissionsverfahren durchzuführen (Urteil des Bundesgerichtes 1P.362/2005 vom 26. August 2005 Erw. 5; A. ZAUGG/ P. LUDWIG, Baugesetz des Kantons Bern, Kommentar Band I, 5. Aufl., Bern 2020, Art. 47 N 7). Die Rügen erweisen sich somit als unbegründet.

8.

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Voraussetzungen für die Ersatzvornahme gegeben sind. Der Rekurs erweist sich deshalb als unbegründet und ist abzuweisen.

9.

9.1 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.

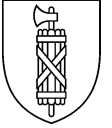
9.2 Der vom Rekurrenten am 6. Oktober 2020 geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'500.– ist anzurechnen.

10.

Der Rekurrent stellt ein Begehren um Ersatz der ausseramtlichen Kosten.

10.1 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).

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



Entscheid

1.

Der Rekurs von A.____ wird – soweit darauf eingetreten werden kann – abgewiesen.

2.

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

b) Der am 6. Oktober 2020 von A.____ geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'500.– wird angerechnet.

3.

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

Die Vorsteherin

Susanne Hartmann
Regierungsrätin