

AR_GERICHTE OG O4V-18-10 vom 21. Februar 2019

AR Gerichte, 2019-02-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ar_gerichte OG_O4V-18-10

FR: AR_GERICHTE OG O4V-18-10 du 21 février 2019

IT: AR_GERICHTE OG O4V-18-10 del 21 febbraio 2019

Regeste

Obergericht Appenzell Ausserrhoden 4. Abteilung Urteil vom 21. Februar 2019
Mitwirkende Obergerichtsvizepräsident W. Kobler Oberrichterinnen D. Cadosch
Autolitano, M. Gasser Aebischer Oberrichter E. Graf, Dr. P. Louis Obergerichtsschreibe

Erwägungen

E. 1

Prozessuales

E. 1.1

Die von Amtes wegen vorzunehmende Prüfung der prozessualen Voraussetzungen ergibt, dass das Obergericht nach Art. 54 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG, bGS 143.1) zur Behandlung der Beschwerde gegen den Rekursentscheid der Vorinstanz zuständig ist und die Form- und Fristenfordernisse erfüllt sind.

E. 1.2

Art. 50 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV, SR 100) gewährleistet die Gemeindeautonomie nach Massgabe des kantonalen Rechts (vgl. Art. 101 Abs. 1 der Verfassung des Kantons Appenzell Ausserrhoden, KV, bGS 111.1). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts sind Gemeinden in einem Sachbereich autonom, wenn das kantonale Recht diesen nicht abschliessend ordnet, sondern ihn ganz oder teilweise der Gemeinde zur Regelung überlässt und ihr dabei eine relativ erhebliche Entscheidungsfreiheit einräumt. Der geschützte Autonomiebereich kann sich auf die Befugnis zum Erlass oder Vollzug eigener kommunaler Vorschriften beziehen oder einen entsprechenden Spielraum bei der Anwendung kantonalen oder eidgenössischen Rechts betreffen. Der Schutz der Gemeindeautonomie setzt eine solche nicht in einem ganzen Aufgabengebiet, sondern lediglich im streitigen Bereich voraus. Im Einzelnen ergibt sich der Umfang der kommunalen Autonomie aus dem für den entsprechenden Bereich anwendbaren kantonalen Verfassungs- und Gesetzesrecht (BGE 141 I 36 E. 5.2 S. 42 f. mit Hinweisen). Nach Art. 32 Abs. 2 i. V. m. Art. 59 VRPG steht das Beschwerderecht den Gemeinden im Weiteren zur Wahrung eigener öffentlicher Interessen zu.

Gemäss Art. 57 Abs. 1 des Gesetzes über die Raumplanung und das Baurecht (BauG, bGS 721.1) sorgen die Gemeinden für die zeit- und sachgerechte Erschliessung der Bauzonen. Unzweifelhaft steht den kommunalen Behörden bei der Frage der Erschliessung bzw. der hinreichenden Zufahrt im Sinne von Art. 95 Abs. 3 lit. a BauG ein erhebliches Ermessen zu (BGE 121 I 65 E. 3a; Urteil des Bundesgerichts 1C_273/2014 vom 13.11.2014 E. 4.3.2). Zudem hängt die Frage nach der hinreichenden Zufahrt von den massgeblichen örtlichen Umständen des Einzelfalles ab (Urteil des Bundesgerichts 1C_273/2014 vom 13.11.2014 a.

a. O). Die Offenheit der anwendbaren Norm will also die Rücksichtnahme auf besondere lokale Bedürfnisse ermöglichen. Im Weiteren stellt die Sicherheit der Bevölkerung ein wesentliches eigenes öffentliches Interesse der Gemeinde dar. Damit liegt sowohl in Bezug auf die Erschliessung als auch das Betriebs- und Sicherheitskonzept ein geschützter Autonomiebereich der Beschwerdeführerin vor.

Seite 7

E. 1.3

Rückweisungsentscheide, mit denen die Sache an die Vorinstanz zurückgewiesen wird, schliessen das Verfahren nicht ab und sind daher nur unter den Voraussetzungen von Art. 93 Abs. 1 des Bundesgerichtsgesetzes (BGG, SR 173.110) anfechtbar. Anders verhält es sich jedoch dann, wenn der unteren Instanz, an welche die Sache zurückgewiesen wird, kein Entscheidungsspielraum mehr verbleibt und die Rückweisung nur noch der Umsetzung des oberinstanzlich Angeordneten dient (Urteil des Bundesgerichtes 1C_8/2018 vom 4. Juli 2018 E. 1.2).

Im vorliegenden Fall handelt es sich beim angefochtenen Entscheid zwar formell um einen Rückweisungsentscheid, wobei die Vorinstanz der Baubewilligungsbehörde in den Erwägungen jedoch keinen Entscheidungsspielraum mehr belässt. Gemäss Erwägung 8 lit. c des angefochtenen Entscheids steht es der Baubewilligungskommission A___ nur noch zu, Bauauflagen festzulegen. Diese wird damit faktisch verpflichtet, die Baubewilligung zu erteilen, womit die Rückweisung nur noch der Umsetzung des vorinstanzlich Angeordneten dient. Damit ist das angefochtene Urteil als Endentscheid zu qualifizieren. Auf die Beschwerde ist demnach einzutreten.

E. 2

Stellung der Beigeladenen

Mit der Beiladung werden Dritte, deren Interessen durch den Entscheid berührt sind, in ein Verfahren einbezogen und daran beteiligt (Urteil des Bundesgerichts 9C_245/2017 vom 11. Dezember 2017 E. 3.2). Dies ist bei den Beigeladenen 2-4 der Fall, welche separat ebenfalls Beschwerde erhoben haben und sich auch in diesem Verfahren vernehmen liessen. Durch die aktive Beteiligung am Verfahren erhalten die Beigeladenen 2-4 Parteistellung. Daher dürfen auch eigene Anträge gestellt werden, jedoch bleiben die beigeladenen Personen an den Streitgegenstand gebunden (ISABELLE HÄNER, Die Beteiligten im Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess, 2000, Rz. 315). Damit dürfen die Beigeladenen 2-4 keine eigenen Anträge stellen, die über diejenigen der Hauptparteien hinausgehen. Hingegen können die Beigeladenen 2-4 Verteidigungsmittel vorbringen, auf die sich die Hauptparteien nicht berufen (ISABELLE HÄNER, a a.O, Rz. 313). Die Frage der Befristung der Baubewilligung gehört zum Streitgegenstand, der durch den angefochtenen Entscheid und die Parteibehgehren bestimmt wird. Im vorliegenden Fall kann daher auf den Antrag der Beigeladenen 2-4 eingetreten werden, die Baubewilligung sei auf

E. 5

Technische Erschliessung

E. 5.1

Sowohl die Baubewilligungskommission A___ als auch die Vorinstanz haben die technische Erschliessung des „D___“ als hinreichend eingestuft. Die Vorinstanz hält im

angefochtenen Entscheid fest, dass die Gemeinde A___ noch über kein Strassenverzeichnis verfüge, aus welchem die Strassenklassierung ersichtlich wäre. Daraus folge, dass hinsichtlich der Frage, ob die Erschliessung des „D___“ einen ausreichenden Ausbaustandard aufweise, eine Beurteilung im Einzelfall erfolgen müsse, wobei die VSS-Normen heranzuziehen seien. In Bezug auf die Beurteilung des südwestlichen Teils der Flurgenossenschaftsstrasse, welche die Strecke vom Abzweiger in Richtung "G___“ bis zu den Gebäuden der Beschwerdegegerin umfasse, handle es sich um eine Grundstückszufahrt nach Ziff. 3 der VSS-Norm SN 640 050. Dabei gelte als Richtwert, dass die Fahrbahnbreite 3.0 m betragen solle. Mit der Baubewilligung vom 23. August 2012 sei das Strassenstück erneuert und verbreitert worden, wobei konkret der Belag ersetzt, die Ränder verstärkt und die Fahrbahn in den Kurven verbreitert worden seien. Dem Projektplan „Ausbau Strasse D___“ vom 16. Mai 2012 könne entnommen werden, dass die Fahrbahnbreite in den Kurven 5.5 m betrage, wobei auf beiden Seiten der Fahrbahn noch ein Bankett von 0.5 m Breite angeordnet sei. Bei dem zwischen dem Abzweiger in die Hauptstrasse und dem Abzweiger in Richtung „G___“ gelegenen Bereich der Flurgenossenschaftsstrasse handle es sich um eine Zufahrtsstrasse gemäss Ziff. 4 der VSS-Norm SN 640 045. Damit müsse sie dem Grundbegegnungsfall „Personenwagen/Personenwagen“ bei stark reduzierter Geschwindigkeit genügen. Unter Berücksichtigung der Tatsache, dass sich im weniger übersichtlichen Bereich ein Parkplatz befinde, die Strasse im übrigen Bereich übersichtlich und mit einer Ausweichstelle versehen sei, werde das Strassenstück insgesamt als dem Grundbegegnungsfall angemessen beurteilt. Im Weiteren könne davon ausgegangen werden, dass die Strasse bei der Bewilligung des Umbaus und der Erweiterung der Gebäude Assek. Nrn. 002 und 003 in Bezug auf den Grundbegegnungsfall als ausreichend beurteilt worden sei.

E. 5.2

Im Gegensatz zur Beschwerdeführerin bestreiten die Beigeladenen 2-4 auch die tatsächliche Erschliessung. Die Umnutzung führe zwangsläufig zu einer nicht unbeachtlichen Mehrbenutzung der Zufahrtsstrasse. Während der „D___“ bislang vor allem durch Feriengäste genutzt worden sei, welche sich in der Regel nur für kurze Zeit dort aufgehalten hätten, würde sich durch die Unterbringung von Asylsuchenden eine längere Verweildauer ergeben. Bisher seien im Ferienhaus „D___“ 4'000 – 5'000 Übernachtungen pro Jahr verzeichnet gewesen. Bei einer Vollbelegung des Asylzentrums mit 120 Personen steige die Zahl der Übernachtungen auf fast 44'000 an, was zwangsläufig zu vermehrtem Verkehr führen würde, weil die Asylsuchenden über die Monate das Asylzentrum für Ausflüge ins Dorf und Umgebung verlassen würden, Kontakte knüpfen und damit täglich Seite 14 einen erheblichen Verkehr auf der Zufahrtsstrasse verursachen würden, welcher den bisherigen Verkehr durch das Ferienhaus bei weitem übersteige. Dazu kämen die Fahrten der Betreiber des Asyl-Durchgangszentrums, seiner Angestellten, von Lieferanten, Handwerkern, die Kontrollfahrten usw. Hinzu komme, dass die Zufahrtsstrasse zum „D___“ unbestritten schmal und steil sei. Es bestünden keine ausreichenden Zufahrts-, Manövrier- und Wendemöglichkeiten, insbesondere für grössere Fahrzeuge (namentlich Feuerwehr, Sanität, Kehrtafelfuhr und Schneeräumung). Das Ausweichen auf die Vor- und Parkplätze sei rechtlich nicht zulässig, und das Ausweichen auf Wiesen und Felder stelle keine ausreichende Kreuzungsmöglichkeit dar. Während der Vegetationszeit habe es entlang der Strasse Weidefelder, welche ein Ausweichen auf die Wiese verunmöglichten. Im Winter seien Ausweichmanöver auf die Wiese lebensgefährlich. Dazu komme, dass die dauernde Benützung einer Wiese oder eines Feldes für Ausweichmanöver bau- und

strassenrechtlich nicht zulässig sei. Somit müssten für alle geltend gemachten Ausweichplätze zuerst die erforderlichen Bewilligungen eingeholt werden. Dazu komme der viel grössere Verkehr mit Fussgängern und Fussgängertruppen auf der Zufahrtsstrasse, welche jegliche Beleuchtung vermissen lasse und ohnehin sehr unübersichtlich sei. Wie gerade der Winter zeige, sei die D___strasse als Zufahrtsstrasse weder für Fussgängerinnen und Fussgänger noch für Motorfahrzeugführer zumutbar. Im Weiteren werde bestritten, dass der Grundbegegnungsfall als angemessen zu beurteilen sei. Jedes Baugesuch werde zudem für sich alleine auf seine Zulässigkeit hin geprüft und habe keinen Zusammenhang mit früheren und späteren Baugesuchen und Baubewilligungen. Für den zu erwartenden Mehrverkehr genüge die vorhandene Liegenschaft der Liegenschaft Nr. 001 nicht.

E. 5.3

Die Vorinstanz hält dem entgegen, entscheidend sei, dass der „D___“ gestützt auf die Baubewilligung vom 23. August 2012 auf den heutigen Zustand ausgebaut worden sei und dass der Grundbegegnungsfall keine Änderungen erfahren werde. Wäre die Strasse nicht ausreichend, hätte die Bewilligung damals nicht erteilt werden dürfen. Die Stiftung B___ habe auf ihrem Grundstück eine Ausweichstelle anlegen und die Flurgenossenschaftsstrasse im Bereich der unteren Spitzkehre auf eine Fahrbahnbreite von 5.50 m (zuzüglich Bankett) ausbauen lassen.

E. 5.4

Die Beschwerdegegnerin macht geltend, dass beide Vorinstanzen zu Recht zum Ergebnis gelangt seien, dass die Flurgenossenschaftsstrasse technisch bzw. mit Bezug auf ihren Ausbau den gesetzlichen Anforderungen sowie jenen der anwendbaren VSS-Normen genüge. Die Anwendung der VSS-Normen müsse jedoch im Einzelfall dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit standhalten, weshalb sie einem Entscheid nicht ungeachtet der ganz konkreten Verhältnisse vor Ort zugrunde gelegt werden dürften. Dabei spiele namentlich auch die Zahl der erschlossenen Wohneinheiten und die durchschnittliche stündliche Seite 15 Verkehrsbelastung eine Rolle. Wie der Augenschein vom 17. September 2018 gezeigt habe, liege die durchschnittliche stündliche Verkehrsbelastung auch im fraglichen unteren Strassenbereich bei weit unter 50 Fahrzeugen. Der Verkehr werde im Vergleich zur früheren Nutzung abnehmen, weil Asylbewerber durchschnittlich eine längere Verweildauer als die früheren Feriengäste aufwiesen und dadurch - gemäss Baubewilligungskommission - tendenziell mit weniger relevanten räumlichen Auswirkungen zu rechnen sei. Aufgrund der weniger häufigen Gästewechsel und der Tatsache, dass Asylbewerber über keine Motorfahrzeuge verfügen würden, werde der Verkehr auf der Erschliessungsstrasse im Vergleich zur früheren Nutzung zweifellos erheblich abnehmen. Die von den Beigeladenen eingereichten Fotografien seien an extremen Wintertagen gemacht worden, wie sie nicht in jedem Winter vorkämen. Zudem seien diese gemacht worden, bevor der Winterdienst seine Arbeit aufgenommen oder zu Ende geführt habe. Der Winterdienst werde seit jeher von der Firma C2___ AG und zwar zur grössten Zufriedenheit der Beschwerdegegnerin – und wohl auch der Beigeladenen 2-4 - ausgeführt. Es habe nie ein ernsthaftes Problem oder einen Unfall auf der Strasse gegeben.

E. 5.5

Eine hinreichende Zufahrt im Sinne von Art. 19 Abs. 1 und Art. 95 Abs. 3 lit. a BauG hat die Zugänglichkeit sowohl für die Benutzer der Bauten als auch für Fahrzeuge der öffentlichen Dienste zu gewährleisten. Die Zufahrten sollen verkehrssicher sein und haben

sich nach den zonengerechten Baumöglichkeiten jener Flächen zu richten, die sie erschliessen sollen. Was als hinreichende Zufahrt gilt, hängt von der beanspruchten Nutzung des Grundstücks sowie von den massgeblichen (namentlich örtlichen) Umständen des Einzelfalls ab. Die einzelnen Anforderungen ergeben sich im Detail erst aus dem kantonalen Recht und der kantonalen Gerichts- und Verwaltungspraxis, die sich am bundesrechtlichen Rahmen zu orientieren haben. Bei der Beurteilung, ob eine Zufahrt ein Baugrundstück hinreichend erschliesst, steht den kantonalen und kommunalen Behörden ein erhebliches Ermessen zu. Soweit das Gesetz nicht ausdrücklich auf VSS-Normen verweist, sind diese nicht direkt anwendbar, sondern im Sinne einer Orientierungshilfe zu berücksichtigen. Namentlich sind sie nicht schematisch und starr, sondern verhältnismässig und unter Berücksichtigung der örtlichen Verhältnisse anzuwenden, wobei den zuständigen Behörden auch insoweit ein erheblicher Spielraum zusteht (Urteil des Bundesgerichts 1C_341/2018 vom 16. Januar 2019 E. 2.1; BGE 136 III 130 E. 3.3.2 S. 135 f.; Urteil 1C_219/2018 vom 9. November 2018 E. 8.2; je mit Hinweisen).

E. 5.6

Vorab kann in Bezug die anwendbaren VSS-Normen auf die nachvollziehbaren Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden, welche von den Beigeladenen 2-4 nicht substantiiert bestritten werden. In Bezug auf die konkreten örtlichen Verhältnisse ist gestützt auf die Situationspläne und den Augenschein vom 17. September 2018 Seite 16 festzuhalten, dass die Flurgenossenschaftsstrasse im Einlenkerbereich bis zum Abzweiger „E___“ zweispurig befahren werden kann. So wurde beim Einlenker in die Kantonsstrasse eine Strassenbreite von 6.20 m und beim Abzweiger Richtung „E___“ eine Strassenbreite von 5.50 m gemessen (S. 3 - 8 des Augenscheinprotokolls). Beim Abzweiger „E___“ können die Fahrer zudem bis zur ersten Kurve sehen, womit von beiden Seiten her bei einer Kreuzungsstelle auf der Parzelle Nr. 001 angehalten werden kann, um allfälligen Gegenverkehr passieren zu lassen (Bilder 3 und 4 auf den S. 5 und 7 des Augenscheinprotokolls). Anschliessend ist die Strasse bis zur Ausweichstelle zwar nur einspurig befahrbar, aber gerade und übersichtlich. Bei der Ausweichstelle, dem Einlenker ins Gebiet „G___“ sowie den drei oberen Kurven, wo die Strasse überall eine Breite von mindestens 5.50 m aufweist, können zwei Motorfahrzeuge problemlos kreuzen (S. 11, 13, 16, 18 und 25 des Augenscheinprotokolls; vgl. dazu auch den Situationsplan „Ausbau Strasse D___“ vom 16. Mai 2012). Von der Ausweichstelle und vom Abzweiger „G___“ aus sind zudem entgegenkommende Fahrzeuge rechtzeitig zu erkennen, womit auch in diesen Bereichen gewartet werden kann, um diese passieren zu lassen (vgl. S. 13 und 16 des Augenscheinprotokolls). Dasselbe gilt für die beiden obersten Kurven zwischen den Parzellen Nrn. 005 und 006 und dem Gebäude Assek. Nr. 003 (vgl. S. 23 des Augenscheinprotokolls; Beilage C zum Augenscheinprotokoll). Damit gilt es festzuhalten, dass die Flurgenossenschaftsstrasse zwar zum grössten Teil nur einspurig befahrbar ist, dass aber dank der Ausweichstelle, den Verbreiterungen bei den beiden Abzweigern „E___“ und „G___“ und den drei Kurven ausreichend Kreuzungsmöglichkeiten vorhanden sind. Schliesslich ist selbst beim Erfordernis von seltenen Rückwärtsmanövern nicht per se von aus Verkehrssicherheitsgründen bedenklichen Verhältnissen auszugehen. So kann von den jeweiligen Fahrzeugführern erwartet werden, dass diese beim Rückwärtsfahren die notwendige Vorsicht walten lassen (Urteil des Bundesgerichts 1C_433/2017 vom 17. April 2018 E. 4.5.2). Im Rahmen der Beurteilung der Verkehrssicherheit einer Zufahrt darf zudem davon ausgegangen werden, dass die gängigen Verkehrsregeln beachtet werden (Urteil des Bundesgerichts 1P.375/2003 vom 30. September 2003 E. 3.2). Da gemäss

kantonaler Praxis weder erforderlich ist, dass die Strasse auf ihrer gesamten Länge von einem Standort aus überblickt werden kann, noch dass Kreuzungsmanöver zwischen Motorfahrzeugen auf der ganzen Länge einer Erschliessungsstrasse möglich sind, erweist sich die Flurgenossenschaftsstrasse im Hinblick auf die Begegnungsfälle von Motorfahrzeugen und den erheblichen Ermessenspielraum der kommunalen und kantonalen Behörden als hinreichend (AR GVP 17/2005 2254, S. 60).

Die Beigeladenen 3-4 haben mit ihrer Unterschrift auf dem Situationsplan „Ausbau Strasse D___“ im Übrigen dem Ausbau der Strasse von der Verzweigung „G___“ bis zum D___ zugestimmt, weshalb es als widersprüchlich erscheint, wenn diese die technische Seite 17 Erschliessung in diesem Verfahren plötzlich in Frage stellen. Dies gilt umso mehr, als dass in diesem Fall auch die Parzellen Nrn. 005 und 006 der Beigeladenen 3 und 4 ungenügend erschlossen wären.

E. 5.7

Im Weiteren ist zu berücksichtigen, dass ab der Abzweigung „G___“ nebst dem „D___“ nur noch die beiden Parzellen Nrn. 005 und 006 über die Flurgenossenschaftsstrasse erschlossen werden und aufgrund der Sackgassensituation beim „D___“ kein Durchgangsverkehr stattfindet, womit nur selten mit Gegenverkehr zu rechnen ist. Dies wurde ebenfalls am Augenschein vom 17. September 2018 bestätigt, an welchem praktisch keine Motorfahrzeuge die Strasse passierten. Aufgrund der Tatsache, dass Asylbewerber in der Regel über keine Motorfahrzeuge verfügen und keinen erheblichen Besucherverkehr auslösen, ist auch in Zukunft keine publikumsintensive Nutzung ersichtlich, womit sich die Kreuzungsmanöver tendenziell in Grenzen halten werden (Urteil des Bundesgerichts 1C_40/2010 vom 9. März 2010 E. 3). Es ist vielmehr mit der Beschwerdegegnerin darin übereinzugehen, dass der Verkehr im Vergleich zur früheren Nutzung abnehmen wird, da Asylbewerber durchschnittlich eine längere Verweildauer als die früheren Feriengäste aufweisen und diese wie erwähnt über keine Motorfahrzeuge verfügen. Damit ist entgegen der Ansicht der Beigeladenen 2-4 kein Mehrverkehr zu erwarten. Zudem muss im vorliegenden Fall die bisher zulässige Nutzung mit der neu geplanten Nutzung verglichen werden. Nach den Akten wird die Unterbringungskapazität in den Gebäuden Assek. Nrn. 002 und 003 nicht erhöht. Es könnten deshalb schon heute rund 119 Personen dort untergebracht werden (vgl. Brandschutznachweis vom 20. Oktober 2016; act. 9/20/10). Abgesehen davon, dass auch in Zukunft nicht mit einer vollen Belegung zu rechnen ist, haben die Beigeladenen 2-4 keinen Anspruch darauf, dass die Beschwerdegegnerin die zulässige Nutzung nicht ausschöpft. Aus dem Umstand, dass das Ferienheim nicht voll ausgelastet war, können die Beigeladenen 2-4 daher nichts für ihren Standpunkt ableiten.

E. 5.8

Der Augenschein hat im Weiteren aufgezeigt, dass im Bereich zwischen dem Abzweiger „G___“ und dem „D___“ ausreichend Bankette vorhanden sind, auf welche die Fussgänger im Begegnungsfall mit Motorfahrzeugen ausweichen können. Im schmalen Bereich zwischen dem Abzweiger „G___“ und dem Einlenker in die Kantonsstrasse können die Fussgänger im Begegnungsfall die nordwestlich an die Strasse angrenzende Wiese benutzen, wobei darauf hinzuweisen ist, dass Einfriedungen gemäss Art. 58 Abs. 3 lit. d StrG einen Strassenabstand von mindestens 0.5 m einhalten müssen. Da sich das angrenzende Wiesland ausschliesslich auf der Parzelle Nr. 001 der Beschwerdegegnerin befindet, kann diese auch auf die Bewirtschaftung bzw. Vegetation der Wiese entlang der

Strasse Einfluss nehmen, um das Begehen durch die Fussgänger zu gewährleisten. Aufgrund des geringen Verkehrsaufkommens auf der Strasse ist das gleichzeitige Kreuzen Seite 18 von zwei Personenwagen plus Fussgänger zudem äusserst unwahrscheinlich. Die steile und kurvige Strasse erfordert im Weiteren tiefe Fahrgeschwindigkeiten. In Anbetracht dieser Umstände ist auch die Sicherheit der Fussgänger gewährleistet, zumal die Risiken von Motorfahrzeugen für Fussgänger auch in den Kulturkreisen der Asylbewerber bekannt sein dürften und wohl auch in deren Heimatländern nicht alle Strassen mit Strassenlaternen ausgestattet sind. Damit kann davon ausgegangen werden, dass sich die Asylbewerber bei kreuzenden Fahrzeugen angemessen verhalten und diese auch in grösseren Gruppen und bei Dunkelheit den Motorfahrzeugen ausweichen werden. Umgekehrt ist aber auch von den ortskundigen Anstössern und Zubringern des „D___s“ eine angemessene Fahrweise zu erwarten, wobei die örtlichen Verhältnisse - wie bereits erwähnt - ohnehin keine hohe Fahrgeschwindigkeit erlauben. Diesbezüglich ist ausserdem auf den sogenannten Vertrauensgrundsatz im Strassenverkehr in Art. 26 Abs. 1 des Strassenverkehrsgesetzes (SVG, SR 741.01) zu verweisen, wonach sich im Sinne einer allgemeinen Sorgfaltspflicht im Verkehr jedermann so zu verhalten hat, dass er andere in der ordnungsgemässen Benützung der Strasse weder behindert noch gefährdet. Besondere Vorsicht ist geboten gegenüber Kindern, Gebrechlichen und alten Leuten, ebenso wenn Anzeichen dafür bestehen, dass sich ein Strassenbenützer nicht richtig verhalten wird (Abs. 2).

E. 5.9

Was die Schneeräumung anbelangt, so ist hervorzuheben, dass in diesem Jahr ausserordentliche Verhältnisse herrschten und der Winterdienst bisher offenbar zu keinen Beanstandungen Anlass bot (vgl. Votum von RA BB___ auf S.8 des Plädoyers; act. 35.5). Diesbezüglich verkennen die Beigeladenen 2-4 zudem, dass es sich bei der Schneeräumung nicht um eine Frage der Erschliessung, sondern um eine Frage des Unterhalts handelt, was im Übrigen auch für die Strassenbeleuchtung gilt (vgl. Art. 46 ff. StrG). Für den Strassenunterhalt ist im vorliegenden Fall die Flurgenossenschaft F___ zuständig (Art. 2 der Statuten). Damit steht es den Beigeladenen 3-4 frei, im Rahmen ihrer Mitgliedschaftsrechte an die Flurgenossenschaft zu gelangen und bei allfälligen Mängeln eine diesbezügliche Abhilfe mittels Beschlussfassung an der Hauptversammlung anzustreben. Jedoch steht ein allfälliger mangelnder Unterhalt der Flurgenossenschaftsstrasse der Bewilligungsfähigkeit des strittigen Bauvorhabens nicht entgegen.

E. 5.10

Zusammenfassend ist damit festzuhalten, dass sich die Erschliessung des „D___s“ auch in technischer Hinsicht als genügend erweist.

E. 6

Zonenkonformität

E. 6.1

Die Baubewilligungskommission A___ und die Vorinstanz sind beide zum Schluss gekommen, dass das Bauvorhaben als zonenkonform einzustufen ist. Die Seite 19 Baubewilligungskommission A___ hat aufgrund der neueren bundesgerichtlichen Rechtsprechung (Urteil des Bundesgerichts 1C_285/2015 vom 19. November 2015) und des Wortlauts der Kurzonenbestimmung von Art. 18 Abs. 7 BauR die Umnutzung in ein Durchgangszentrum als zonenkonform taxiert. Die Vorinstanz begründet die

Zonenkonformität damit, dass gemäss Urteil des Bundesgerichts 1C_40/2010 vom 9. März 2010 die Unterbringung von Asylsuchenden - wie bei einem Kurbetrieb – eine zeitlich begrenzte Beherbergung darstelle. Im Entscheid des ehemaligen Verwaltungsgerichts von Appenzell Ausserrhoden (heute Obergericht) VGP 10 25 vom 10. Mai 2010 sei festgehalten worden, dass die dem Entscheid des Bundesgerichts zugrunde liegende Regelung im Kern gleich wie die Regelung von Art. 25 BauG laute. Unter diesen Umständen sei davon auszugehen, dass die bundesgerichtlichen Erwägungen im Entscheid 1C_40/2010 auch für den Kanton Appenzell Ausserrhoden Geltung hätten und dass die neue Nutzung in der Kurzone zonenkonform sei. Zusätzlich habe das Gericht darauf hingewiesen, dass ein Teil der Asylsuchenden unter grössten Strapazen in kleinen Booten über das Meer und in Verstecken in Lastwagen etc. in die Schweiz reise und anschliessend der Erholung bedürfe. In diesem Fall sei ein Asylbewerberzentrum auch eine Anlage, welche der Erholung diene. Damit sei der Betrieb im Asyl-Durchgangszentrum „D___“ als zonenkonform zu beurteilen.

E. 6.2

Die Beigeladenen 2-4 machen geltend, dass die Gemeinde A___ in Art. 18 Abs. 7 des Baureglements (BauR) abschliessend aufzähle, welche Bauten in der Kurzone zulässig seien. Die Nutzung der Gebäude auf dem Grundstück Nr. 001 als Asyl-Durchgangszentrum sei nicht zonenkonform. Der Baubewilligungskommission zu gestatten, Nutzungen contra legem für zonenkonform zu erklären, verstosse gegen das Legalitätsprinzip, sprengt den Rahmen der Gemeindeautonomie, welche nur im Rahmen der verfassungsmässigen und gesetzlichen Handlungsräume gelte, und gefährde die Rechtssicherheit massiv. Die Vorinstanz stütze sich zu Unrecht auf das Urteil des Bundesgerichts 1C_40/2010 und verpasse es, die dortige und die vorliegende Sachlage differenziert zu vergleichen. Vergleiche man diese, so falle auf, dass das Bundesgericht im zitierten Entscheid die Unterbringung von Asylsuchenden in der Kurzone dann als zonenkonform erachte, wenn die Beherbergung zeitlich begrenzt erfolge. Dies sei vorliegend nicht der Fall, immerhin beantrage der Kanton eine unbeschränkte Baubewilligung.

E. 6.3

Die Vorinstanz hält dagegen, dass es offensichtlich sei, dass die Beherbergung von Asylbewerbern in Asyl-Durchgangszentren zeitlich begrenzt erfolge. Die Beschwerdegegnerin macht geltend, dass die Baubewilligungskommission zu Recht darauf hingewiesen habe, dass in der Kurzone gemäss BauR explizit Hotels und namentlich auch Ferienwohnungen zulässig seien. Wie bei der Beherbergung von Asylsuchenden gehe es Seite 20 bei diesen Wohnformen darum, Menschen für eine gewisse Zeit eine Unterkunft zur Verfügung zu stellen. Dabei verweist sie auf die Urteile des Bundesgerichts 1C_285/2015 vom 19. November 2015, 1C_178/2016 vom 11. Mai 2016 sowie 1C_40/2010 vom 9. März 2010. Art. 25 Abs. 2 BauG räume den Gemeinden zudem eine relativ erhebliche Entscheidungsfreiheit im Sinne der Rechtsprechung des Bundesgerichts zur Gemeindeautonomie ein. Die Regelung von Art. 18 Abs. 7 BauR sei deshalb durch die Gemeindeautonomie geschützt. Aufgrund des der Gemeinde zustehenden Beurteilungsspielraums könnte der erstinstanzliche Entscheid im Rekurs- und Beschwerdeverfahren nur aufgehoben werden, wenn der Entscheid der Baubewilligungskommission A___ vom 15. August 2017 gegen übergeordnetes Recht verstossen würde, was nicht der Fall sei. Die Unterbringung der Asylsuchenden erfolge auch im vorliegenden Fall zeitlich begrenzt.

E. 6.4

Voraussetzung einer ordentlichen Baubewilligung ist nebst der Erschliessung, dass Bauten und Anlagen dem Zweck der Nutzungszone entsprechen (Art. 22 Abs. 2 RPG). Nach Art. 25 Abs. 1 BauG sind in der Kurzone Bauten und Anlagen zulässig, die dem Kurbetrieb und der Erholung dienen. Die Gemeinden können durch Baureglement weitere Bauten wie Wohnbauten, Hotels, Ferienwohnungen, Ladengeschäfte, Kliniken usw. zulassen. Davon hat die Gemeinde A___ in Art. 18 Abs. 7 BauR insofern Gebrauch gemacht, als demnach in der Kurzone zusätzlich zu den Bauten nach Art. 25 Abs. 1 BauG auch Altersheime, Kliniken, Hotels, Ferienwohnungen, Gastgewerbe, Ladengeschäfte, Arzt- und Heilpraxen gestattet sind.

E. 6.5

Vorab gilt es festzuhalten, dass das damalige Ausserrhoder Verwaltungsgericht im Urteil II

E. 6.6

Entscheidend ist jedoch im vorliegenden Fall die neuste bundesgerichtliche Rechtsprechung aus dem Jahr 2015: In der Gemeinde Aeschi im Kanton Bern war ebenfalls die Umnutzung eines Ferienzentrums in ein Asyl-Durchgangszentrum umstritten, welches sich im Wirkungsbereich der Überbauungsordnung „Stiftung Blaukreuzheim Aeschiried“ befindet. Gemäss Art. 4 dieser Überbauungsordnung wird die zulässige Nutzung des Ferienzentrums mit „Ferienheim und öffentliches Café/Restaurant“ umschrieben. Art. 5 der Überbauungsvorschriften erklärt sodann die Vorschriften der Wohnzone W3 gemäss kommunalen Baureglement für ergänzend anwendbar. Das Verwaltungsgericht des Kantons Bern kam dabei zum Schluss, dass die Überbauungsordnung in erster Linie dem Wohnen bzw. der Unterbringung von Personen diene. Ein Zentrum für Asylbewerbende ermögliche den zeitlich befristeten Aufenthalt einer bestimmten Personengruppe und weise damit eine dem Ferienheim vergleichbare Nutzung auf. Zwar unterschieden sich ein Ferien- und ein Durchgangsheim hinsichtlich der beherbergten Personengruppe. Im Blaukreuzheim hätten sich jedoch typischerweise Gäste mit einer leichten geistigen und/oder körperlichen Behinderung wie auch Personen mit einer Sucht-Vergangenheit aufgehalten; Ferien hätten namentlich Insassen verschiedener Alters- und Pflegeheime sowie von Wohnheimen für Senioren bzw. Menschen mit Handicap verbracht. Das Ferienheim habe mithin immer auch Menschen beherbergt, welche aus verschiedenen Gründen (Gesundheit, Alter, Lebenssituation) auf besondere Betreuung angewiesen gewesen seien. Entsprechend sei Art. 4 der Überbauungsvorschriften in einem weiten Sinn dahingehend zu verstehen, dass im Perimeter der Überbauungsordnung die Unterbringung besonders schutzwürdiger Personen mit speziellen Bedürfnissen zulässig sei. Wie die bisherigen Gäste des Ferienheims seien auch Asylsuchende Menschen, die sich - wenn auch aus anderen Gründen - in einer besonderen Lebenssituation befänden und besonders schutz- und betreuungsbedürftig seien. Das Bundesgericht hat diese Auslegung der Überbauungsordnung aufgrund der Gemeindeautonomie geschützt. Das Ferienzentrum sei kein konventioneller, rein renditeorientierter Hotel-Betrieb, sondern eine Organisation, die Seite 22 sich im Rahmen ihres Betriebs für sozial Schwächere und Randgruppen einsetze (Urteil des Bundesgerichts 1C_285/2015 vom 19. November 2015 E. 4.2 und 4.3).

In Art. 18 Abs. 7 BauR werden explizit Altersheime, Ferienwohnungen und Hotels aufgeführt, womit die Kurzone in der Gemeinde J___ viel weiter gefasst ist, als die Überbauungsordnung von Aeschi. Auch diese Bauten dienen in erster Linie dem Wohnen

bzw. der Unterbringung von Personen. Zudem ist klar hervorzuheben, dass es sich auch beim ehemaligen „D___“ um keinen rein renditeorientierten Betrieb handelte. So wurden in den Gebäuden u.a. Kurse für Arbeitslose abgehalten. Bereits während des 2. Weltkriegs und nach dem Ungarn-Aufstand wurden in den beiden Gebäuden Assek. Nr. 002 und 003 Flüchtlinge untergebracht. Später fanden darin Wochen für Kriegsgeschädigte und „Blaukreuz-Gesinnungswochen“ statt. Ab 1953 wurden Ferienangebote für Menschen mit einer Behinderung und für erholungsbedürftige Menschen und Familien durchgeführt. In der Folge stellten die Betreiber die Gebäude bis ins Jahr 2016 Gästen und Gruppen aus sozialen, gemeinnützigen, kirchlichen und anderen Bereichen für Ferien, Weiterbildungen, Tagungen, Jugendlager und weiteren Nutzungen zur Verfügung (vgl. Stellungnahme der Beschwerdegegnerin vom 15. Dezember 2016, E. 4.3; act. 9 I /20/26). Gemäss dem Zweckartikel der Stiftungsurkunde stellt sich die Beschwerdegegnerin zudem in den Dienst für alle notleidenden Menschen des In- und Auslandes, die Zuflucht suchen und Hilfe bedürfen (https://www.B___-A___ch/stiftung).

Der „D___“ ist infolgedessen durchaus mit dem Ferienzentrum in Aeschi vergleichbar, in welchem sich vor der Umnutzung ebenfalls Menschen mit einer besonderen Lebenssituation aufhielten, welche besonders schutz- und betreuungsbedürftig waren, weshalb das geplante Asyl-Durchgangsheim als zonenkonform qualifiziert wurde. Im Übrigen ist mit der Vorinstanz und der Beschwerdegegnerin darin übereinzugehen, dass die Beherbergung der Asylbewerber auch im vorliegenden Fall zeitlich begrenzt erfolgt, womit die Umnutzung des „D___s“ auch mit dem Urteil des Bundesgerichts 1C_40/2010 vom 9. März 2010 im Einklang steht, zumal auch für das damals streitbetroffene Asyldurchgangszentrum „H___“ keine zeitlich befristete Baubewilligung erteilt wurde. Die Auslegung der Baubewilligungskommission A___, wonach das Asyl-Durchgangszentrum in den Gebäuden Assek. Nr. 002 und 003 als zonenkonform einzustufen ist, ist damit im Lichte der bundesgerichtlichen Rechtsprechung und der Gemeindeautonomie nicht zu beanstanden. Damit kann - wie schon bei den Vorinstanzen - offen bleiben, ob für das Bauvorhaben auch eine Ausnahmegewilligung zu erteilen wäre.

7. Sicherheits- und Betriebskonzept Seite 23 7.1 Im angefochtenen Entscheid kommt die Vorinstanz zum Schluss, dass von der Baubehörde weitere Unterlagen verlangt werden könnten, soweit sie für die Beurteilung des Baugesuchs notwendig seien. Die Beurteilung der vorliegenden Nachweise und Konzepte würde ergeben, dass diese für die Beurteilung des Baugesuchs und die Ausformulierung von Auflagen ausreichend seien. Da weder die Baubehörde noch die Beigeladenen geltend machten, dass der Betrieb des Asyl-Durchgangszentrums mit unzulässigen Immissionen verbunden sei, seien Eingriffe in die unmittelbare Betriebsführung nicht zulässig. Weitergehende Dokumente würden unmittelbar in die Betriebsführung des Asyl- Durchgangszentrums eingreifen, weshalb sie nicht verhältnismässig wären. Weitergehende Konzepte würden zudem suggerieren, dass ein völlig reibungsloser Betrieb des Asyl- Durchgangszentrums sichergestellt werden könne, was in der Praxis aber nicht möglich sei.

7.2 Die Beschwerdeführerin macht geltend, dass es grundsätzlich Aufgabe eines Baugesuchstellers sei, die erforderlichen Akten einzureichen. Aus Art. 47 Abs. 4 der Bauverordnung (BauV, bGS 721.11) sei zu schliessen, dass nur Dokumente nachgefordert werden könnten, welche die Baugesuchsunterlagen ergänzten und nicht solche, welche zur Beurteilung der Bewilligungsfähigkeit zwingend vorausgesetzt seien. Es gelte der Grundsatz, dass ein Baugesuchsteller das tatsächliche Fundament seines Begehrens selbst

beweisen müsse. Seitens der Beschwerdegegnerin seien keine auf das Vorhaben „D___“ konkretisierenden Unterlagen zum Sicherheitskonzept eingereicht worden, obwohl dies in Aussicht gestellt worden sei. Nicht einmal der Zusammenarbeitsvertrag mit dem Kanton St. Gallen sei ins Recht gelegt worden. Damit sei nicht ersichtlich, ob sich der Kanton St. Gallen überhaupt verpflichtet habe, das Asylzentrum „D___“ zu betreiben. Der Rechtsanwalt der Beschwerdeführerin habe zudem telefonisch beim beschwerdegegnerischen Rechtsanwalt nachgefragt. Dieser habe anlässlich eines Telefongesprächs vom 16. Juni 2017 mitgeteilt, dass kein ergänztes Sicherheitskonzept eingereicht werde. Damit habe die Vorinstanz den Sachverhalt unzureichend erfasst und Art. 46 und 47 BauV verletzt. Die Betriebsführung mit den entsprechenden Sicherheitsmassnahmen sei zwingende Voraussetzung zur Erteilung einer Baubewilligung. Es liege im konkreten öffentlichen Interessensbereich einer Standortgemeinde als verfügende Behörde, von der Bauherrschaft ein die Sicherheit währendes Betriebskonzept zu verlangen. Es müsse zwingend dafür gesorgt werden, dass die Bevölkerung, namentlich die Nachbarn, wissen, dass ein Sicherheitskonzept bestehe sowie dass die Benützung der öffentlichen Infrastrukturanlagen geregelt sei. Es stelle eine Rechtsverletzung von Art. 106 BauG dar, wenn die Vorinstanz das fehlende Betriebs- und Sicherheitskonzept via Auflagen quasi „nachliefern“ lassen wolle. Vorliegend komme hinzu, dass die Beschwerdegegnerin erst im Laufe des Baubewilligungsverfahrens auf entsprechende Rüge der Einsprecher die von der Vorinstanz aufgeführten Konzepte und Unterlagen eingereicht habe. Bei diesen Seite 24 Konzepten handle es sich samt und sonders um allgemeine Konzepte des Kantons St. Gallen für Asylzentren, teilweise bezogen auf bestimmte Zentren im Kanton St. Gallen (Zentrum „H___“). Zudem handle es sich teilweise um Unterlagen, die schon mehrere Jahre alt seien und hinter deren Aktualität Fragezeichen gesetzt werden müssten. All diese Unterlagen würden eine Fülle von allgemeinen Informationen an unterschiedlichste Adressaten enthalten. Es sei schlicht nicht nachvollziehbar, wie eine kommunale Baubewilligungsbehörde aus dieser Fülle von Unterlagen und Informationen, die in keiner Weise auf das konkrete zur prüfende Bauvorhaben ausgelegt seien, die nötigen Anforderungen und Anweisungen herauslesen sollte, um hinreichend konkrete Auflagen formulieren zu können, die letztlich rechtlich selbständig durchsetzbar sein müssten. Damit würde sie ihr Ermessen überschreiten. Indem die Vorinstanz dies von der Baubewilligungskommission verlange, begehe sie eine Ermessensüberschreitung. Dabei sei auch zu beachten, dass die Beschwerdegegnerin im Rekursverfahren die Möglichkeit gehabt habe, die Baugesuchsakten betreffend Sicherheitskonzept zu ergänzen.

7.3 Die Beigeladenen 2-4 teilen die Auffassung der Beschwerdeführerin, dass das Sicherheitskonzept im vorliegenden Fall den Anforderungen in keiner Art und Weise genüge. Wie von Regierungsrat K___ ausdrücklich zugesichert, sei für das Asyl-Durchgangszentrum „D___“ ein eigenes Sicherheitskonzept zu entwickeln und nicht einfach das Sicherheitskonzept des Kantons St. Gallen zu übernehmen. Ein Asyl-Durchgangszentrum habe bekanntlich teilweise massive Auswirkungen auf die umliegenden Grundstücke, könnten doch die Bewohnerinnen und Bewohner das Haus verlassen und sich in der Umgebung frei bewegen. Um negative Auswirkungen zu verhindern, seien eine Hausordnung und ein Sicherheitsdispositiv für die Umgebung unerlässlich. Nur so könnten Übergriffe auf die Sicherheit und das Eigentum Dritter und weitere strafbare Handlungen umgehend unterbunden werden. Deshalb sei es unabdingbar, dass ein auf die örtlichen Verhältnisse abgestimmtes verbindliches Sicherheits-, Betriebs- und Betreuungskonzept erarbeitet werde und zumindest die Eckdaten bei einer allfälligen

Erteilung der Baubewilligung als Auflagen verfügt würden.

7.4 Die Vorinstanz hält daran fest, dass die vorliegenden Baugesuchsunterlagen zur Prüfung, ob die baupolizeilichen Anforderungen erfüllt seien, ausreichend seien. Nach dem Gebot der Verhältnismässigkeit dürfe die Baubewilligungsbehörde vom Gesuchsteller nur Angaben und Unterlagen verlangen, welche für die Beurteilung des Bauvorhabens erforderlich und nützlich seien. Es liege nicht im Ermessen der Baubewilligungsbehörde, beliebige Dokumente einzufordern, welche für die baupolizeiliche Prüfung nicht erforderlich seien. Die Qualifizierung der Baubewilligung als Polizeibewilligung habe sodann zur Folge, Seite 25 dass die Baubewilligung erteilt werden müsse, wenn die baupolizeilichen Anforderungen erfüllt seien.

7.5 Die Beschwerdegegnerin lässt festhalten, dass die im Baubewilligungsverfahren eingereichten Dokumente hinreichend konkret seien und verweist dabei auf verschiedene Bestimmungen der Hausordnung vom 10. März 2016. Diese und weitere Bestimmungen des Betreuungs- und Sicherheitskonzepts seien offensichtlich entgegen der Beschwerdeführerin hinreichend konkret, sodass sie in der Baubewilligung hätten als Auflagen verfügt werden können. Die Beschwerdeführerin hätte das Betreuungs- und Betriebskonzept auch integral zum Bestandteil der Baubewilligung erklären können. Sie führe nicht aus, inwiefern die eingereichten Dokumente inhaltlich mangelhaft und ungenügend sein sollen. Der Kanton St. Gallen führe seine Asyldurchgangszentren nach einheitlichen Grundsätzen, welche auch für den Betrieb in A___ Gültigkeit haben würden. Daran ändere auch nichts, dass sich an den eingereichten Dokumenten noch untergeordnete Anpassungen ergeben könnten. Die Beschwerdeführerin wäre verpflichtet gewesen, der Beschwerdegegnerin im Einzelnen mitzuteilen, inwiefern die eingereichten, umfangreichen Dokumente nach ihrer Meinung unvollständig oder ungenügend seien.

7.6 Die Baubewilligungsbehörde hat den Sachverhalt unter Beachtung der Vorbringen der Beteiligten von Amtes wegen zu prüfen und die dazu notwendigen Ermittlungen anzustellen (Art. 10 Abs. 1 VRPG). Den Baugesuchsteller treffen jedoch gewisse Mitwirkungspflichten, insbesondere dann, wenn die Ermittlung des Sachverhalts der (beweisbelasteten) Behörde nur schwer möglich ist und Treu und Glauben vom Baugesuchsteller die Herausgabe allfälliger Beweismittel oder eine Auskunftserteilung verlangen (ANDREAS BAUMANN, in: Kommentar zum Baugesetz Aargau, 2013, N. 40 zu § 60). Die notwendigen Bestandteile eines Baugesuchs werden in Art. 47 Abs. 1 BauV aufgeführt. Diese Aufzählung ist nicht abschliessend. Wenn für die Beurteilung eines Gesuchs in besonderen Fällen weitere Unterlagen notwendig sind, ist die Baubehörde berechtigt, diese einzufordern (Art. 47 Abs. 4 BauV). Verweigert eine Partei die Mitwirkung, so wird auf ihr Begehren nicht eingetreten oder aufgrund der Akten entschieden (Art. 10 Abs. 4 VRPG). Gemäss Art. 49 BauV verweigert die Baubehörde die Anhandnahme des Baugesuches mit Nichteintretensentscheid, falls die Gesuchstellerin oder der Gesuchsteller allfälligen Mängeln auch nach schriftlicher Aufforderung mit Fristansetzung nicht Abhilfe schafft.

Im vorliegenden Fall hat der Rechtsanwalt der Beschwerdeführerin zwar bei der Beschwerdegegnerin nachgefragt, ob ein ergänztes Sicherheitskonzept eingereicht werde (act. 9/I/20/74). Dabei handelt es sich jedoch nach Auffassung des Gerichts um keine Aufforderung im Sinne von Art. 49 BauV. Auch aus dem Ausdruck „verweigern“ in Art. 10 Seite 26 Abs. 4 VRPG, der einen bewussten Widerspruch zu einer behördlichen Mahnung impliziert, kann abgeleitet werden, dass die Partei vorgängig zu ermahnen und auf die

Folgen der Pflichtversäumnis aufmerksam zu machen ist (AUER/BINDER, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, 2. Aufl., 2019, N. 39 zu Art. 13 VwVG). Zudem wurden im Verlauf des Bewilligungsverfahrens die eingereichten Konzepte von der Baubewilligungskommission nicht bemängelt, auch wenn am Einspracheaugenschein von der Beschwerdegegnerin angepasste Dokumente in Aussicht gestellt wurden. Aufgrund der gesetzlichen Bestimmungen wäre es deshalb an der Baubewilligungskommission A___ gewesen, die Beschwerdegegnerin vorgängig zu ermahnen und auf die Folgen einer Pflichtversäumnis aufmerksam zu machen, wenn sie ein angepasstes Betriebs- und Sicherheitskonzept als „Killerkriterium“ für die Erteilung Baubewilligung erachtet hätte. Da die Beschwerdeführerin die Auffassung vertritt, dass es im konkreten öffentlichen Interessensbereich einer Standortgemeinde als verfügende Behörde liege, von der Bauherrschaft ein die Sicherheit wahrende Betriebskonzept zu verlangen, wäre die Beschwerdegegnerin daher explizit aufzufordern gewesen, ihr Gesuch durch ein angepasstes Sicherheitskonzept zu ergänzen bzw. mit notwendigen Angaben zu untermauern. Dass die Baubewilligungskommission dies unterlassen hat, kann folglich nicht der Beschwerdegegnerin angelastet werden.

7.7 Im baurechtlichen Verfahren wird abgeklärt, ob einem Bauvorhaben keine öffentlich-rechtlichen Bestimmungen, namentlich keine solchen aus dem Planungs-, Bau- und Umweltschutzrecht entgegenstehen (FRITZSCHE/BÖSCH/WIPF, Zürcher Planungs- und Baurecht, 5. Aufl. 2011, S. 254). Vorhaben werden bewilligt, wenn sie den bau- und planungsrechtlichen sowie weiteren, im Bewilligungsverfahren zu prüfenden Vorschriften entsprechen (Art. 52 BauV). Durch ein Baugesuch soll eine Baubewilligungsbehörde in die Lage versetzt werden, sich aufgrund des Gesuchs und der Unterlagen über das Projekt umfassend informieren zu können. Nach dem Gebot der Verhältnismässigkeit darf die Behörde vom Gesuchsteller nur Angaben und Unterlagen verlangen, welche für die Beurteilung notwendig sind (ANDREAS BAUMANN a.a.O., N. 3 zu § 60). Bei der Baubewilligung handelt es sich um eine Polizeierlaubnis, bei welcher charakteristisch ist, dass die darum ersuchende Person einen Rechtsanspruch auf Erteilung besitzt, wenn sie die gesetzlich festgelegten Voraussetzungen erfüllt (BGE 139 II 185 E. 4.2). Nach Art. 106 Abs. 1 lit. a BauG können Bewilligungsentscheide mit Auflagen und Bedingungen versehen werden, welche geringfügige Verstösse gegen das materielle Bauordnungsrecht zu korrigieren vermögen, soweit dadurch nicht die Rechte allfälliger Einspracheberechtigter geschmälert werden.

Seite 27 Vorliegend hat die Beschwerdegegnerin im Rahmen des Baubewilligungsverfahrens verschiedene Konzepte und Weisungen des Kantons St. Gallens eingereicht und dabei ausdrücklich festgehalten, dass diese Konzepte für den „D___“ anwendbar sind (act. 9/I/20/26.3/4-8). Im Betreuungs- und Betriebskonzept des Migrationsamts St. Gallen vom 27. Juni 2016 ist in den Ziffern 2.1-2.9 klar ersichtlich, wie die Betriebsführung und die Sicherheit des Zentrums gewährleistet werden soll. Zudem hat die Beschwerdegegnerin in der Stellungnahme vom 15. Dezember 2016 die wichtigsten Punkte des Konzepts erläutert (act. 9/I/20/26). Die Beschwerdeführerin hat nicht substantiiert, inwiefern die Konzepte von St. Gallen den Verhältnissen in A___ entgegenstehen und welche Anforderungen spezifisch für den „D___“ notwendig sind. Vielmehr deutet die Aktenlage darauf hin, dass die eingereichten Konzepte im Rahmen des Baubewilligungsverfahrens von der Baubewilligungskommission nicht einmal überprüft

wurden, obwohl sie dazu aufgrund der *Offizialmaxime* klar verpflichtet gewesen wäre. Nach Ansicht des Gerichts wäre es für eine professionelle Gemeindebaubehörde durchaus ohne überdurchschnittlichen Aufwand möglich bzw. sogar zwingend gewesen, diese überschaubaren Dokumente zu überprüfen, diese allenfalls zum integrierenden Bestandteil der Baubewilligung zu erklären oder anhand der eingereichten Konzepte selbst entsprechende Auflagen zu formulieren. Im Weiteren ist darauf hinzuweisen, dass für die Einforderung eines Betriebs- und Sicherheitskonzepts keine explizite baurechtliche Grundlage besteht, womit in Bezug auf die Verfügung von Auflagen keine Hindernisgründe ersichtlich sind. Es ist daher nicht einzusehen, weshalb diese Konzepte nicht in hinreichend klare durchsetzbare Auflagen gekleidet werden konnten, zumal es der Baubewilligungskommission wie bereits erwähnt offen gestanden wäre, von der Beschwerdegegnerin ergänzende Unterlagen zu verlangen. Eventuell wäre auch ein Erfahrungsaustausch mit der Nachbargemeinde J___ oder dem Migrationsamt St. Gallen angebracht gewesen, welche über langjährige Erfahrungen mit dem Asyldurchgangsheim in der „H___“ verfügen. Dem Mehraufwand hätte mit einer erhöhten Gebühr Rechnung getragen werden können (vgl. Art. 12 Ziff. 2.4 des Gebührentarifs für Gemeinden; bGS 153.2). Demzufolge kann keine Rede davon sein, dass die Baubewilligungskommission durch das Verfügen von Auflagen ihr Ermessen überschritten hätte. Diese Ansicht scheinen im Übrigen auch die Beigeladenen 2-4 zu teilen, sind sie doch der Ansicht, dass die massgeblichen Eckpunkte des Betriebs- und Sicherheitskonzepts als Auflagen in die Baubewilligung aufzunehmen sind (vgl. Stellungnahmen vom 24. Januar 2017, E. 11; act. 9/I20/42 und 43).

7.8 Zusammenfassend ist damit festzuhalten, dass die eingereichten Konzepte der Beschwerdegegnerin einer Erteilung der Baubewilligung nicht entgegenstehen und die Baubewilligungskommission im Rahmen ihrer *Offizialmaxime* verpflichtet gewesen wäre, diese zu überprüfen, allenfalls auf den D___ zugeschnittene Ergänzungen einzufordern und Seite 28 entsprechende Auflagen zu formulieren. Dies wird von der Baubewilligungskommission A___ im Rahmen der Neuurteilung nachzuholen sein. Die Beschwerde erweist sich somit auch diesbezüglich als unbegründet.

8. Befristung der Baubewilligung

Soweit die Beigeladenen 2-4 eventualiter eine befristete Baubewilligung von 5 Jahren beantragen, so bestehen dafür keine gesetzlichen Gründe. Dass der Zusammenarbeitsvertrag zwischen den beiden Kantonen St. Gallen und Appenzell Ausserrhoden zeitlich befristet wurde, ist nicht von baurechtlicher Relevanz. Die Möglichkeit einer Befristung besteht im kantonalen Recht nur bei provisorischen Bauten im Sinne von Art. 15 BauV, worunter das Bauvorhaben nicht subsumiert werden kann. Da das Bauvorhaben die rechtlichen Voraussetzungen erfüllt, hat die Beschwerdegegnerin Anspruch auf eine unbefristete Baubewilligung (ANDREAS BAUMANN, a.a.O., N. 31 zu § 59)

9. Parteientschädigung im Rekursverfahren 9.1 Die Vorinstanz hat im angefochtenen Entscheid der Beschwerdegegnerin eine Parteientschädigung von Fr. 4'038.75 zugesprochen, welche je zur Hälfte der Gemeinde A___ und unter solidarischer Haftung C3___, C4___ und C5___, M1___ und M2___ und der C2___ AG auferlegt wurde. Die Beschwerdeführerin rügt, dass die Vorinstanz die Sache zur Erteilung von Auflagen und nicht wegen ungenügender Sachverhaltsabklärung an die Baubewilligungskommission zurückgewiesen habe. Die Rückweisung sei einzig aus Gründen des Sicherheits- und Betriebskonzepts erfolgt. Dabei gehe es jedoch nicht um eine unvollständige

Sachverhaltsfeststellung, sondern darum, ob die Beschwerdeführerin in dieser Frage überhaupt einen Ermessensspielraum zum Erlass von Auflagen habe. Damit rechtfertige es sich nicht, der Gemeinde die hälftige Parteientschädigung aufzuerlegen.

9.2 In der Stellungnahme vom 25. Juni 2018 macht die Vorinstanz geltend, dass die Beschwerdeführerin den Sachverhalt hinsichtlich der Ausweich- und Kreuzungsstelle missachtet habe, für die baupolizeiliche Beurteilung nicht erforderliche Dokumente eingefordert und die Baubewilligung mit der Begründung verweigert habe, es bestünden keine hinreichend gesicherten Ausweich- und Kreuzungsstellen und das notwendige Sicherheits- und Betriebskonzept würde fehlen. Die im Rekursentscheid vorgenommene Verlegung der Parteientschädigung sei unter Bezugnahme auf die genannten Mängel im Bau- und Einspracheentscheid erfolgt und entspreche dem Billigkeitsprinzip.

9.3 Die Vorinstanz setzt sich mit dieser nachträglichen Begründung zum angefochtenen Entscheid in einen gewissen Widerspruch. Bei der Begründung der Parteientschädigung in Ziff. 9c des angefochtenen Entscheids erwähnt die Vorinstanz zwar eine Rückweisung Seite 29 wegen ungenügender Sachverhaltsabklärung. In der Begründung der Rückweisung (E. 8) fehlt jedoch der Hinweis auf eine unvollständige Feststellung des Sachverhalts, wird doch darin einzig auf den Kompetenzbereich der Baubewilligungskommission zum Erlass von Auflagen verwiesen. Insofern kann das Obergericht die Auffassung der Beschwerdeführerin teilen, dass die Vorinstanz in Bezug auf das Sicherheitskonzept im angefochtenen Entscheid eine Rechtsverletzung der Baubewilligungskommission und keine mangelnde Ermittlung des Sachverhalts festgestellt hat. Die Auferlegung der Parteientschädigung richtet sich daher alleine nach Art. 24 Abs. 2 VRPG; dabei trägt grundsätzlich die unterliegende Partei (und nicht die unterliegende Amtsstelle) die Kosten. Billigkeitsgründe sind im vorliegenden Fall keine ersichtlich und werden von der Vorinstanz auch nicht substantiiert. Damit ist die Beschwerde in diesem Punkt gutzuheissen und die im Rekursverfahren zugesprochene Parteientschädigung von Fr. 4'038.75 vollumfänglich und damit zu je einem Viertel den ehemaligen Einsprechern und Rekursgegnern C3___, C4___ und C5___, C2___ AG und M1___ und M2___ aufzuerlegen. Da die ehemaligen Einsprecher und Rekursgegner M1___ und M2___ nicht ins Beschwerdeverfahren miteinbezogen wurden, wird ihr Mehrbetrag von Fr. 504.80 auf die Staatskasse genommen. Zusätzlich ist im Dispositiv festzulegen, dass sich deren solidarische Haftung auf den ursprünglichen Betrag und damit auf Fr. 2'019.35 beschränkt.

E. 10

Fazit

Zusammenfassend ist damit festzuhalten, dass die Vorinstanz das Bauvorhaben zu Recht als bewilligungsfähig eingestuft hat. Die Beschwerde ist damit mit Ausnahme der Rüge betreffend vorinstanzlicher Parteientschädigung abzuweisen.

E. 11

Kosten Wer eine Amtshandlung verlangt oder veranlasst, hat die Verfahrenskosten zu entrichten. (Art. 59 i.V.m. Art. 19 Abs. 1 VRPG). Kostenvermindernd ist zu berücksichtigen, dass das Obergericht in den beiden den gleichen Sachverhalt betreffenden Parallelverfahren zum selben Ergebnis gelangt, womit sich der Aufwand reduzieren liess. In Anwendung von Art. 4a des Gesetzes über die Gebühren in Verwaltungssachen (bGS 233.2) wird die reduzierte Entscheidgebühr für die drei Verfahren auf insgesamt Fr. 7'500.-- und damit auf je Fr. 2'500.-- festgesetzt.

Nach Art. 19 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 53 Abs. 1 VRPG ist im Beschwerdeverfahren vor Obergericht gebühren- und kostenpflichtig, wer ganz oder teilweise unterliegt oder auf dessen Rechtsmittel nicht eingetreten wird. Die Beschwerdeführerin obsiegt bezüglich der Hälfte der Parteientschädigung für die Stiftung. Es handelt sich dabei um einen kleinen Nebenpunkt, der für die Verteilung der Kosten unberücksichtigt bleiben kann. Die Kosten Seite 30 sind damit den Unterliegenden aufzuerlegen, also der Beschwerdeführerin und den drei aktiven Beigeladenen 2-4. Hier ist das Interesse aller Beteiligten gleich gross, weshalb ihr Kostenanteil identisch ist. Damit haben die Beigeladenen 2-4 einen Anteil von je Fr. 625.-- zu übernehmen. Der Kostenanteil der Gemeinde von Fr. 625.-- geht auf die Staatskasse (Art. 22 Abs. 1 VRPG). Nach Art. 19 Abs. 3 VRPG haften mehrere für einen Verwaltungsakt kostenpflichtige Personen solidarisch, sofern nichts anderes verfügt wird. In Bezug auf die Beigeladene 2 und die Beigeladenen 3-4 besteht keine Solidarität, weil zwischen diesen beiden Gruppen keine Rechtsverbindung besteht und sie auch nicht gemeinsam, sondern nur nebeneinander agiert haben. Hingegen haben die Beigeladenen 3-4 eine gemeinsame Eingabe eingereicht, weshalb sie solidarisch haften. Der Beigeladene 1 hat sich nicht am Verfahren beteiligt und muss deshalb keine Kosten tragen.

E. 12

Parteientschädigung

Nach Art. 53 Abs. 3 VRPG hat vor Obergericht die obsiegende Partei in der Regel Anspruch auf eine Entschädigung für ihre notwendigen Kosten und Auslagen. Keine Parteientschädigung wird an Behörden ausgerichtet (Art. 24 Abs. 3 lit. a VRPG). Da die Beigeladenen 2-4 vollumfänglich unterliegen, ist auch ihr Entschädigungsbegehren abzuweisen. Hingegen ist dem Entschädigungsbegehren der im Ergebnis obsiegenden Beschwerdegegnerin zu entsprechen. Die Entschädigung setzt sich zusammen aus einem Honorar und den Barauslagen; die Mehrwertsteuer wird als Zuschlag in Rechnung gestellt (Art. 3 der Verordnung über den Anwaltstarif, AT, bGS 145.53). In Verfahren vor dem Obergericht in Verwaltungssachen wird das Honorar pauschal festgelegt (Art. 13 Abs. 1 lit. c AT) und beträgt Fr. 1'000.-- bis Fr. 10'000.-- (Art. 16 Abs. 1 AT). Innerhalb des für eine Pauschale gesetzten Rahmens richtet sich das Honorar nach den besonderen Umständen des Falles. In Betracht fallen namentlich Art und Umfang der Bemühungen, die Schwierigkeiten des Falles sowie die wirtschaftlichen Verhältnisse der Beteiligten (Art. 17 AT). Grundsätzlich kann die mögliche Bandbreite der Honorare unterteilt werden in

- a) einfache, unterdurchschnittlich aufwändige Fälle, in denen ein Honorar von Fr. 1'000.-- bis zu Fr. 4'000.-- zu sprechen ist;
- b) mittlere Fälle, die durchschnittlich schwierige Rechts- und/oder Sachverhaltsfragen betreffen und einen durchschnittlichen Aufwand benötigten, in denen ein Honorar in der Grössenordnung von Fr. 4'000.-- bis Fr. 7'000.-- angemessen erscheint; und
- c) schwierige Fälle sowohl bezüglich Sachverhalts- und/oder Rechtsfragen, in denen überdurchschnittlich umfangreiche Eingaben notwendig waren und umfangreiche Akten zu studieren waren, was ein Honorar von Fr. 7'000.-- bis Fr. 10'000.--, bzw. in aussergewöhnlichen Fällen bis zu Fr. 15'000.-- rechtfertigt. Seite 31

Im vorliegenden Fall ist zu berücksichtigen, dass ein Schriftenwechsel, ein Augenschein, ein Protokollberichtigungsverfahren und eine mündliche Verhandlung durchgeführt wurden. Damit ist die Entschädigung innerhalb des für die dritte Fallgruppe – mit vorliegend überdurchschnittlichem Aufwand – geltenden Rahmens von bis zu Fr. 10'000.--

festzulegen. In Anbetracht dieser Umstände erscheint den vorliegenden Verhältnissen eine Entschädigung von Fr. 7'400.-- für alle drei Verfahren zusammen als angemessen, plus 7.7% für die MwSt. (total Fr. 7'969.80). Dies führt zu einem Honoraranspruch der Beschwerdegegnerin von Fr. 2'656.60 für dieses Beschwerdeverfahren, welches ausgangsgemäss zu je einem Viertel und damit zu je Fr. 664.15 zulasten der Beschwerdeführerin, der Beigeladenen 2, des Beigeladenen 3 und der Beigeladenen 4 geht, wobei die Beigeladenen 3-4 solidarisch haften.

Demnach erkennt das Obergericht:

1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird Ziff. 4 des Dispositivs des Rekursentscheids vom 11. April 2018 aufgehoben und durch folgende Regelung ersetzt:

Der Stiftung B___ wird für das Rekursverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 4'038.75 (inkl. MwSt.) zugesprochen. Zu bezahlen haben:

- C3___ Fr. 1'009.70

- C4___ und C5___ Fr. 1'009.70

- C2___ AG Fr. 1'009.70

- M1___ und M2___ Fr. 504.85

- Staatskasse Fr. 504.80

Zwischen C3___, C4___ und C5___, der C2___ AG sowie M1___ und M2___ besteht solidarische Haftung. Die solidarische Haftung von M1___ und M2___ ist beschränkt auf Fr. 2'019.35.

2. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

3. Die Verfahrenskosten von Fr. 2'500.-- werden zu je einem Viertel (Fr. 625.--) der Beigeladenen 2, dem Beigeladenen 3 und den Beigeladenen 4 auferlegt, wobei die Beigeladenen 3-4 für ihre Anteile solidarisch haften. Im Restbetrag werden die Kosten auf die Staatskasse genommen.

4. Der Beschwerdegegnerin wird eine Parteientschädigung von Fr. 2'656.60 (Barauslagen und Mehrwertsteuer inbegriffen) zugesprochen. Diese geht zu je einem Viertel und damit zu je Fr. 664.15 zulasten der Beschwerdeführerin, der Beigeladenen 2, des Beigeladenen 3 und der Beigeladenen 4, wobei die Beigeladenen 3-4 für ihre Anteile solidarisch haften.

Seite 32 5. Rechtsmittel:

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit der Zustellung Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten erhoben werden. Die Zulässigkeit einer solchen Beschwerde richtet sich nach Art. 82 ff. Bundesgerichtsgesetz (BGG, SR 173.110). Die Beschwerde ist beim Schweizerischen Bundesgericht, Avenue du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, schriftlich einzureichen. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind - soweit vorhanden - beizulegen (Art. 42 BGG). Die Beschwerde hat in der Regel keine aufschiebende Wirkung (Art. 103 BGG).

6. Zustellung an die Beschwerdeführerin über deren Anwalt, die Vorinstanz, den Beigeladenen 1, die Beigeladenen 2-4 über deren Anwalt sowie M1___ und M2___.

Im Namen der 4. Abteilung des Obergerichts

Der Obergerichtsvizepräsident:

lic. iur. Walter Kobler Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. Daniel Hofmann

versandt am: 15. März 2019

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.