

# **SG\_PUBLIKATIONEN 21-2336 vom 29. September 2021**

SG Gerichte, 2021-09-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publikationen\\_21-2336](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publikationen_21-2336)

FR: SG\_PUBLIKATIONEN 21-2336 du 29 septembre 2021

IT: SG\_PUBLIKATIONEN 21-2336 del 29 settembre 2021

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Die Zuständigkeit des Baudepartementes ergibt sich aus Art. 43bis des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (sGS 951.1; abgekürzt VRP).

### **E. 1.2**

Die Frist- und Formerfordernisse von Art. 47 Abs. 1 und Art. 48 VRP sind erfüllt. Die Rekursberechtigung ist gegeben (Art. 45 VRP).

### **E. 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). Da der vorliegende Nutzungsplan erst nach dem Vollzugsbeginn des PBG öffentlich aufgelegt ist, gelangen somit grundsätzlich die Bestimmungen des PBG zur Anwendung, 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.

### **E. 3**

Die Rekurrentin macht eine Verletzung des rechtlichen Gehörs geltend, indem sie der Vorinstanz eine ungenügende Begründung des angefochtenen Entscheids vorwirft.

#### **E. 3.1**

Der Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung [SR 101; abgekürzt BV]) verlangt unter anderem, dass die Behörde die Vorbringen des vom Entscheid in seiner Rechtsstellung Betroffenen auch tatsächlich hört, sorgfältig und ernsthaft prüft und in der Entscheidungsfindung berücksichtigt. Daraus folgt die grundsätzliche Pflicht der Behörde, ihren Entscheid zu begründen. Der Bürger soll wissen, warum die Behörde entgegen seinem Antrag entschieden hat. Die Begründung eines Entscheids muss so abgefasst sein, dass der Betroffene ihn gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann. Dies ist nur möglich, wenn sowohl er wie auch die Rechtsmittelinstanz sich

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 58/2021), Seite 5/11

über die Tragweite des Entscheids ein Bild machen können. In diesem Sinn müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde leiten liess und auf welche sich ihr Entscheid stützt. Das bedeutet indessen nicht, dass sich diese ausdrücklich mit jeder tatbestandlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen muss. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte beschränken (BGE 134 I 83 Erw. 4.1 mit Hinweisen). Die Begründung muss jedoch auf jeden Fall angemessen und hinreichend, d.h. nachvollziehbar und

verständlich, sein (M. ALBERTINI, Der verfassungsmässige Anspruch auf rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren des modernen Staates, Bern 2006, S. 403).

### **E. 3.2**

Die Begründung des angefochtenen Entscheids war so abgefasst, dass sich die Rekurrentin über die Tragweite des Entscheids hinreichend Rechenschaft geben und ihn, wie ihre ausführlich begründete Rekurschrift zeigt, in voller Kenntnis der Sache anfechten konnte. Die Vorinstanz hat ausgeführt warum die Rekurrentin aus den zitierten Bundesgerichtsentscheiden nichts zu ihren Gunsten herleiten könne und warum die geltende Zonenordnung nicht zu beanstanden sei. Damit genügt die Begründung den von Lehre und Rechtsprechung verlangten Anforderungen und verletzt den Anspruch auf rechtliches Gehör der Rekurrentin nicht. Die Rüge erweist sich als unbegründet.

### **E. 4**

Die Rekurrentin rügt, dass die Vorinstanz zu Unrecht auf ihre Einsprache nicht eingetreten sei. Durch die Aberkennung der Legitimation habe die Vorinstanz Art. 12 NHG verletzt.

#### **E. 4.1**

Die Rekurrentin gehört 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).

#### **E. 4.2**

Die Raumplanung obliegt in erster Linie den Kantonen; der Bund verfügt in diesem Bereich nicht über eine umfassende Gesetzgebungskompetenz, sondern ist auf die Festlegung von "Grundsätzen" beschränkt (Art. 75 Abs. 1 BV). Dies schliesst aber nicht aus, einzelne, aus gesamtschweizerischer Sicht besonders wichtige Fragen dichter zu normieren und hierfür unmittelbar anwendbares Recht zu setzen. Dies ist insbesondere für das Bauen ausserhalb der Bauzone der Fall

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 58/2021), Seite 6/11

(Art. 24 ff. des Bundesgesetzes über die Raumplanung [SR 700; abgekürzt RPG]). Schon im Jahr 1986 hat das Bundesgericht die Beschwerdelegitimation der gesamtschweizerischen Vereinigungen im Baubewilligungsverfahren bejaht, soweit diese geltend machen, die Erteilung einer Ausnahmegewilligung nach Art. 24 RPG verstosse gegen die nach Art. 24sexies aBV (heute: Art. 78 Abs. 2 BV) und NHG gebotene Rücksichtnahme auf Natur und Heimat (BGE 112 Ib 70 Erw. 2). Das Bundesgericht erwog damals, der genannte Verfassungsartikel verpflichte den Bund, in seinem gesamten Aufgabenbereich dem Natur- und Heimatschutz die gebührende Aufmerksamkeit zu schenken. Der Gesetzgeber habe hierfür in Art. 12 NHG einen entsprechenden Rechtsschutz schaffen wollen. Art. 24 RPG begründe eine solche Bundesaufgabe: Dieser Bestimmung komme für das Raumplanungsrecht tragende Bedeutung zu, werde doch durch

sie die Trennung des Baugebiets vom Nichtbaugebiet gewährleistet. Dementsprechend habe bereits die Botschaft vom 27. Februar 1978 zum RPG zum Ausdruck gebracht, dass die Regelung über die Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone in ihrer Gesamtheit als Bundesrecht zu betrachten sei (BBl 1978 I 1032 zu Art. 35). Das Bundesgericht hat seit dem Inkrafttreten des RPG dessen Art. 24 in ständiger Rechtsprechung als übergeordnetes, direkt anwendbares Bundesrecht betrachtet und argumentiert, es sei nicht ersichtlich, warum die Tätigkeit der Art. 24 RPG anwendenden kantonalen Behörde anders zu qualifizieren wäre als bei Rodungsbewilligungen oder bei fischereirechtlichen Bewilligungen, bei denen die Erfüllung einer Bundesaufgabe durch die Rechtsprechung anerkannt sei.

In der Folge wurden die Natur- und Heimatschutzverbände auch als legitimiert erachtet, die Umgehung von Art. 24 RPG in der Nutzungsplanung mit Beschwerde geltend zu machen, insbesondere wenn die Planung zur Schaffung einer unzulässigen Kleinstbauzone führen würde. Im Urteil 1C\_549/2012 vom 2. Oktober 2013 bejahte das Bundesgericht eine Bundesaufgabe unter dem Blickwinkel der Umgehung von Art. 24 RPG bei der Einzonung eines isolierten Gebiets, ohne Verbindung zum Dorfzentrum und anderen Baugebieten, in einer Gemeinde mit grossen Bauzonenreserven, weil mit dieser vermutlich bundesrechtswidrigen Einzonung ein Teil des Raums unzulässigerweise dem Regime der Art. 24 ff. RPG entzogen worden wäre (BGE 142 II 509 Erw. 2.3 mit Hinweisen).

#### **E. 4.3**

Im Jahr 2013 bejahte das Bundesgericht sodann die Beschwerdelegitimation von Natur- und Heimatschutzverbänden gegen Baubewilligungen über Bauprojekte für Zweitwohnungen im Sinn von Art. 75b BV innerhalb von Bauzonen. Diese Bauprojekte würden zwar nicht direkt Objekte des Natur- oder Heimatschutzes bedrohen, aber Baulandreserven verbrauchen, womit der Druck steige, für anderweitige Bauprojekte Neueinzonungen vorzunehmen (BGE 139 II 271 Erw. 11.2). Das Bundesgericht dehnte damit den Begriff der Bundesaufgabe weiter aus, da die Bundesaufgabe damit nur noch einen indirekten Bezug zum Natur- und Heimatschutz aufzuweisen hat. An diese Rechtsprechung knüpft auch der richtungsweisende BGE 142 II 509

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 58/2021), Seite 7/11

betreffend des revidierten Art. 15 RPG (in der Fassung vom 15. Juni 2012) an. Das Bundesgericht qualifizierte auch Neueinzonungen, die sich auf Art. 15 des revidierten RPG stützen, als Bundesaufgabe im Sinn von Art. 78 Abs. 2 BV, weshalb jetzt auch gegen diese, d.h. die Zuweisung von Land von einer Nichtbauzone in eine Bauzone, die Verbandsbeschwerde nach Art. 12 NHG offen steht. Mit einer solchen kann auch geltend gemacht werden, die kantonal letzte Instanz habe die Übergangsbestimmungen zur RPG-Revision vom 15. Juni 2012, namentlich Art. 38a Abs. 2 RPG, falsch oder zu Unrecht nicht angewendet. Es genügt somit, wenn ein gesamtschweizerischer Verband im Interesse des Landschafts- und Naturschutzes Beschwerde führt. Nicht erforderlich ist, dass die Neueinzonung ein Natur- oder Heimatschutzobjekt von regionaler oder gar von nationaler Bedeutung betrifft (BGE 142 II 509 Erw. 2.5 f. mit Hinweisen). Anders zu beurteilen ist die Rechtslage gemäss Bundesgericht nach wie vor nur dann, wenn nicht die Grenzziehung zwischen Bau- und Nichtbauland, sondern die Ausgestaltung des Siedlungsgebiets streitig ist (z.B. Art und Mass der baulichen Nutzung bei Um- und Aufzonungen innerhalb der Bauzone). Hierfür enthält das RPG weiterhin nur

Rahmenvorgaben, die vom kantonalen Recht auszufüllen sind, so dass die Verbandsbeschwerde (von Spezialfällen abgesehen) dagegen nicht zulässig ist (BGE 142 II 509 Erw. 2.7).

#### **E. 4.4**

Mit dem vorliegend strittigen Sondernutzungsplan wird keine Neueinzonung im Sinn von Art. 15 RPG vorgenommen. Es wird lediglich die Bebauung des bestehenden Siedlungsgebiets konkretisiert. Dagegen steht die Verbandsbeschwerde – wie das Bundesgericht in BGE 142 II 509 Erw. 2.7 ausdrücklich festhält – nicht zur Verfügung. Insoweit ist der vorinstanzliche Entscheid nicht zu beanstanden.

#### **E. 5**

Die Rekurrentin sieht jedoch eine Verletzung von Bundesrecht im Umstand, dass die Vorinstanz es abgelehnt hat, die geforderte akzessorische Überprüfung der geltenden Zonenordnung auf ihre Übereinstimmung mit dem Raumplanungsrecht vorzunehmen.

#### **E. 5.1**

Nach ständiger Rechtsprechung ist eine spätere akzessorische (vorfrageweise) Überprüfung von Nutzungsplänen nur ausnahmsweise möglich, namentlich wenn sich die Sach- oder Rechtslage wesentlich geändert hat. Dies ist insbesondere der Fall, wenn sich die tatsächlichen Verhältnisse, die gesetzlichen Voraussetzungen oder rechtlichen Verhältnisse seit Planerlass so erheblich geändert haben, dass die Planung rechtswidrig geworden sein könnte, und das Interesse an ihrer Überprüfung beziehungsweise Anpassung die entgegenstehenden Interessen der Rechtssicherheit und der Planbeständigkeit überwiegt. Ob gewichtige Gründe der Planbeständigkeit und des Vertrauensschutzes (Art. 9 BV) einer akzessorischen Überprüfung entgegenstehen, beurteilt sich, wie bei der Plananpassung aufgrund veränderter Verhältnisse nach Art. 21 Abs. 2 RPG im Rahmen einer Interessenabwägung. Dabei ist auf der einen Seite die Notwendigkeit

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 58/2021), Seite 8/11

einer gewissen Stabilität nutzungsplanerischer Festlegungen zu beachten, auf der anderen Seite das Interesse, die Pläne an eingetretene Veränderungen anzupassen. Zu berücksichtigen sind insbesondere die bisherige Geltungsdauer des Nutzungsplans, das Ausmass seiner Realisierung und Konkretisierung, das Gewicht des Änderungsgrunds, der Umfang der beabsichtigten Planänderung und das öffentliche Interesse daran (VerwGE B 2019/204 vom 17. Oktober 2020 Erw. 6.1 mit weiteren Hinweisen).

#### **E. 5.2**

Soweit die Rekurrentin die ursprüngliche Ungültigkeit der Zuweisung des Gebiets F.\_\_\_\_ zur Bauzone und damit eine Verletzung von Art. 15 RPG in der Fassung aus dem Jahr 1979 rügt, ist sie nicht zu hören. Erstens wurde der geltende Zonenplan der Gemeinde Z.\_\_\_\_ danach, nämlich im Jahr 1991, genehmigt. Zweitens betrifft die behauptete ursprüngliche "Ungültigkeit" nicht eine wesentlich geänderte Sach- oder Rechtslage im Sinn von Art. 21 Abs. 2 RPG.

#### **E. 5.3**

Entgegen der Auffassung der Rekurrentin stellt auch das Inkrafttreten der RPG-Revision vom 15. Juni 2012 für sich allein keine derartige wesentliche Änderung dar. Das gleiche gilt auch für den erwähnten Art. 73 BV (Nachhaltigkeit). Es müssen vielmehr andere

Umstände dazukommen, die eine Rückzonung der Bauparzelle als wahrscheinlich oder zumindest als eine ernstlich in Betracht fallende Option erscheinen lassen. Derartige Umstände können z.B. die periphere Lage der Bauparzelle, ihre ungenügende Erschliessung oder das Alter des Plans sein (Urteil des Bundesgerichtes 1C\_161/2019 vom 23. Januar 2020 Erw. 3.4). Der geltende Zonenplan stammt zwar aus dem Jahr 1991 und hat damit den Planungshorizont für Bauzonen von 15 Jahren längst überschritten. Damit wird der Zonenplan jedoch nicht "obsolet", wie die Rekurrentin meint. Auch ist der vorliegende Sachverhalt nicht mit demjenigen aus dem Urteil des Bundesgerichtes 1C\_632/2018 vom 16. April 2020 vergleichbar, auf welchen die Rekurrentin verweist. Denn der damals strittige Zonenplan der Gemeinde Montreux stammte noch aus dem Jahr 1972 und war bis auf wenige Teilgebiete nie an das im Jahr 1980 eingeführte RPG angepasst worden (R. MUGGLI, Wichtige Urteile aus dem öffentlichen Recht, in: Schweizerische Bau-rechtstagung 2021, S. 240).

#### **E. 5.4**

Das Alter des bestehenden Zonenplans begründet somit für sich alleine noch keine Notwendigkeit zur Anpassung. Auch hat das im Jahr 2014 revidierte RPG im konkreten Fall keine Auswirkung auf den Bauzonenbedarf. Das revidierte RPG schreibt eine Siedlungsentwicklung nach innen durch Verdichtung der bestehenden Siedlungsfläche (Art. 1 Abs. 2 Bst. abis und Art. 3 Abs. 3 Bst. abis, Art. 8a Bst. c RPG) und die Reduzierung überdimensionierter Bauzonen (Art. 15 Abs. 2 RPG) vor. Dies wird durch den revidierten kantonalen Richtplan konkretisiert. Am 1. November 2017 genehmigte der Bundesrat den kantonalen Richtplan "Teil 1 Siedlung". Gemäss Richtplankarte S 12 müssen Gemeinden, die eine überdimensionierte Bauzone aufweisen, einen Auszonungsprozess initiieren. Grundlage für die Berechnung von überdimensionierten Bauzonen im Bereich Wohnen ist das

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 58/2021), Seite 9/11

St.Galler Berechnungsmodell mit einem Horizont von 25 Jahren. Bei einem Kapazitätsindex von 0 % entspricht die vorhandene Bauzone einer Gemeinde dem voraussichtlichen Bauzonenbedarf. Ist der Wert im Minusbereich, bestehen zu grosse Flächenkapazitäten. Im positiven Bereich bedeutet dies dagegen, dass das Siedlungsgebiet um zusätzliche Flächen vergrössert werden sollte, um den Bedarf zu decken. Für die Berechnung des Siedlungsgebiets wird zusätzlich ein "Spielraum" berücksichtigt. Dieser federt Unsicherheiten der künftigen Bevölkerungs- und Siedlungsentwicklung, der Möglichkeit zur Innenentwicklung, zur Reduktion der überdimensionierten Bauzonen und zur Marktentwicklung ab. Ist der Kapazitätsindex demnach höher als minus 2 %, kann die Gemeinde zusätzlich zur bestehenden Bauzone Siedlungsgebiet bezeichnen. Liegt der Kapazitätsindex zwischen minus 2 % und minus 6 %, entspricht die bestehende Bauzone dem Siedlungsgebiet. Ist der Kapazitätsindex hingegen kleiner als minus

#### **E. 5.5**

Auch aus dem zitierten Urteil des Bundesgerichtes 1C\_568/2014 vom 13. Januar 2016 kann die Rekurrentin nichts zu ihren Gunsten ableiten. Zwar war im genannten Urteil ebenfalls ein Sondernutzungsplan in einem bereits rechtskräftig ausgeschiedenen Baugebiet strittig. Das Bundesgericht bejahte die Beschwerdeberechtigung der beschwerdeführenden Verbände, da die Einschränkung des Zweitwohnungsbaus eine Bundesaufgabe darstelle und der Sondernutzungsplan derart detailliert sei, dass er Verfügungscharakter habe. Erstens

rügt die Rekurrentin keine unzulässige Nutzung als Zweitwohnungen. Zweitens handelt es sich bei der Politischen Gemeinde Z.\_\_\_\_ ohnehin nicht um eine Zweitwohnungsgemeinde im Sinn von Art. 75a BV bzw. des Bundesgesetzes über Zweitwohnungen (SR 702; abgekürzt ZWG). Der Zweitwohnungsanteil liegt in Z.\_\_\_\_ bei 13,8 % und damit deutlich unter der Schwelle von 20 % (Zweitwoh-

Entscheid des Baudepartementes SG (Nr. 58/2021), Seite 10/11

nungsanteil der Gemeinden im Kanton St.Gallen, 31.12.2020, abrufbar unter <https://www.sg.ch/bauen/raumentwicklung/zweitwohnungen.html>).

### **E. 5.6**

Wie die gemachten Ausführungen zeigen, liegen keine Umstände vor, welche für die akzessorische Überprüfung der Zonierung der Grundstücke Nrn. 001, 002 und 003 sprechen würden. Entsprechend kann die Rekurrentin auch nichts aus dem zitierten Bundesgerichtsentscheid 1C\_143/2015 vom 23. Februar 2015 ableiten. Ist doch der rechtskräftige Zonenplan gerade nicht zu beanstanden. Entsprechend ist auch nicht weiter auf die Ausführungen betreffend Schutzzonen (Art. 17 RPG) und landschaftsprägender Bauten (Art. 24d RPG) einzugehen. Weil mit dem strittigen Sondernutzungsplan die Erfüllung einer Bundesaufgabe weder erschwert noch vereitelt wird, ist die Legitimation der Rekurrentin auch unter diesem Gesichtspunkt zu verneinen.

### **E. 6**

Zusammenfassend ergibt sich, dass mit dem strittigen Sondernutzungsplan keine Neueinzonungen vorgenommen werden, sondern lediglich die Bebauung des bestehenden Siedlungsgebiets konkretisiert wird. Auch liegen keine Gründe für eine akzessorische Überprüfung der Zonierung vor. Der Sondernutzungsplan tangiert somit keine Bundesaufgabe, weshalb die Vorinstanz zu Recht nicht auf die Einsprache eingetreten ist. Der Rekurs erweist sich damit als unbegründet und ist abzuweisen.

### **E. 7.1**

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

### **E. 7.2**

Der von der Rekurrentin am 25. November 2020 geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'500.– ist anzurechnen.

### **E. 8**

Die Rekurrentin stellt ein Begehren um Ersatz der ausseramtlichen Kosten.

### **E. 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 Untertliegen auferlegt (Art. 98bis VRP). Die Vorschriften der Schweizerischen Zivilprozessordnung (SR 272) finden sachgemäss Anwendung (Art. 98ter VRP).

**E. 8.2**

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

Entscheid 1.

Der Rekurs der Stiftung A.\_\_\_\_ wird abgewiesen.

2.

a) Die Stiftung A.\_\_\_\_ bezahlt eine Entscheidgebühr von Fr. 3'000.–

b) Der am 25. November 2020 von der Stiftung A.\_\_\_\_ geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'500.– wird angerechnet.

3.

Das Begehren der Stiftung A.\_\_\_\_ um Ersatz der ausseramtlichen Kosten wird abgewiesen.

Die Vorsteherin

Susanne Hartmann Regierungsrätin