



<b>Fall-Nr.:</b>	20-2691
<b>Stelle:</b>	Generalsekretariat Bau- und Umweltdepartement
<b>Instanz:</b>	Bau- und Umweltdepartement
<b>Publikationsdatum:</b>	20.08.2020
<b>Entscheiddatum:</b>	06.08.2020

## **BDE 2020 Nr. 63**

**Art. 158 f. PBG. Das Verwaltungsgericht hatte die Anordnung der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands bestätigt. Dieser – in Rechtskraft erwachsene – Entscheid ist zu vollziehen. Eine materielle Überprüfung eines rechtskräftigen Verwaltungsgerichtsentscheids durch die politische Gemeinde ist nicht angezeigt. Vielmehr ist das ursprüngliche Baubewilligungs- und Wiederherstellungsverfahren mit dem Entscheid des Verwaltungsgerichtes abgeschlossen worden und ist diesem Entscheid zur Durchsetzung zu verhelfen. Da auch nach über zwei Jahren seit Rechtskraft des Verwaltungsgerichtsentscheids die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands erst zu einem Teil vollzogen worden ist, liegt eine Rechtsverweigerung vor und ist die Gemeinde anzuhalten, den Vollzug der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands zu verfügen und nötigenfalls mittels Ersatzvornahme den rechtmässigen Zustand wiederherzustellen (Erw. 3). Auch hat sie den bewilligten Zustand auf den Grundstücken zu erheben und gegebenenfalls ein nachträgliches Baubewilligungs- oder ein Wiederherstellungsverfahren einzuleiten (Erw. 4).**

BDE 2020 Nr. 63 finden Sie im angehängten PDF-Dokument



20-2691

## Entscheid Nr. 63/2020 vom 6. August 2020

---

Beschwerdeführerin

**A.**\_\_\_\_

vertreten durch lic.iur. Regula Schmid, Rechtsanwältin, Engelgasse 2,  
9004 St.Gallen

gegen

---

Beschwerdegegner

**Gemeinderat Z.**\_\_\_\_

---

Beschwerdebeteiligter

**B.**\_\_\_\_

---

Betreff

Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands



## Sachverhalt

### A.

a) B.\_\_\_\_, Z.\_\_\_\_, ist Eigentümer der beiden Grundstücke Nrn. 001 und 002, Grundbuch Z.\_\_\_\_. Die beiden Grundstücke liegen gemäss geltendem Zonenplan der Gemeinde Z.\_\_\_\_ vom 17. Februar 2020 in der Landwirtschaftszone (Grundstück Nr. 002 ist teilweise bewaldet) und werden gemäss kantonalem Richtplan von einem Kerngebiet – Lebensraum bedrohter Arten überlagert. Zudem ist das Gebiet Teil des Bundesinventars für Landschaften und Naturdenkmäler von nationaler Bedeutung (BLN Objekt Nr. 003).

Grundstück Nr. 001 ist mit einem Wohnhaus (Vers.-Nr. 004) sowie einem Unterstand (Vers.-Nr. 005) überbaut. Das Wohnhaus wurde bereits vor dem Jahr 1972 nichtlandwirtschaftlich genutzt. Heute dient es als Mehrfamilienhaus zu Wohnzwecken. Auf Grundstück Nr. 002 befindet sich eine Scheune (Vers.-Nr. 006).

b) Mit Baugesuch vom 12. Januar 2010 ersuchte B.\_\_\_\_ den Gemeinderat Z.\_\_\_\_ um Erteilung der Baubewilligung für den Um- und Ausbau des Wohnhauses Vers.-Nr. 004. Hiergegen erhob die A.\_\_\_\_ Einsprache. Mit Schreiben vom 7. April 2010 bestätigte B.\_\_\_\_ gegenüber der Gemeinde, dass auf der Liegenschaft „Y.\_\_\_\_“ weder eine gewerbliche Nutzung, noch ein Beherbergungsbetrieb und auch keine veränderte Umgebungsnutzung geplant seien. Daraufhin zog die A.\_\_\_\_ die Einsprache mit Schreiben vom 8. April 2010 zurück. Am 18. Mai 2010 erteilte der Gemeinderat Z.\_\_\_\_ B.\_\_\_\_ die Baubewilligung. Als Bedingung wurde verfügt, dass sämtliche zukünftigen Umnutzungen und Nutzungsänderungen bewilligungspflichtig seien.

c) Mit Schreiben vom 18. August 2014 gelangte die A.\_\_\_\_ an den Gemeinderat Z.\_\_\_\_ und machte ihn darauf aufmerksam, dass nebst dem Umbau des Wohnhauses auf den beiden Grundstücken Nrn. 001 und 002 diverse Nebenbauten und Anlagen – insbesondere für die hobbymässige Tierhaltung – erstellt und Umgebungsanpassungen vorgenommen worden seien. Für die ohne Baubewilligung erstellten Bauten und Anlagen sei die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands zu verfügen.

d) Auf Aufforderung der Gemeinde hin reichte B.\_\_\_\_ am 23. September 2014 ein nachträgliches Baugesuch für die bereits umgesetzten baulichen Massnahmen ein. Dieses umfasste folgende baulichen Massnahmen: (1) Futtercontainer, (2) Gemüsegarten, (3) Unterflurbehälter, (4) offener Maschinenunterstand, (5) Biotop, (6) offener Tierunterstand, (7) Sitzplatz, (8) offener Velounterstand, (9) Sitzplatz, (10) Hühnerstall mit Auslaufgehege, (11) Einwandung Windfang und (12) Gerätehaus.



**e)** Innert der Auflagefrist vom 26. September bis 9. Oktober 2014 erhob die A.\_\_\_\_ Einsprache und beantragte, die nachträgliche Baubewilligung sei zu verweigern und die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands zu verfügen. Nicht Gegenstand des Baugesuchs seien die zahlreichen, ohne Bewilligung erstellten Umgebungsflächen. So seien nördlich der Liegenschaft ein befestigter Platz mit einer Fläche von rund 250 m<sup>2</sup> und westlich der Liegenschaft innerhalb des gesetzlichen Waldabstands ein solcher mit einer Fläche von rund 180 m<sup>2</sup> erstellt worden. Zudem seien auf mehreren Hundert Quadratmetern weitere befestigte Verkehrsflächen östlich und südlich der Liegenschaft erstellt worden. Für diese Flächen sei von Amtes wegen die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands zu verfügen.

**f)** Mit raumplanungsrechtlicher Teilverfügung vom 3. Juni 2015 erteilte das Amt für Raumentwicklung und Geoinformation (nachfolgend AREG) die nachträgliche Zustimmung zur Erstellung des Windfangs (Pos. 11). Für die übrigen Bauten und Anlagen wurde die Zustimmung verweigert.

**g)** Am 5. November 2015 fasste der Gemeinderat Z.\_\_\_\_ folgenden Beschluss:

1. Die nachträgliche Baubewilligung für die Einwandung am Wohnhaus Vers.-Nr. 004 (Windfang, Pos. 11) wird erteilt.
2. Die nachträgliche Baubewilligung wird verweigert für die nachfolgenden baulichen Massnahmen:
  - a) Neubau Futtercontainer (Pos. 1);
  - b) Neubau Gemüsegarten (Pos. 2);
  - c) Neubau Unterflurbehälter (Pos. 3);
  - d) Neubau offener Maschinenunterstand (Pos. 4);
  - e) Neubau Biotop (Pos. 5);
  - f) Neubau offener Tierunterstand (Pos. 6);
  - g) Neubau Sitzplatz (Pos. 7)
  - h) Neubau offener Velounterstand (Pos. 8);
  - i) Neubau Sitzplatz (Pos. 9)
  - j) Neubau Hühnerstall mit Auslaufgehege (Pos. 10)
  - k) Neubau Gerätehaus (Pos. 12).
3. B.\_\_\_\_, Z.\_\_\_\_, wird verpflichtet, den rechtmässigen Zustand wiederherzustellen und dafür folgende Massnahmen umzusetzen:
  - a) Beseitigung des Futtercontainers (Pos. 1), des Unterflurbehälters (Pos. 3), des offenen Maschinenunterstands (Pos. 4), des offenen Tierunterstands (Pos. 6), des offenen Velounterstands (Pos. 8), des Hühnerstalls mit Auslaufgehege (Pos. 10) sowie des Gerätehauses (Pos. 12) einschliesslich Renaturierung der dafür erstellten Flächenbefestigungen;



- b) Rückbau der beiden Sitzplätze (Pos. 7 und 9) einschliesslich Renaturierung der dafür befestigten Flächen;
  - c) Rückbau und Renaturierung sämtlicher Umgebungsflächen, die über den vom AREG am 11. Mai 2010 gemäss Plan „Amtliche Vermessung farbig“ bewilligten Zustand hinaus auf der Nord-, West- sowie Südseite des Wohnhauses Vers.-Nr. 004 zusätzlich befestigt worden sind.
4. Bezüglich Gemüsegarten (Pos. 2) sowie Biotop (Pos. 5) wird auf die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands verzichtet, diese können belassen werden.
- 5.-8. (...)

**h)** Hiergegen erhob B.\_\_\_\_ durch seinen damaligen Rechtsvertreter am 17. November 2015 Rekurs beim Baudepartement. Dieses kam zum Schluss, dass die nachträgliche Baubewilligung zu Recht verweigert und richtigerweise die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands angeordnet wurde und wies den Rekurs (Verfahren Nr. 15-8207) mit Entscheid Nr. 46/2016 vom 30. August 2016 entsprechend ab. Eine von B.\_\_\_\_ dagegen erhobene Beschwerde wurde vom Verwaltungsgericht mit Entscheid vom 23. Mai 2018 ebenfalls abgewiesen (VerwGE B 2016/193 vom 23. Mai 2018). Der Entscheid des Verwaltungsgerichtes erwuchs in Rechtskraft.

**B.**

**a)** Bereits mit Schreiben vom 10. Mai 2016 hatte die A.\_\_\_\_ den Gemeinderat Z.\_\_\_\_ darauf hingewiesen, dass anlässlich des Rekursaugenscheins festgestellt worden sei, dass östlich des Gebäudes Vers.-Nr. 004, im Bereich der Zufahrt zum Gebäude Vers.-Nr. 006, weitere Verkehrsflächen erstellt worden seien, das Gebäude Vers.-Nr. 006 für die Pferdehaltung genutzt werde, verschiedene Anlagen für die Pferdehaltung erstellt worden seien und auch das Gebäude Vers.-Nr. 007 von den Bewohnern der Liegenschaft genutzt werde.

**b)** Mit Beschluss vom 7. November 2016 erwog der Gemeinderat Z.\_\_\_\_, dass – aufgrund des zwischenzeitlich beim Verwaltungsgericht hängigen Verfahrens – bis zum Vorliegen eines rechtskräftigen Entscheids in Bezug auf allfällige weitere unrechtmässige Bauten und Anlagen auf den Grundstücken Nrn. 001 und 002 nichts unternommen werde. Eine erneute Aufforderung ein nachträgliches Baugesuch einzureichen, würde die Fronten nur noch mehr verhärten. Es würden wieder alle Rechtsmittel zur Verfügung stehen. Daraus ergebe sich, dass viel Arbeit und hohe Kosten für nichts ausgelöst würden. Mit Abwarten bestehe demgegenüber die Möglichkeit, nach Vorliegen eines rechtskräftigen Entscheids das Gespräch mit B.\_\_\_\_ zu suchen.



**c)** Nach Vorliegen des Entscheids des Verwaltungsgerichtes gelangte die A.\_\_\_\_ mit Schreiben vom 27. August 2018 sowie 12. November 2018 erneut an den Gemeinderat Z.\_\_\_\_ und ersuchte ihn darum, den Entscheid des Verwaltungsgerichtes zu vollziehen sowie das zurückgestellte Verfahren betreffend die weiteren illegalen Bauten und Anlagen nun an die Hand zu nehmen.

**d)** Der Gemeinderat antwortete mit Schreiben vom 30. November 2018, dass der Futtercontainer (Pos. 1), der offene Tierunterstand mit der Lamafutterstelle (Pos. 6), der Velounterstand (Pos. 8), der Hühnerstall mit Auslaufgehege (Pos. 10) sowie das Gerätehaus (Pos. 12) entfernt worden seien. Der Unterflurbehälter (Pos. 3), der offene Maschinenunterstand (Pos. 4) sowie die Sitzplätze (Pos. 7 und 9) und die befestigten Flächen seien belassen worden. B.\_\_\_\_ weigere sich, diese Bauten und Anlagen zurückzubauen. Der Gemeinderat zeigte in seinem Schreiben zwei Möglichkeiten für das weitere Vorgehen auf: Einerseits die Umsetzung des Entscheids des Verwaltungsgerichtes, andererseits ein Handeln nach "gesundem Menschenverstand". Beide Lösungen hätten Nachteile. Der Gemeinderat überlasse den Entscheid über die Möglichkeiten der A.\_\_\_\_.

**e)** Mit Schreiben vom 29. Januar 2019 gewährte der Gemeinderat Z.\_\_\_\_ B.\_\_\_\_ alsdann dennoch das rechtliche Gehör über die mittlerweile geplante Vollstreckung der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands. Gemäss Verfügungsentwurf sollten die Wiederherstellungsmassnahmen die Beseitigung des Unterflurbehälters (Pos. 3), des offenen Maschinenunterstands (Pos. 4), den Rückbau und die Renaturierung der beiden Sitzplätze (Pos. 7 und 9) sowie der für die bereits entfernten Positionen befestigten Flächen und den Rückbau und die Renaturierung sämtlicher Umgebungsflächen, die über den vom AREG am 11. Mai 2010 gemäss Plan "Amtliche Vermessung farbig" bewilligten Zustand hinaus auf der Nord-, West- und Südseite des Wohnhauses Vers.-Nr. 004 befestigt worden sind, umfassen. Die vom Gemeinderat beauftragten Unternehmen würden – gemäss Verfügungsentwurf – am 18. Juni 2019 mit den Rückbauarbeiten beginnen.

**f)** B.\_\_\_\_ liess sich mit Schreiben vom 31. Januar 2019 durch seinen damaligen Rechtsvertreter vernehmen und versicherte, den verlangten Rückbau bis spätestens Ende Mai 2019 vollständig vorzunehmen. Um weitere Kosten zu vermeiden, bat er den Gemeinderat, auf die in Aussicht gestellte Verfügung zu verzichten. Dieses Anliegen wies der Gemeinderat mit Schreiben vom 12. Februar 2019 ab. Er habe keinen Handlungsspielraum mehr. Vielmehr sei er von Gesetzes wegen verpflichtet, die Ersatzvornahme anzuordnen. Nach Ablauf der Frist zur Gewährung des rechtlichen Gehörs werde deshalb die definitive Verfügung eröffnet.

**g)** Am 8. März 2019 fand dennoch ein Augenschein zwischen B.\_\_\_\_ und dem Gemeindepräsidenten statt. Daraufhin stellte der Gemeindepräsident mit Schreiben vom 12. März 2019 fest, dass die un-



rechtmässig erstellten Bauten und Anlagen abgebrochen bzw. zurückgebaut worden seien. Auf eine Ersatzvornahme könne deshalb verzichtet werden.

**h)** Mit Schreiben vom 27. Juni 2019 sowie 19. August 2019 an den Gemeinderat Z.\_\_\_\_ machte die A.\_\_\_\_, vertreten durch lic.iur. Regula Schmid, Rechtsanwältin, St.Gallen, erneut geltend, dass der rechtmässige Zustand nur zum Teil wiederhergestellt worden sei. Sie halte an der Forderung nach einer umfassenden Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands (inklusive Rückbau befestigter Aussenflächen) fest.

**C.**

Mit Eingabe vom 8. April 2020 gelangte die A.\_\_\_\_ durch ihre Rechtsvertreterin ans Baudepartement und erhob Rechtsverweigerungsbeschwerde mit folgenden Anträgen:

1. Es sei der Gemeinderat zu verpflichten, innert acht Wochen über die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands bezüglich der auf den Grundstücken Nrn. 001 und 002 unrechtmässig erstellten und/oder geänderten Bauten und Anlagen zu entscheiden.
2. Es sei der Gemeinderat zu verpflichten, innert acht Wochen über den Vollzug der rechtskräftigen Wiederherstellungsverfügung vom 5. November 2015 zu entscheiden.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Zur Begründung wird geltend gemacht, die Beschwerdeführerin habe den Beschwerdegegner wiederholt um den Vollzug der rechtskräftigen Anordnung der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands sowie um Erlass einer Wiederherstellungsverfügung hinsichtlich der weiteren auf den Grundstücken Nrn. 001 und 002 unrechtmässig erstellten Bauten und Anlagen ersucht. Der Beschwerdegegner habe jedoch bisher über keinen der Anträge entschieden. Das Vorgehen des Beschwerdegegners stelle eine Verletzung des Beschleunigungsgebots dar. Ein Grund für die überlange Verfahrensdauer sei auch nicht darin begründet, dass die baupolizeiliche Aufgabe, einen rechtmässigen Zustand wiederherzustellen, bekanntermassen auf wenig Akzeptanz stosse.

**D.**

Mit Eingabe vom 7. Mai 2020 lässt sich der Beschwerdegegner vernehmen. Die eigentliche Rechtslage stehe, mit Ausnahme des Gebäudes Vers.-Nr. 006 und dessen Umgebung, nicht zur Diskussion. Das Urteil des Verwaltungsgerichtes sei klar und eindeutig. Die Forderung für einen vollständigen Rückbau sei an sich berechtigt. Für den Vollzug seien aus Sicht des Beschwerdegegners aber nicht nur rechtliche Aspekte zu berücksichtigen. Der Beschwerdegegner habe in der Verfügung vom 5. November 2015 der Vollständigkeit halber alle Objekte aufgezählt, obwohl deren Rückbau zum Teil eher unsinnig sei. Nur aus



Akten und Plänen sei nicht immer ersichtlich, was auch im ursprünglichen Sinn des Gesetzgebers gewesen sei. Es werde deshalb die Durchführung eines Augenscheins beantragt. In Bezug auf das Gebäude Vers.-Nr. 006 habe der Beschwerdegegner wiederholt darauf hingewiesen, dass die dortige Situation erst nach Abschluss des laufenden Verfahrens beurteilt werde.

#### **E.**

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 zur Behandlung der Rechtsverweigerungsbeschwerde ergibt sich aus Art. 89 Abs. 1 Bst. b des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (sGS 951.1; abgekürzt VRP) in Verbindung mit Art. 25 Bst. b des Geschäftsreglements der Regierung und der Staatskanzlei (sGS 141.3; abgekürzt GeschR).

**1.2** Rechtsverweigerungsbeschwerde kann erhoben werden, soweit kein ordentliches Rechtsmittel gegeben ist oder offenstand (Art. 88 Abs. 1 VRP). Die Rechtsverweigerungsbeschwerde ist somit ein ausserordentliches und absolut subsidiäres Rechtsmittel. Vor ihrer Ergreifung müssen sämtliche ordentlichen Rechtsmittel ausgeschöpft werden. Wird namentlich die Einsprache- und Rekursmöglichkeit versäumt, bleibt die Rechtsverweigerungsbeschwerde ausgeschlossen (ZOGG/WYSS, in: Rizvi/Schindler/Cavelti, Praxiskommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege, Zürich/St.Gallen 2020, Art. 88 N 3; CAVELTI/VÖGELI, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St.Gallen – dargestellt an den Verfahren vor dem Verwaltungsgericht, 2. Aufl., St.Gallen 2003, N 1207). Eine Besonderheit der Rechtsverweigerungsbeschwerde liegt darin, dass es diesem Rechtsmittel oftmals an einem Anfechtungsobjekt fehlt oder gegen das Anfechtungsobjekt kein ordentliches Rechtsmittel offensteht (ZOGG/WYSS, a.a.O., Art. 88 N 5).

**1.3** Die vorliegende Rechtsverweigerungsbeschwerde zielt primär auf den Vollzug der rechtskräftigen Wiederherstellungsverfügung vom 5. November 2015 (welche mittels BDE Nr. 46/2016 vom 30. August 2016 sowie VerwGE B 2016/193 vom 23. Mai 2018 bestätigt wurde) sowie auf die Anordnung allfälliger weiterer Wiederherstellungsmassnahmen auf den Grundstücken Nrn. 001 und 002. Die Beschwerdeführerin wirft dem Beschwerdegegner vor, entsprechende (Vollzugs-)Handlungen – trotz mehrmaligem Nachfassen der Beschwerdeführerin – zu unterlassen. Bei der diesbezüglichen Weigerung handelt es sich um keine anfechtbare Verfügung. So insbesondere auch nicht beim Schreiben des Gemeindepräsidenten vom 8. März 2019 an den



Beschwerdebeteiligten, wonach auf die Anordnung einer Ersatzvor-  
nahme verzichtet werden könne. Diesem Schreiben lag soweit ersicht-  
lich kein Beschluss des Gemeinderates als zuständiger Behörde zu-  
grunde. In Bezug auf die weiteren nicht bewilligten Bauten und An-  
lagen auf den Grundstücken Nrn. 001 und 002 wurde die Beschwerde-  
führerin vom Beschwerdegegner bisher ohnehin immer auf den Ab-  
schluss der mit Verfügung vom 5. November 2015 angeordneten Wie-  
derherstellung des rechtmässigen Zustands vertröstet. Der Beschwer-  
deführerin stand somit kein ordentliches Rechtsmittel zur Verfügung,  
weshalb die Voraussetzung von Art. 88 Abs. 1 VRP für die Erhebung  
der Rechtsverweigerungsbeschwerde erfüllt ist.

**1.4** Die Frist- und Formerfordernisse von Art. 92 VRP in Verbindung  
mit Art. 48 VRP sowie Art. 90 VRP sind ebenfalls erfüllt. Auf die Be-  
schwerde ist einzutreten.

## **2.**

Der Beschwerdegegner beantragt die Durchführung eines Augen-  
scheins.

**2.1** Nach Art. 12 Abs. 1 VRP ermittelt die Behörde oder das von ihr  
beauftragte Verwaltungsorgan den Sachverhalt und erhebt die Be-  
weise von Amtes wegen durch Befragen von Beteiligten, Auskunftspersonen und Zeugen, durch Beizug von Urkunden, Amtsberichten  
und Sachverständigen, durch Augenschein sowie auf andere geeig-  
nete Weise. Sind zur Wahrung des öffentlichen Interesses keine be-  
sonderen Erhebungen nötig, so sind nur die von den Beteiligten ange-  
botenen und die leicht zugänglichen Beweise über erhebliche Tatsa-  
chen aufzunehmen (Art. 12 Abs. 2 VRP). Der Augenschein ist die un-  
mittelbare sinnliche Wahrnehmung von Tatsachen durch die entschei-  
dende Instanz. Er dient der unmittelbaren Wahrnehmung von (in der  
Regel streitigen) Tatsachen und/oder dem besseren Verständnis des  
Sachverhalts. Ob ein Augenschein durchzuführen ist, liegt im pflicht-  
gemässen Ermessen der urteilenden Instanz. Nur wo sich eine Tatsa-  
che nicht anders abklären lässt, wird eine Verpflichtung zur Durchfüh-  
rung eines Augenscheins bejaht. Ergibt sich eine Tatsache dagegen  
zweifelsfrei aus den Akten, so braucht sie nicht durch einen Augen-  
schein überprüft zu werden. Dies gilt auch für unbestrittene Behaup-  
tungen, sofern eine Nachprüfung nicht durch öffentliche Interessen ge-  
boten erscheint. Tatsachen aber, vor allem umstrittene, deren umfas-  
sende Feststellung und Würdigung eine eigene Wahrnehmung erhei-  
schen, sind in Augenschein zu nehmen (CAVELTI/VÖGELI, a.a.O.,  
Rz. 966; B. MÄRKLI, in: Rizvi/Schindler/Cavelti, a.a.O., Art. 12 N 50 ff.).

**2.2** Die entscheidenden tatsächlichen Verhältnisse ergeben sich  
vorliegend vollständig aus den Verfahrensakten sowie den Entschei-  
den des Baudepartementes (BDE Nr. 46/2016 vom 30. August 2016)  
und des Verwaltungsgerichtes (VerwGE B 2016/193 vom 23. Mai  
2018). Zudem hat das Baudepartement bereits am 3. Mai 2016 an Ort  
und Stelle einen Augenschein durchgeführt. Die tatsächlichen Verhält-



nisse sind – soweit sie für den Entscheid wesentlich sind – somit bekannt und der Antrag auf Durchführung eines Augenscheins ist deshalb abzulehnen.

### **3.**

Die Beschwerdeführerin beantragt, es sei der Beschwerdegegner zu verpflichten, über den Vollzug der rechtskräftigen Wiederherstellungsverfügung vom 5. November 2015 zu befinden. Eine Verzögerung der Umsetzung der seit dem Jahr 2018 rechtskräftigen Anordnung der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands stelle eine Verletzung des Beschleunigungsgebots dar. Der Beschwerdegegner hält entgegen, die Forderung nach einem vollständigen Rückbau sei aus rechtlicher Sicht grundsätzlich berechtigt. Jedoch seien auch andere Aspekte, insbesondere der gesunde Menschenverstand, zu berücksichtigen. Der angeordnete Rückbau sei zum Teil wenig sinnvoll.

**3.1** Gestützt auf Art. 158 des Planungs- und Baugesetzes (sGS 731.1; abgekürzt PBG) ist die politische Gemeinde für die Anordnung und den Vollzug von Zwangsmassnahmen zuständig.

**3.2** Der Beschwerdebeteiligte hatte mit Baugesuch vom 23. September 2014 die nachträgliche Baubewilligung für eine Vielzahl von Bauten und Anlagen auf den Grundstücken Nrn. 001 und 002 beantragt. Die Baubewilligung wurde mit Verfügung vom 5. November 2015 – mit Ausnahme für den Windfang (Pos. 11) – verweigert und für die meisten baulichen Massnahmen die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands angeordnet. Diese Verfügung des heutigen Beschwerdegegners wurde sowohl vom Baudepartement als auch vom Verwaltungsgericht bestätigt. Es ergibt sich somit zunächst, dass die entsprechenden Bauten und Anlagen bereits seit mehreren Jahren durch den Beschwerdebeteiligten hätten zurückgebaut werden müssen. Sowohl der Beschwerdegegner (mit Verfügung vom 5. November 2015), das Baudepartement (mit BDE Nr. 46/2016 vom 30. August 2016) als auch das Verwaltungsgericht (mit VerwGE B 2016/93 vom 23. Mai 2018) haben entschieden, dass die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands angezeigt und rechtmässig ist. Diese Entscheide sind in Rechtskraft erwachsen und entsprechend von der hierfür zuständigen Behörde, dem Beschwerdegegner, zu vollziehen. Eine materielle Überprüfung eines rechtskräftigen Verwaltungsgerichtsentscheids durch den Beschwerdegegner ist nicht angezeigt. Vielmehr ist das ursprüngliche Baubewilligungs- und Wiederherstellungsverfahren mit dem Entscheid des Verwaltungsgerichtes abgeschlossen worden. Vorliegend geht es lediglich darum, dem rechtskräftigen Entscheid zur Durchsetzung zu verhelfen.

**3.3** Entgegen der Ansicht des Beschwerdegegners stellt sich im Rahmen des Vollzugs einer rechtskräftigen Wiederherstellungsverfügung auch nicht mehr die Frage der Verhältnismässigkeit der getroffenen Anordnung. Vielmehr war die Verhältnismässigkeitsprüfung bereits im Rahmen der Anordnung der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands vorzunehmen. Dies wurde vorliegend auch zweifelsfrei



gemacht: So erachtete beispielsweise der heutige Beschwerdegegner in seiner Verfügung vom 5. November 2015 insbesondere auch die Verhältnismässigkeit der angeordneten Wiederherstellung als gegeben und führte aus, dass die öffentlichen Interessen an einer Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands als gewichtiger als die Interessen des heutigen Beschwerdebeteiligten an einem Verzicht auf die Umsetzung der Wiederherstellungsmassnahmen bzw. den dem Beschwerdebeteiligten dadurch entstehenden Aufwand zu beurteilen seien (Verfügung vom 5. November 2015 Erw. 5). Das Verwaltungsgericht führte in seiner Entscheidung vom 23. Mai 2018 seinerseits aus, dass der angeordnete Rückbau zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands geeignet und kein milderes Mittel ersichtlich sei. Es würden sich das öffentliche Interesse an der Einhaltung des eidgenössischen Raumplanungsgesetzes (SR 700) und das private Interesse des heutigen Beschwerdebeteiligten an der Hobbytierhaltung sowie an der Beibehaltung des Velounterstands und der Sitzplätze gegenüberstehen. Insgesamt seien lediglich relativ geringe private Interessen an einer Zulassung der rechtswidrigen Bauten ersichtlich. Gegenüber diesen würden die öffentlichen Interessen an der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands, die nicht zuletzt dem Grundsatz der strikten Trennung von Bauzonen und Nichtbaugebiet dienen, überwiegen (VerwGE B 2016/193 vom 23. Mai 2018 Erw. 5.2). Der Beschwerdegegner hat im Rahmen des Vollzugs somit weder die Verhältnismässigkeit der Wiederherstellungsmassnahmen, noch deren Sinnhaftigkeit zu hinterfragen bzw. zu prüfen.

**3.4** Weiter mag zwar durchaus zutreffen, dass sich der Beschwerdebeteiligte gegen eine Vollstreckung der rechtskräftigen Entscheide ausspricht und die getroffenen Entscheide nicht nachvollziehen kann. Dies mag jedoch selbstverständlich nichts daran ändern, dass der Beschwerdegegner zur Durchsetzung der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands verpflichtet ist. Es mag zwar unter den gegebenen Verhältnissen schwierig sein, dem Wiederherstellungsentscheid zur Durchsetzung zu verhelfen, entbindet den Beschwerdegegner aber nicht von der Pflicht, die rechtskräftig angeordnete Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands zu vollstrecken. Anders zu entscheiden würde bedeuten, dass fehlbare Bauherren, welche sich weigern die verfügte Wiederherstellung umzusetzen, bevorzugt würden und somit dem Recht keine Durchsetzung mehr verschafft werden könnte. Der Gesetzgeber hat für Fälle der Weigerung des Bauherrn zur Vornahme der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands extra das Instrument der Ersatzvornahme geschaffen. Sollte sich der Beschwerdebeteiligte weiterhin weigern der angeordneten Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands vollumfänglich nachzukommen, hätte der Beschwerdegegner auf dieses Instrument zurückzugreifen.

**3.5** Als Zwischenfazit ergibt sich somit, dass der Beschwerdegegner gestützt auf Art. 158 PBG zum Vollzug der rechtskräftig angeordneten Wiederherstellungsmassnahmen verpflichtet ist. Da auch nach über zwei Jahren seit Rechtskraft des Verwaltungsgerichtsentscheids und



trotz mehrmaligem Intervenieren der Beschwerdeführerin die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands unbestrittenermassen erst zu einem Teil vollzogen worden ist, ist der Beschwerdegegner anzuweisen, nun umgehend – d.h. innerhalb von acht Wochen nach Rechtskraft dieses Entscheids – den Vollzug der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands zu verfügen und nötigenfalls mittels Ersatzvornahme den rechtmässigen Zustand wiederherzustellen. Eine entsprechende Verfügung liegt seit dem 29. Januar 2019 im Entwurf vor. Die Rechtsverweigerungsbeschwerde ist in diesem Punkt somit gutzuheissen.

#### **4.**

Weiter rügt die Beschwerdeführerin, dass auf den Grundstücken Nrn. 001 und 002 weitere Bauten und Anlagen formell und materiell rechtswidrig seien und der Beschwerdegegner sich weigere tätig zu werden. Der Beschwerdegegner sei deshalb zu verpflichten, innert acht Wochen über die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands dieser weiteren Bauten und Anlagen zu entscheiden. Der Beschwerdegegner macht geltend, dass er die Situation erst nach Abschluss des Wiederherstellungsverfahrens aus dem Jahr 2015 angehen werde.

**4.1** Im Schreiben vom 10. Mai 2016 führte die Beschwerdeführerin aus, dass östlich des Gebäudes Vers.-Nr. 004, im Bereich der Zufahrt zu Gebäude Vers.-Nr. 006, weitere Verkehrsflächen erstellt worden seien, das Gebäude Vers.-Nr. 006 für die Pferdehaltung genutzt werde, verschiedene Anlagen für die Pferdehaltung erstellt worden seien und auch das Gebäude Vers.-Nr. 007 von den Bewohnern der Liegenschaft Sonnenwies genutzt werde. Zudem seien verschiedene Zaunanlagen im Bereich der Zufahrt und für die Pferdehaltung erstellt worden. Vor diesem Hintergrund ersuchte die Beschwerdeführerin um Auskunft, ob für diese Bauten und Anlagen eine Baubewilligung erteilt worden sei. Mit Schreiben vom 8. Januar 2018 erneuerte die Beschwerdeführerin durch ihre Rechtsvertreterin ihr Begehren und ersuchte den Beschwerdegegner, das Wiederherstellungsverfahren nun zeitnah einzuleiten. Am 27. August 2018, 27. Juni 2019 sowie 19. August 2019 erfolgten von Seiten der Beschwerdeführerin jeweils weitere Ersuchen um Einleitung des Wiederherstellungsverfahrens sowie insbesondere um Zustellung der zuletzt für das Gebäude Vers.-Nr. 006 erteilten Baubewilligungen.

Der Beschwerdegegner hatte sich insbesondere in seinem Beschluss vom 7. November 2016 mit den Anträgen der Beschwerdeführerin auseinandergesetzt und festgehalten, dass er sich nach Abschluss des Verfahrens zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands betreffend die Bauten und Anlagen welche in der Verfügung vom 5. November 2015 aufgeführt seien, mit den weiteren unbewilligten Bauten und Anlagen befassen werde. So beschloss er in der Verfügung vom 7. November 2016, dass er bis zum Vorliegen des rechtskräftigen Entscheids nichts unternehmen und danach zuerst eine einvernehmliche Lösung anstreben werde. Falls dann noch immer keine



Einsicht des heutigen Beschwerdebeteiligten bestehe, sei ein nachträgliches Baugesuch einzuverlangen und das übliche Baubewilligungsverfahren einzuleiten.

**4.2** Gestützt auf Art. 159 Abs. 1 Bst. c und d PBG hat die politische Gemeinde (welche gemäss Art. 158 PBG für die Anordnung und den Vollzug von Zwangsmassnahmen zuständig ist) im Fall, dass durch die Errichtung von Bauten und Anlagen ohne Bewilligung oder auf andere Weise ein unrechtmässiger Zustand geschaffen wird, unter anderem eine Frist zur Einreichung eines nachträglichen Baugesuchs anzusetzen und gegebenenfalls die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands zu verfügen.

Die Anordnung der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands setzt die formelle und materielle Rechtswidrigkeit einer Baute oder Anlage voraus. Werden bewilligungspflichtige bauliche Massnahmen ohne Vorliegen einer rechtskräftigen Baubewilligung erstellt, so liegt eine formelle Rechtswidrigkeit vor. Diese Tatsache für sich allein genommen vermag eine Abbruch- bzw. Wiederherstellungsverfügung noch nicht zu rechtfertigen. Vielmehr ist regelmässig zu prüfen, ob eine ordentliche Baubewilligung oder eine Ausnahmegewilligung nachträglich erteilt werden kann. Ob eine erstellte Baute oder Anlage oder eine ohne Bewilligung erfolgte Zweckänderung den materiell-rechtlichen Vorschriften entspricht, ist dabei grundsätzlich in einem nachträglichen Baubewilligungsverfahren abzuklären; von dieser Regel kann nur dann abgewichen werden, wenn die materielle Rechtswidrigkeit einer Baute oder Anlage offensichtlich ist (GVP 1983 Nr. 97).

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtes stellt die behördliche Aufforderung zur Einreichung eines Baugesuchs jedoch keine anfechtbare Verfügung dar. Entsprechend kann das Einreichen eines Baugesuchs grundsätzlich nicht erzwungen werden (GVP 1998 Nr. 9). Wenn kein nachträgliches Baubewilligungsverfahren durchgeführt werden kann, müssen die Prüfung der materiellen Rechtmässigkeit und/oder der Verhältnismässigkeit der Anordnung der Beseitigung einer Baute oder Anlage grundsätzlich im Rahmen eines Wiederherstellungsverfahrens erfolgen. Im Unterschied zum Baubewilligungsverfahren endet das Wiederherstellungsverfahren nicht mit der Erteilung oder der Verweigerung der Baubewilligung, sondern – mangels Baugesuch – stets nur mit der Anordnung der oder dem Verzicht auf die Beseitigung der bereits ausgeführten Bauten und Anlagen. Für das Wiederherstellungsverfahren sind die Verfahrensvorschriften des ordentlichen Baubewilligungsverfahrens (Art. 138 f. PBG) sachgemäss anwendbar, was bedeutet, dass das Anzeige- und Auflageverfahren im Regelfall durchzuführen ist. Das gilt jedenfalls für Fälle, in denen die Baubehörde auf die Beseitigung der unrechtmässig erstellten Bauten und Anlagen ganz oder teilweise verzichten will. Andernfalls würde das rechtliche Gehör betroffener Dritter verletzt (Baudepartement SG, Juristische Mitteilungen 2013/I/4).



**4.3** Vorliegend hat die Beschwerdeführerin verschiedentlich um Information über den bewilligten Zustand auf den Grundstücken Nrn. 001 und 002 ersucht, wobei sie konkret aufführte, welche Bauten und Anlagen allenfalls nicht rechtmässig bewilligt worden seien. So wies sie insbesondere auf das Gebäude Vers.-Nr. 006 hin, welches ausgebaut worden sei und für die hobbymässige Tierhaltung genutzt werde und dass weitere Einrichtungen für die hobbymässige Tierhaltung bestünden. Auch machte sie geltend, dass östlich des Gebäudes Vers.-Nr. 004 weitere Verkehrsflächen erstellt worden seien. Wie sich bereits am Augenschein in Rekursverfahren Nr. 15-8207 vom 3. Mai 2016 gezeigt hat, wurde die Scheune Vers.-Nr. 006 (samt vorgelagertem Pferdeauslauf) tatsächlich bereits im Jahr 2016 für die Haltung von Pferden genutzt und befand sich nördlich des Gemüsegartens ein weiterer Pferdeauslauf. Auch die von der Beschwerdeführerin aufgeführten Verkehrsflächen konnten am 3. Mai 2016 in Augenschein genommen werden.

**4.4** Aufgrund der Umstände und des Verhaltens des Beschwerdebeteiligten ist es verständlich, dass die heutige Beschwerdeführerin Zweifel an der formellen und materiellen Rechtmässigkeit dieser Bauten und Anlagen hegt und um entsprechende Informationen nachsuchte. Es wäre am Beschwerdegegner gelegen, den Hinweisen der Beschwerdeführerin nachzugehen und insbesondere den bewilligten Zustand auf den Grundstücken Nrn. 001 und 002 zu ermitteln, der Beschwerdeführerin hierüber Auskunft zu erteilen und gegebenenfalls die notwendigen weiteren Schritte einzuleiten. Dies umso mehr, als offenbar selbst der Beschwerdegegner von einem nach wie vor (d.h. selbst nach dem Vollzug der Wiederherstellungsverfügung vom 5. November 2015) unrechtmässigen Zustand auf den Grundstücken Nrn. 001 und 002 ausgeht. Nur so ist zu erklären, dass er im Beschluss vom 7. November 2016 verfügte, dass – falls keine gütliche Einigung mit dem heutigen Beschwerdebeteiligten erzielt werden könne – ein nachträgliches Baugesuch einzuverlangen sein werde.

**4.5** Der Beschwerdegegner toleriert nun bereits seit mehr als vier Jahren (er wurde bereits mit Schreiben vom 10. Mai 2016 von der heutigen Beschwerdeführerin auf die Umstände hingewiesen) einen voraussichtlich über die Verfügung vom 5. November 2015 hinausgehenden unbewilligten Zustand auf den Grundstücken Nrn. 001 und 002. Durch die Weigerung der Anhandnahme entsprechender Abklärungen und der allfälligen Einleitung eines Baubewilligungs- bzw. Wiederherstellungsverfahrens hat der Beschwerdegegner auch diesbezüglich eine Rechtsverweigerung begangen. Das Wiederherstellungsverfahren, welches notabene bereits im Mai 2018 abgeschlossen wurde, kann nicht als Grund für diese Verzögerung hinhalten. Die Beschwerde ist auch in diesem Punkt gutzuheissen. Aufgrund des aufgezeigten Verfahrensablaufs ist es jedoch – entgegen dem Antrag der Beschwerdeführerin – nicht möglich, den Beschwerdegegner zu verpflichten, umgehend über die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands zu entscheiden. Vielmehr wird der Beschwerdegegner den bewilligten Zustand auf den Grundstücken Nrn. 001 und 002 zunächst



innerhalb von sechs Wochen nach Rechtskraft dieses Entscheids zu ermitteln und der Beschwerdeführerin hiervon Kenntnis zu geben haben. Sofern es sich bestätigen sollte, dass unbewilligte Bauten und Anlagen auf den Grundstücken vorhanden sind, wird der Beschwerdegegner den Beschwerdebeteiligten alsdann aufzufordern haben, ein Baugesuch für die formell rechtswidrigen Bauten und Anlagen einzureichen. Sollte der Beschwerdebeteiligte dieser Aufforderung nicht innerhalb von weiteren sechs Wochen nachkommen, hätte der Beschwerdegegner alsdann umgehend – d.h. innerhalb von sechs Wochen – das Wiederherstellungsverfahren einzuleiten.

## **5.**

Zusammenfassend ergibt sich, dass der Beschwerdegegner den Vollzug der rechtskräftigen Wiederherstellungsverfügung vom 5. November 2015 zu Unrecht nicht vorgenommen hat. Auch besteht kein Anlass weiter zuzuwarten, bis über allenfalls weitere, bisher unbewilligte Bauten und Anlagen auf den Grundstücken Nrn. 001 und 002 entschieden wird. Die Rechtsverweigerungsbeschwerde ist somit gutzuheissen. Der Beschwerdegegner ist anzuweisen, einerseits innert einer Frist von acht Wochen nach Rechtskraft dieses Entscheids über den Vollzug der rechtskräftigen Wiederherstellungsverfügung zu verfügen. Andererseits wird der Beschwerdegegner innert einer Frist von sechs Wochen nach Rechtskraft dieses Entscheids den rechtmässigen Zustand auf den Grundstücken Nrn. 001 und 002 festzustellen und die Beschwerdeführerin darüber zu informieren haben. Gegebenenfalls hat er alsdann den Beschwerdebeteiligten aufzufordern, ein Baugesuch für die nach wie vor unbewilligten Bauten und Anlagen auf den Grundstücken Nrn. 001 und 002 einzureichen. Kommt der Beschwerdebeteiligte dieser Aufforderung nicht nach, hat der Beschwerdegegner entsprechend den obigen Ausführungen das Wiederherstellungsverfahren einzuleiten.

## **6.**

**6.1** Nach Art. 95 Abs. 1 VRP hat in Streitigkeiten jener Beteiligte die Kosten zu tragen, dessen Begehren ganz oder teilweise abgewiesen werden. Die Entscheidgebühr beträgt Fr. 3'000.– (Nr. 20.13 des Gebührentarifs für die Kantons- und Gemeindeverwaltung, sGS 821.5). Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend wären die amtlichen Kosten der Politischen Gemeinde Z.\_\_\_\_ aufzuerlegen. Auf deren Erhebung ist jedoch zu verzichten (Art. 95 Abs. 3 VRP).

**6.2** Der von der Beschwerdeführerin am 17. April 2020 geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'500.– ist zurückzuerstatten.

## **7.**

Die Beschwerdeführerin stellt ein Begehren um Ersatz der ausseramtlichen Kosten.

**7.1** In Verfahren betreffend eine Rechtsverweigerungsbeschwerde werden ausseramtliche Kosten entschädigt, soweit sie auf Grund der Sach- und Rechtslage notwendig und angemessen erscheinen



(Art. 98 Abs. 2 i.V.m. Art. 92 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).

**7.2** Die Beschwerdeführerin obsiegt 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) ermessensweise auf Fr. 2'750.– festzulegen; sie ist vom Beschwerdegegner zu bezahlen.

Da kein begründeter Antrag um Zusprechung der Mehrwertsteuer gestellt wurde, wird diese aufgrund des per 1. Januar 2019 geänderten Art. 29 HonO nicht zum Honorar hinzugerechnet.

## **Entscheid**

### **1.**

**a)** Die Rechtsverweigerungsbeschwerde der A.\_\_\_\_ wird im Sinn der Erwägungen gutgeheissen.

**b)** Der Gemeinderat Z.\_\_\_\_ wird angewiesen, innerhalb von acht Wochen nach Rechtskraft dieses Entscheids den Vollzug der rechtskräftigen Wiederherstellungsverfügung vom 5. November 2015 mittels entsprechender Ersatzvornahme zu verfügen.

**c)** Der Gemeinderat Z.\_\_\_\_ wird angewiesen, innerhalb von sechs Wochen nach Rechtskraft dieses Entscheids den bewilligten Zustand auf den Grundstücken Nrn. 001 und 002 zu ermitteln und die A.\_\_\_\_ darüber zu informieren. Gegebenenfalls hat der Gemeinderat Z.\_\_\_\_ anschliessend B.\_\_\_\_, Z.\_\_\_\_, umgehend aufzufordern, für die nicht bewilligten Bauten und Anlagen auf den Grundstücken Nrn. 001 und 002 innerhalb von sechs Wochen nach Aufforderung ein nachträgliches Baugesuch einzureichen. Kommt B.\_\_\_\_ dieser Aufforderung nicht nach, hat der Gemeinderat Z.\_\_\_\_ innert einer Frist von weiteren sechs Wochen das Wiederherstellungsverfahren einzuleiten.

### **2.**

**a)** Auf die Erhebung der amtlichen Kosten in der Höhe von Fr. 3'000.– bei der Politischen Gemeinde Z.\_\_\_\_ wird verzichtet.

**b)** Der am 17. April 2020 von der A.\_\_\_\_ geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'500.– wird zurückerstattet.



**3.**

Das Begehren der A.\_\_\_\_ um Ersatz der ausseramtlichen Kosten wird gutgeheissen. Die Politische Gemeinde Z.\_\_\_\_ entschädigt die A.\_\_\_\_ ausseramtlich mit Fr. 2'750.-.

Die Vorsteherin

Susanne Hartmann  
Regierungsrätin