



Obergericht Appenzell Ausserrhoden
4. Abteilung

Urteil vom 2. November 2023

Mitwirkende	Obergerichtspräsident W. Kobler Oberrichterinnen D. Cadosch Autolitano, M. Gasser Aebischer Oberrichter E. Graf, P. Louis Obergerichtsschreiber D. Hofmann
Verfahren Nr.	O4V 22 16
Sitzungsort	Trogen
Beschwerdeführer	A. vertreten durch: RA AA.
Beschwerdegegner 1	B. vertreten durch: RA BB.
Beschwerdegegner 2	C. vertreten durch Dr. CC.
Vorinstanz	Departement Bau und Volkswirtschaft , Kasernenstrasse 17a, 9102 Herisau

Verfügende Behörde

Baubewilligungskommission D.

Gegenstand

Baubewilligung und Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands

Beschwerde gegen den Rekursentscheid des Departements Bau und Volkswirtschaft vom 23. Mai 2022

Rechtsbegehren

a) des Beschwerdeführers:

1. Der Rekursentscheid des Departements Bau und Volkswirtschaft des Kantons Appenzell Ausserrhoden vom 23. Mai 2022 betreffend den Gesamtentscheid der Baubewilligungskommission D. vom 3. Juli 2018 (nachfolgend kurz BBK) und die Teilverfügung des Amtes für Raum und Wald AR, Abteilung Raumentwicklung (nachfolgend kurz ARE-AR), vom 10. April 2018 sei aufzuheben.

Dementsprechend

- a) seien Ziff. 1, 2 und 3 des Entscheids der BBK D. vom 3. Juli 2018 aufzuheben, unter Einschluss der Ziff. 3, 4 und 5 der Teilverfügung des ARE-AR vom 10. April 2018; und
 - b) sei das ARE-AR anzuweisen, die nachgesuchte raumplanungsrechtliche Teilbewilligung zu erteilen; und
 - c) sei die BBK D. anzuweisen, die nachgesuchte Baubewilligung zu erteilen.
2. Eventualantrag:
Der Rekursentscheid des Departements Bau und Volkswirtschaft des Kantons Appenzell Ausserrhoden vom 23. Mai 2022 betreffend den Gesamtentscheid der BBK D. vom 3. Juli 2018 betreffend das Baugesuch Nr. 17-107 sei aufzuheben mit Einschluss der Teilverfügung des ARE-AR, vom 10. April 2018;
Die Angelegenheit sei im Sinn der nachfolgenden Ausführungen an die Vorinstanz, subeventualiter an die Bewilligungsbehörden zur nochmaligen Prüfung zurückzuweisen.
 3. Verfahrensrechtlicher (Eventual) Antrag:
Das Beschwerdeverfahren sei zu sistieren:
 - bis zur Rechtskraft der Teilrevision 2021 des Zonenplans der Gemeinde F.;
 - bis zur Rechtskraft über das Gesuch von A. nach Art. 67 BauG, eingereicht am 7. Juli 2020;
 - bis zur Rechtskraft und Umsetzung der Sanierung/Erweiterung der Wasserversorgung der Gemeinde F. im Gebiet "G".
 4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen für das Beschwerdeverfahren und für das Rekursverfahren.

b) des Beschwerdegegners 1:

1. Es sei die Beschwerde vollumfänglich abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann;
2. unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Beschwerdeführers.

c) des Beschwerdegegners 2:

(keine Anträge)

d) der Vorinstanz:

1. Die Beschwerde sei abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.
2. Unter Kostenfolge zulasten des Beschwerdeführers.

e) der verfügenden Behörde:

(keine Anträge)

Sachverhalt

- A. A. ist Grundeigentümer der Parzelle Nr. 0001, E., Gemeinde F., mit dem Wohnhaus Assekuranz Nr. 0002. Die Parzelle liegt gemäss geltendem kommunalem Zonenplan in der Wohnzone W1. Die Baubewilligungskommission (BBK) D. erteilte dem Rechtsvorgänger von A. die Bewilligung für den Bau des Wohnhauses mit Entscheid vom 26. Januar 2012 (act. 17.1/1). Gleichzeitig wies sie eine gegen das Bauvorhaben gerichtete Einsprache von B., Grundeigentümer der westlich angrenzenden Parzelle Nr. 0003, ab. Bestandteil des betreffenden Baugesuchs waren ein Leitungsplan und ein Entwässerungsplan vom 2. November 2011 (act. 17.1/48 und 49), gemäss welchen vorgesehen war, den Anschluss des Wohnhauses an das Trinkwassernetz durch eine Wasserleitung über die Parzellen Nrn. 0004, 0005 und 0006 zu realisieren. Die Baubewilligung erwuchs in der Folge in Rechtskraft.
- B. Entgegen der rechtskräftigen Baubewilligung vom 26. Januar 2012 erstellte A. beim Bau des Wohnhauses im Jahr 2017 eine Frischwasserleitung in südöstlicher Richtung über die Parzellen Nrn. 0007 und 0008, welche in der Landwirtschaftszone liegen. Mit Baugesuch vom 21. Dezember 2017 (act. 13.II/24-26) beantragte er bei der BBK D. nachträglich deren Bewilligung. Mit Entscheid vom 10. April 2018 (act. 13.II.4) verweigerte das Amt für Raum und Wald, Abteilung Raumentwicklung (nachfolgend: ARE), mangels Standortgebundenheit die Bewilligung für das Baugesuch. Gleichzeitig trat es nicht auf die dagegen gerichteten Einsprachen von B. und C. (Grundeigentümer der Parzelle Nr. 0009) ein. Im Weiteren wies es die BBK D. an, über die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands zu entscheiden. Die BBK D. (nachfolgend: verfügende Behörde) verweigerte ebenfalls mit Entscheid vom 3. Juli 2018 (act. 13.II.1) die nachträgliche Baubewilligung für die Frischwasserleitung. Zudem verfügte sie, die Frischwasserleitung innert 90 Tagen seit Rechtskraft des Entscheids zu entfernen.

Auszug aus dem Geoportal GIS AR, November 2023, Kartenüberlagerung Zonenplan Nutzung und Wasserwerkplan Gemeinde. Der rote Pfeil markiert die unbewilligte Frischwasserleitung.

[Abbildung]

- C. Dagegen liess A. mit Eingabe vom 24. Juli 2018 (act. 12.I.1), vertreten durch RA AA., beim Departement Bau und Volkswirtschaft Rekurs erheben u.a. mit den Anträgen, die Entscheide mehrheitlich aufzuheben und die ARE und die verfügende Behörde anzuweisen, die nachgesuchte Baubewilligung zu erteilen. In der Folge wurde das Rekursverfahren sistiert. Mit Urteil 1C_475/2019 vom 29. Januar 2020 hiess das Bundesgericht eine Beschwerde von B. gut. Es wies das Departement Bau und Volkswirtschaft an, B. am Rekursverfahren zu beteiligen. Mit Entscheid vom 23. Mai 2022 (act. 2.2) wies das Departement Bau und Volkswirtschaft den Rekurs ab.
- D. Gegen diesen Rekursentscheid liess A. (im Folgenden: Beschwerdeführer) mit Eingabe vom 27. Juni 2022 (act. 1) mit eingangs erwähnten Rechtsbegehren Beschwerde beim Obergericht erheben.

- E. Mit Eingabe vom 15. August 2022 (act. 11) reichte C. (im Folgenden: Beschwerdegegner 2) eine Stellungnahme ein, wobei er angab, sich aus dem Verfahren zu verabschieden. Mit Schreiben vom 19. August 2022 (act. 12) und 12. September 2023 (act. 14) liessen sich das Departement Bau und Volkswirtschaft (im Folgenden: Vorinstanz) und B. (im Folgenden: Beschwerdegegner 1), vertreten durch RA BB., mit eingangs erwähnten Rechtsbegehren zur Beschwerde vernehmen.
- F. Am 23. Dezember 2022 (act. 20) reichte der Beschwerdeführer eine Replik ein, der Beschwerdegegner 1 am 16. Februar 2023 eine Duplik (act. 24). Mit Schreiben vom 6. März 2023 (act. 27) liess sich der Beschwerdeführer ein weiteres Mal vernehmen. Darauf folgten weitere Eingaben des Beschwerdegegners 2 vom 14. April 2023 (act. 30) und des Beschwerdegegners 1 vom 17. April 2023 (act. 31). Am 30. April 2023 (act. 34) machte der Beschwerdeführer ein weiteres Mal von seinem Replikrecht Gebrauch.
- G. Mit Verfügung vom 17. April 2023 (act. 29) stellte die Verfahrensleitung den Beteiligten den von Amtes zugezogenen Erlass der Planungszone im Gebiet E. vom 9. Februar 2023 zur Kenntnisnahme zu, wozu sich der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 27. April 2023 (act. 33) vernehmen liess.
- H. Mit Schreiben vom 11. Mai 2023 (act. 35) stellte der Beschwerdegegner 2, vertreten durch seinen Sohn CC., gegen Obergerichtsschreiber Daniel Hofmann ein Ausstandsbegehren, worauf das Beschwerdeverfahren mit verfahrensleitender Verfügung vom 17. Mai 2023 (act. 48) sistiert wurde. Darauf folgten weitere Eingaben durch den Beschwerdeführer vom 30. Mai 2023 und 2. Juli 2023 (act. 40, 41 und 45) und den Beschwerdegegner 2 (act. 42).
- I. Nach der rechtskräftigen Abweisung des Ausstandsgesuchs (act. 47) nahm die Verfahrensleitung das Beschwerdeverfahren mit verfahrensleitender Verfügung vom 5. Oktober 2023 (act. 46) wieder auf.
- J. Auf die Begründung der gestellten Anträge wird - soweit erforderlich - in den Erwägungen näher eingegangen.

Erwägungen

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) generell zur Behandlung von Beschwerden gegen verwaltungsinterne letztinstanzliche Verfügungen zuständig ist. Die Beschwerde wurde frist- und formgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer ist als Adressat des angefochtenen Rekursentscheids formell beschwert. Als Eigentümer der Parzelle Nr. 0001 mit dem Wohnhaus Assek. Nr. 0002, welches durch die strittige Frischwasserleitung erschlossen wird, ist er durch die Verweigerung der Baubewilligung und die angeordnete Entfernung der Frischwasserleitung in schutzwürdigen eigenen tatsächlichen und rechtlichen Interessen besonders berührt und daher zur Beschwerde legitimiert (Art. 59 i.V.m. Art. 32 Abs. 1 VRPG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.
2. Der Beschwerdegegner 2 teilte mit Schreiben vom 15. August 2022 mit, auf eine Beteiligung am Beschwerdeverfahren zu verzichten bzw. sich aus dem Verfahren "zu verabschieden". Als Adressat des Rekursentscheids, welcher im Rekursverfahren mit eigenen Anträgen teilgenommen hat und welchem als Obsiegender im angefochtenen Entscheid ein Auslagenersatz zugesprochen wurde, bleibt er jedoch weiterhin Partei (ISABELLE HÄNER, Die Beteiligten im Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess, 2000, Rz. 368; FLORIAN BRUNNER, Verfahren mit mehreren Parteien im öffentlichen Recht, 2021, Rz. 292 ff.; ALAIN GRIFFEL, in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 3. Aufl. 2014, N. 16 zu § 26b VRG). Dies umso mehr, als dass er sich im Widerspruch zum Schreiben vom 15. August 2022 nachträglich mit Eingaben und Anträgen vom 11. Mai 2023 und 13. Juni 2023 weiterhin aktiv am Beschwerdeverfahren beteiligt hat. Eine unterliegende Gegenpartei gilt im Weiteren in der Regel selbst dann als kostenpflichtig, wenn sie im betreffenden Verfahren keine Anträge (mehr) stellt. Für die Kostenpflicht genügt der Umstand, dass der Ausgang des Verfahrens die Rechtstellung der betreffenden Partei beeinträchtigen kann (WIEDERKEHR/ PLÜSS, Praxis des öffentlichen Verfahrensrechts, 2020, Rz. 3640 und 3721; BGE 143 II 425 E. 7; 128 II 90 E. 2b).
3. Beim Obergericht können mit Beschwerde in Verwaltungssachen grundsätzlich nur Rechtsverletzungen (inbegriffen Ermessensmissbrauch, Ermessensüberschreitung und -unterschreitung) sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts gerügt werden (Art. 56 VRPG). Das Obergericht hat darüber hinaus volle Überprüfungsbefugnis, soweit dies im Gesetz vorgesehen ist oder wenn sein Entscheid an eine Bundesinstanz mit unbeschränkter Überprüfungsbefugnis weitergezogen werden kann. Ein Weiterzug an eine

Bundesinstanz mit voller Kognition, welche auch die Ermessenskontrolle umfasst, ist vorliegend nicht gegeben. Da eine volle Überprüfung auch nicht anderweitig gesetzlich vorgesehen ist, bleibt die Kognition des Obergerichts vorliegend auf die Rechts- und Sachverhaltskontrolle beschränkt. Rechtsfragen unterstehen dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen (*iura novit curia*), welcher bedeutet, dass das Gericht an die Rechtsauffassungen der Verfahrensbeteiligten nicht gebunden ist; auch nicht an die von ihnen nach Massgabe des kantonalen Verfahrensrechts form- und fristgerecht vorgetragenen Rechtsbehauptungen (BGE 133 V 196 E. 1.4). Daher kann das Obergericht eine Beschwerde aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder den angefochtenen Entscheid mit einer Begründung bestätigen, die von jener der Vorinstanz abweicht (sog. Motivsubstitution; vgl. dazu WIEDERKEHR/PLÜSS, a.a.O., Rz. 1305).

4. Gemäss Art. 24 des Bundesgesetzes über die Raumplanung (RPG, SR 700) können ausserhalb der Bauzone Bewilligungen erteilt werden, wenn a) der Zweck der Bauten und Anlagen einen Standort ausserhalb der Bauzonen erfordert; und b) keine überwiegenden Interessen entgegenstehen. Auf eine solche Ausnahmegewilligung besteht Anspruch, wenn deren Voraussetzungen erfüllt sind (RUDOLF MUGGLI, in: Aemisegger et al. [Hrsg.], Praxiskommentar RPG: Bauen ausserhalb der Bauzone, 2017, Vorbemerkungen zu den Art. 24 bis 24e und 37a, Rz. 33). Eine Anlage ist im Sinne von Art. 24 lit. a RPG standortgebunden, wenn sie aus technischen oder betriebswirtschaftlichen Gründen auf einen Standort ausserhalb der Bauzone angewiesen ist oder wenn die Anlage aus bestimmten Gründen in einer Bauzone ausgeschlossen ist. Ein Standort in der Bauzone muss jedoch nicht absolut ausgeschlossen sein. Es genügt die relative Standortgebundenheit, die gegeben ist, wenn gewichtige Gründe einen Standort in der Nichtbauzone gegenüber anderen Standorten innerhalb der Bauzone erheblich vorteilhafter erscheinen lassen. Die Bejahung der relativen Standortgebundenheit setzt eine umfassende Interessenabwägung voraus, die sich mit derjenigen nach Art. 24 lit. b RPG überschneidet (BGE 141 II 245 E. 7.6.1; Urteil des Bundesgerichts 1C_9/2019 vom 4. Oktober 2019 E. 4.1). Die Standortgebundenheit einer Erschliessungsanlage ausserhalb der Bauzone erweist sich nicht bereits deshalb als ausgeschlossen, weil sie der Erschliessung eines Wohnhauses in der Bauzone dient. Die Standortgebundenheit von der Bauzone dienenden Erschliessungsanlagen im Nichtbaugebiet setzt jedoch besondere Umstände voraus, die eine solche Ausnahme rechtfertigen. Sie fällt grundsätzlich nur dann in Betracht, wenn es keine andere Möglichkeit gibt, mithin die Erschliessung ansonsten ausgeschlossen wäre. Entscheidend ist, dass eine Alternativerschliessung über die Bauzone möglich erscheint (Urteil des Bundesgerichts 1C_9/2019 vom 4. Oktober 2019 E. 4.3).

- 4.1 Die Vorinstanz verweist im angefochtenen Entscheid auf den Bau- und Einspracheentscheid der ARE, welche ausgeführt habe, dass es dem Beschwerdeführer möglich sei, die Frischwasserleitung über einen Anschluss an das sich in 40 m Entfernung und in der Bauzone befindende Hauptleitungsende der Wasserversorgung auf der Parzelle Nr. 0010 zu realisieren. Die Belastung des Leitungsnetzes habe die BBK D. zu beurteilen, da die Gemeinde eine Erschliessungspflicht treffe. Aufgrund von anderen privaten Leitungen, die sich teilweise ausserhalb der Bauzone befänden, könne nicht darauf geschlossen werden, dass auch die vorliegend strittige Frischwasserzuleitung bewilligungsfähig sei. Die zwischenzeitlich überbaute Parzelle Nr. 0005 verhindere keine Linienführung über diese Parzelle. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung müssten Erschliessungsanlagen zur Erschliessung oder Versorgung des Siedlungsgebiets grundsätzlich innerhalb der Bauzone errichtet werden. Aus dem Plan "Leitungskataster Gemeinde", sei ersichtlich, dass südwestlich der Parz. Nr. 0001 in ca. 40 m Entfernung der Anschluss an die Hauptleitung der Wasserversorgung F. möglich wäre. Nördlich der Parz. Nr. 0001 bestehe zudem in ca. 11 Metern Entfernung eine private Anschlussleitung für Frischwasser, welche grundsätzlich ebenfalls für einen Anschluss der Parz. Nr. 0001 in Betracht käme. Einzig deshalb eine Linienführung in der Landwirtschaftszone zu wählen, weil eine Linienführung in der Bauzone bei den betroffenen Grundeigentümern auf Widerstand stosse, sei ein rein subjektiver Grund, welcher in der Person des Beschwerdeführers liege und keine Standortgebundenheit zu bejahen vermöge.
- 4.2 Der Beschwerdeführer rügt u.a. eine unvollständige Feststellung des Sachverhalts. Bei der Beurteilung der Standortgebundenheit habe die Vorinstanz sämtliche Gesichtspunkte, die im konkreten Fall für deren Bejahung sprechen würden, weder erwähnt noch in die Gesamtbeurteilung miteinfließen lassen. Nicht berücksichtigt worden sei u.a. die Beurteilung/Festlegung des Leitungsanschlusspunktes durch die verantwortlichen Fachpersonen der Wasserversorgung F., die heutige Belastung des öffentlichen Trinkwassernetzes im Gebiet "G." im Vergleich mit "H.", der technische Zustand des Leitungsnetzes im Gebiet "G.", die zwischenzeitlich erfolgte Überbauung der Parzelle Nr. 0005, das hängige Aussonungsverfahren im Gebiet "G.", das hängige Gesuch des Beschwerdeführers nach Art. 67 des Gesetzes über die Raumplanung und das Baurecht (BauG, bGS 721.1), sowie die pendenten Arbeiten für den Ausbau des öffentlichen Trinkwassernetzes im Gebiet G. Im Rekursverfahren habe der Beschwerdeführer verschiedene Beweisanträge gestellt (Augenschein, Befragung des Wasserwarts von F., Beizug der Akten der Wasserversorgung sowie den Beizug der Akten BG 11-88 und Parzelle Nr. 0005). Diese Beweisanträge seien notwendig, um den rechtserheblichen Sachverhalt feststellen zu können. Durch die Nichtabnahme der vorgenannten Beweisanträge sei das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzt worden. Die Frischwasserleitung sei aus technischen Gründen standortgebunden.

4.3 Der Beschwerdegegner 1 wendet dagegen u.a. ein, dass die eigenmächtig und ohne Baubewilligung mitten durch bestes Landwirtschaftsland verlegte Leitung niemals bewilligt werden könne. Daran würden weder das laufende Zonenplanverfahren noch das offenbar zwischenzeitlich vom Beschwerdeführer gestellte Gesuch nach Art. 67 BauG noch ein allfälliges Projekt Sanierung/Erweiterung der Wasserversorgungsanlagen der Gemeinde F. etwas ändern. Soweit der Beschwerdeführer vorbringe, der Leitungsstrang zur G. sei zu schwach, dass er dort anschliessen könne, wäre es Sache der Gemeinde, für eine genügende Trinkwassererschliessung der Bauzone zu sorgen. Der Beschwerdeführer habe vor Beginn der Bauarbeiten gewusst, dass sein Grundstück ungenügend erschlossen sei und dass gemäss der erteilten Baubewilligung gar nicht gebaut werden könne. Ebenso habe ihm klar sein müssen, dass er für den Leitungsbau ein Baugesuch und ein Korrekturgesuch zur bestehenden Baubewilligung stellen müsse.

4.4 Am 9. Februar 2023 erliess der Gemeinderat F. eine Planungszone (act. 29). Im Gebiet E. sind davon u.a. die an die Parzelle Nr. 0001 anstossende Parzelle Nr. 0004 sowie der grösste Teil der Parzelle Nr. 0003 betroffen, welche an der Westseite der Parzelle Nr. 0001 an diese angrenzt. Von der Planungszone überlagert wird insbesondere auch die Parzelle Nr. 0010, auf welcher die Hauptwasserversorgungsleitung endet. Die ARE und die Vorinstanz sind davon ausgegangen, dass es dem Beschwerdeführer möglich sei, eine Frischwasserleitung über einen Anschluss an das betreffende Hauptleitungsende der Wasserversorgung auf der Parzelle Nr. 0010 zu realisieren. Dies erscheint nach dem Erlass der Planungszone fraglich, bezeichnet doch diese alle Grundstücke, bei welchen im Rahmen der Ortsplanrevision eine Zuweisung zum Nichtbaugebiet geprüft wird. Gemäss dem Beschluss des Gemeinderats vom 9. Februar 2023 können in der Planungszone *keine Baubewilligungen für Bauten, Anlagen oder Nutzungen gemäss der bisherigen Zonenordnung mehr erteilt werden* (Art. 54 Abs. 1 BauG). Dies bedeutet nichts anderes, als dass auf den Parzellen Nrn. 0004, 0010 sowie auf dem grössten Teil der Parzelle Nr. 0003 während der Dauer der Planungszone, des Zonenplanverfahrens und allenfalls auch nach erfolgter Zonenplanrevision Baubewilligungen nur noch nach den Bestimmungen der Bundesgesetzgebung über Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone zulässig sind (Art. 16a und 24 ff. RPG). Die Parzelle Nr. 0001 grenzt zwar im Norden an die in der Bauzone liegende Parzelle Nr. 0011, welche nicht von der Planungszone überlagert wird. Dabei ist jedoch darauf hinzuweisen, dass auch die Zufahrt auf der Parzelle Nr. 0011 mangels Ausscheidung als Verkehrsfläche im geltenden Zonenplan derzeit (noch) als Nichtbaugebiet gilt. Im Westen stösst die Parzelle Nr. 0001 im Weiteren an den nicht von der Planungszone überlagerten Teil der Parzelle Nr. 0003 mit dem Wohnhaus Assek. Nr. 0012 des Beschwerdegegners 1 an. Ein Frischwasseranschluss des

Beschwerdeführers über diese Parzelle dürfte jedoch kaum im Interesse des Beschwerdegegners 1 liegen, da dieser offenbar einen Widerruf der Baubewilligung vom 26. Januar 2012 anstrebt (vgl. dazu das Wiederaufnahmebegehren vom 26. Februar 2018, act. 25.4).

Auf den Parzellen Nrn. 0003 und 0011 verlaufen zudem keine öffentlichen Hauptleitungen der Wasserversorgung, sondern ausschliesslich private Anschlussleitungen (vgl. dazu den Wasserwerkplan im Geoportal, Abbildung oben auf Seite 5. Die Hauptleitungen sind mit dunkelblauer, die Nebenleitungen mit hellblauer Farbe eingezeichnet). Dabei ist hervorzuheben, dass Trinkwasser in ausreichender Menge zur Verfügung zu stehen hat. Wasserleitungen müssen zudem in der Regel einen Mindestwasserdruck aufweisen, um als Löschwasser zu dienen (PETER HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 7. Aufl. 2020, S. 303; WALDMANN/HÄNNI, Raumplanungsgesetz, 2006, N. 24 zu Art. 19 RPG; MARKUS NEFF, in: Bereuter/Frei/Ritter [Hrsg.], Kommentar zum Planungs- und Baugesetz des Kantons St. Gallen, 2020, N. 25 zu Art. 67 BauG; FRITZSCHE/BÖSCH/WIPF/KUNZ, Zürcher Planungs- und Baurecht, 6. Aufl. 2019, S. 751). Somit erscheint es fragwürdig, ob ein Frischwasseranschluss des Wohnhauses Assek. Nr. 0002 des Beschwerdeführers innerhalb der verbleibenden Bauzone möglich ist bzw. ob ein Anschluss an die privaten Leitungen den Anforderungen an eine hinreichende Erschliessung durch Frischwasser genügen würde. Der Beschwerdeführer bestritt schon im Rekursverfahren, dass der technische Zustand des Leitungsnetzes im Gebiet "G." diesen Anforderungen entspricht. Die Vorinstanz hat diese Rüge jedoch nicht geprüft, sondern diesbezüglich auf die Erschliessungspflicht der Gemeinde verwiesen. Die verfügende Behörde hielt in der Rekursvernehmlassung vom 24. August 2018 (act. 12.I.7) fest, dass Anschlussmöglichkeiten für Trinkwasser über die seit Jahren bestehenden *öffentlichen Hauptleitungen* vorgegeben seien. Im Weiteren liegt ein Schreiben des Gemeinderats von F. vom 1. September 2020 an den Beschwerdeführer in den Akten (act. 12.I.23/3), worin er angab, dass beschlossen worden sei, die Hauptwasserleitung im Gebiet G. im Sinne einer Erschliessungspflicht zu sanieren. Zudem stellte auch der Beschwerdegegner 2 bereits in der Vernehmlassung im Rekursverfahren den Zustand der privaten Leitungsnetze in Frage (act. 12.I.33, S. 7).

- 4.5 Demzufolge erscheint es ungewiss, ob gegenwärtig tatsächlich eine Alternativerschliessung über die Bauzone möglich wäre oder ob vorliegend besondere Umstände vorliegen, welche eine nachträgliche Ausnahmegewilligung der strittigen Frischwasserleitung im Sinne von Art. 24 RPG rechtfertigen würden. Aufgrund der Aktenlage ist eine abschliessende Beurteilung der Standortgebundenheit nicht möglich, zumal sich die Gemeinde F., in deren Zuständigkeitsbereich die Erschliessung und die Wasserversorgung liegen, im Beschwerdeverfahren nicht vernehmen liess. Infolgedessen sind zusätzliche Sachverhaltsabklärungen

erforderlich. Es ist nicht Aufgabe des Obergerichts, erstinstanzlich diese Sachverhaltsermittlungen vorzunehmen, welche unter Umständen ein Fachgutachten erfordern, wobei die zuständigen kommunalen und kantonalen Verwaltungsbehörden in Erschliessungsfragen über einen Ermessensspielraum verfügen. Damit erscheint eine Rückweisung angezeigt, was sich auch aufgrund der fehlerhaften Interessenabwägung bei der Beurteilung der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands rechtfertigt, wie nachfolgend zu zeigen sein wird.

5. Können erstellte Bauten nicht nachträglich bewilligt werden, verfügt die zuständige Baubewilligungsbehörde die Entfernung oder Abänderung sowie die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands und setzt dafür eine angemessene Frist an. Sie beachtet dabei die Grundsätze der Verhältnismässigkeit und des Gutgläubensschutzes (Art. 108 Abs. 2 und 3 BauG). Wenn Behörden die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands anordnen, haben sie die allgemeinen verfassungs- und verwaltungsrechtlichen Prinzipien zu beachten. Zu ihnen gehören namentlich die in Art. 5 Abs. 2 BV genannten Grundsätze der Verhältnismässigkeit und des Schutzes des guten Glaubens. Das Verhältnismässigkeitsprinzip besagt, dass die Grundrechtseinschränkung zur Erreichung des angestrebten Ziels geeignet und erforderlich sein muss und dem Betroffenen in Anbetracht der Schwere der Grundrechtseinschränkung zumutbar sein muss. Die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands hat zu unterbleiben, wenn die Abweichung vom Erlaubten nur unbedeutend ist oder die Wiederherstellung nicht im öffentlichen Interesse liegt. Das Gleiche gilt, wenn der Bauherr in gutem Glauben angenommen hat, die von ihm ausgeübte Nutzung stehe mit der Baubewilligung im Einklang, und ihre Fortsetzung nicht schwerwiegenden öffentlichen Interessen widerspricht (BGE 132 II 21 E. 6 S. 35).

- 5.1 Die Vorinstanz kommt im angefochtenen Entscheid zum Schluss, dass der rechtmässige Zustand nur erreicht werden könne, indem die Frischwasserleitung zurückgebaut werde. Das private Interesse sei insbesondere in den Kosten zu sehen, welche der Beschwerdeführer bei einem Rückbau der Frischwasserzuleitung zu tragen hätte. Das öffentliche Interesse hingegen liege in der Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften, dem Grundsatz der Trennung von Bau- und Nichtbaugelände. Die Kosten von ca. Fr. 12'000.-- für den Rückbau hielten sich in einem vertretbaren Mass. Mit dem Rückbau der Frischwasserleitung werde die Nutzung des auf der Parz. Nr. 0001 bestehenden Wohnhauses nicht verunmöglicht, da eine andere Linienführung möglich wäre. Das angebliche Einvernehmen und die Mitwirkung der für die Trinkwasserversorgung zuständigen Behörde könne an der Beurteilung der Verhältnismässigkeit der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands nichts ändern.

- 5.2 Der Beschwerdeführer wendet dagegen ein, die Abbruchverfügung verstosse gegen Treu und Glauben und den Vertrauensschutz, beruhe auf einer unvollständigen und damit rechtsfehlerhaften Interessenabwägung und verstosse gegen den Grundsatz der Verhältnismässigkeit.
- 5.3 Der Beschwerdegegner 1 macht geltend, der Rückbau der Wasserleitung sei mit keinen wesentlichen Kosten verbunden. Es wäre auch nicht unverhältnismässig, wenn sich der Beschwerdeführer einen Wassertank anschaffen, gewisse haustechnische Anlagen ergänzen und sich Wasser liefern lassen müsste. Durch sein unrechtmässiges Vorgehen habe sich der Beschwerdeführer erhebliche Vorteile verschafft. Es sei ihm zuzumuten, dass er sich nun von der Trinkwasserversorgung wieder abhängen und sich allenfalls von einem Tankwagen beliefern lassen müsse.
- 5.4 Die Frage nach der Verhältnismässigkeit der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands ist eine Rechtsfrage, zu deren Überprüfung das Obergericht nach Art. 56 Abs. 1 VRPG befugt ist. Allerdings ist mit der Gewichtung der infrage stehenden öffentlichen und privaten Interessen die Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe verbunden. Der Behörde, die solche Begriffe anzuwenden hat, ist ein gewisser Beurteilungsspielraum einzuräumen (Urteil des Bundesgerichts 1C_458/2013 vom 21. November 2013 E. 2.2). Voraussetzung ist jedoch stets, dass die zuständige Behörde die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte geprüft und die erforderlichen Abklärungen sorgfältig und umfassend durchgeführt hat (FRITZSCHE/ BÖSCH/WIPF/KUNZ, a.a.O., S. 620).
- 5.5 Der Vorinstanz ist insofern zuzustimmen, dass an der Durchsetzung der Bauvorschriften und der Verwirklichung des Grundsatzes der Trennung des Baugebiets vom Nichtbaugebiet ein qualifiziertes öffentliches Interesse besteht (BGE 136 II 359 E. 9). Sie scheint dabei jedoch ausser Acht gelassen zu haben, dass die hinreichende Erschliessung der Bauzone und insbesondere eines bewohnten und rechtskräftig bewilligten Wohnhauses ebenfalls im öffentlichen Interesse liegt (Urteil des Bundesgericht 1P.518/2000 vom 28. November 2000 E. 1.b/aa), was sich zudem aus der der Gemeinde obliegenden Erschliessungspflicht ergibt (Art. 57 BauG). Dazu kommt, dass es sich bei der Frischwasserversorgung auch um ein baupolizeiliches bzw. gesundheitspolizeiliches Erfordernis handelt, für welches sich ein gewichtiges öffentliches Interesse ebenfalls nicht in Abrede stellen lässt (HÄNNI, a.a.O., S. 342; VERENA SOMMERHALDER FORESTIER, in: Baumann/van den Bergh/Gossweiler/Schwaller/Sommerhalder Forestier, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Aargau, 2013, N. 57 zu § 52 BauG). So bestimmt Art. 116 Abs. 2 BauG, dass zum Wohnen oder Arbeiten bestimmte Bauten und Anlagen *dauernd* den gesundheitlichen Anforderungen genügen müssen. Nach Art. 36 Abs. 2 des Baureglements der Gemeinde F. (BauR) sind dem

dauernden Aufenthalt von Personen dienende Räume oder Bauten bezüglich Materialien, Konstruktion und Ausstattung so auszugestalten, dass eine einwandfreie Hygiene gewährleistet ist und die Gesundheit nicht gefährdet wird. Insbesondere ist auf eine genügende Belüftung, Belichtung und *Ausstattung mit sanitären Einrichtungen* zu achten. Ob sanitäre Einrichtungen (und eine Wohnküche) ohne Frischwasserversorgung noch den heutigen Wohnbedürfnissen entsprechen, erscheint mehr als fraglich, zumal der Wasserzufluss - wie in E. 4.4 erwähnt - einen Mindestdruck aufweisen muss, um als Löschwasser zu dienen. Dazu ist zu berücksichtigen, dass die bestehenden sanitären Anlagen gestützt auf eine rechtskräftige Baubewilligung errichtet wurden, womit deren bewilligte zeitgemässe Nutzung formell rechtmässig ist (Urteil des Bundesgerichts 1C_57/2021 vom 3. Februar 2022 E. 3.2). Im Weiteren ist hervorzuheben, dass die Frischwasserversorgung im Kanton Appenzell Ausserrhoden Verfassungsrang hat und dem Kanton und den Gemeinden eine strenge Wasserversorgungspflicht obliegt (Art. 33 Abs. 1 der Verfassung des Kantons Appenzell Ausserrhoden, KV, bGS 111.1). So besteht aufgrund von Art. 14 des Wasserversorgungsreglements der Gemeinde F. bei Neubauten und Erweiterungen ein eigentlicher Anschlusszwang an die Wasserversorgung. Die verfügende Behörde hat nichtsdestotrotz im Bau- und Einspracheentscheid vom 3. Juli 2018 eine vorbehaltlose Entfernung der bestehenden Frischwasserleitung innert 90 Tagen seit Rechtskraft des Entscheides verfügt, was von der Vorinstanz geschützt wurde. Insofern scheinen die Vorinstanzen in Kauf zu nehmen, dass der Beschwerdeführer bis zur rechtskräftigen Bewilligung und Erstellung einer neuen Wasserleitung angesichts allfälliger öffentlich-rechtlicher und zivilrechtlicher Hindernisse unter Umständen während Jahren im von ihm bewohnten Wohnhaus auf einen Frischwasseranschluss verzichten muss, was den bestimmungsgemässen Gebrauch des bewilligten Einfamilienhauses in Frage stellt. Damit muss die Schlussfolgerung gezogen werden, dass die dem vorbehaltlosen Abbruch der unterirdischen Frischwasserleitung entgegenstehenden gewichtigen öffentlichen und privaten Interessen von den Vorinstanzen nicht gebührend abgeklärt und gewichtet wurden. Im Übrigen scheint es nicht von vornherein als abwegig, dass auch Gründe des Vertrauensschutzes gegen einen vorbehaltlosen Abbruch der Frischwasserleitung sprechen, machte der Beschwerdeführer doch bereits im Rekursverfahren geltend, dass der Trinkwasseranschluss an das öffentliche Leitungsnetz im Einvernehmen mit und unter Mitwirkung der für die Trinkwasserversorgung zuständigen Behörden erstellt worden sei (vgl. dazu auch die Eingabe des Beschwerdegegners 2 vom 11. Mai 2023). Ein Einbezug der damals beteiligten Behörden und/oder eine Stellungnahme der Wasserversorgungskommission könnte diesbezüglich zur Klärung beitragen.

6. In Anbetracht dieser Umstände kommt das Obergericht zum Schluss, dass der Sachverhalt unvollständig abgeklärt ist und nicht sämtliche nach Art. 108 Abs. 3 BauG relevanten Interessen festgestellt und anschliessend gegeneinander abgewogen wurden. Das Obergericht

enthält sich bei dieser Sach- und Rechtslage, auch zur Wahrung des Instanzenzugs, einer selbständigen Prüfung der Standortgebundenheit der strittigen Frischwasserleitung und der Rechtmässigkeit des Wiederherstellungsbefehls. Der angefochtene Entscheid ist daher aufzuheben und zur Neuurteilung zurückzuweisen. Da diese nicht zuletzt von der Würdigung der konkreten, insbesondere örtlichen Gegebenheiten abhängt, die Baubewilligungsbehörden bei Erschliessungsfragen über einen erheblichen Ermessensspielraum verfügen und diese nach Auffassung des Bundesgerichts (Urteil 1C_475/2019 vom 29. Januar 2020) zu Unrecht nicht auf die Einsprachen der Beschwerdegegner eingetreten sind, ist die Sache statt an die Vorinstanz direkt an die Baubewilligungsbehörden zurückzuweisen. Dabei steht es den Beschwerdegegnern frei, sich mittels Rückzugs der Einsprache aus dem Baubewilligungsverfahren zu "verabschieden".

7. Zusammenfassend ergibt sich damit, dass die Beschwerde wie folgt gutzuheissen ist: Der angefochtene Rekursentscheid sowie die Bau- und Einspracheentscheide der verfügenden Behörde vom 3. Juli 2018 und der ARE vom 10. April 2018 sind aufzuheben und die Sache ist in Berücksichtigung der obigen Erwägungen zur ergänzenden Sachverhaltsabklärung und Neuurteilung des nachträglichen Baugesuch und der dagegen gerichteten Einsprachen an die erstinstanzlichen Baubewilligungsbehörden zurückzuweisen (Art. 59 VRPG i.V.m. Art. 41 Abs. 2 VRPG).
8. 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 Rückweisung der Sache an die erstinstanzlichen Bewilligungsbehörden zu erneuter Abklärung (mit noch offenem Ausgang) gilt für die Frage der Auferlegung der Gerichtskosten wie auch der Parteientschädigung praxisgemäss als volles Obsiegen des Beschwerdeführers. Die Gerichtskasse ist daher anzuweisen, ihm den Kostenvorschuss von Fr. 2'500.-- zurückzuerstatten. Weil der Beschwerdegegner 1 mit seinen Begehren nicht durchdringt, ist ihm die Entscheidgebühr aufzuerlegen. Dies gilt aufgrund seiner Stellung als Gegenpartei und Obsiegender des vorinstanzlichen Verfahrens auch für den Beschwerdegegner 2 (vgl. oben E. 2). In Anwendung von Art. 4a des Gesetzes über die Gebühren in Verwaltungssachen (GGV, bGS 233.2) erscheint eine Entscheidgebühr von insgesamt Fr. 2'500.-- als angemessen. Diese ist dem Beschwerdegegner 1 und dem Beschwerdegegner 2 je zur Hälfte (Fr. 1'250.--) aufzuerlegen.

9.

9.1 Nach Art. 53 Abs. 3 VRPG hat die obsiegende Partei in der Regel Anspruch auf eine Entschädigung für die notwendigen Kosten und Auslagen. 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.

9.2 RA AA., welcher den Beschwerdeführer im vorliegenden Beschwerdeverfahren vertrat, hat keine Kostennote eingereicht. Vorliegend ist von einem mittleren Fall auszugehen, bei welchem durchschnittlich schwierige Rechtsfragen zu beantworten waren. Dabei gilt es jedoch zu berücksichtigen, dass RA AA. den Beschwerdeführer bereits im Rekursverfahren vertreten hat. Dem Aufwand und den Anforderungen angemessen erscheint daher ein Honorar in der Höhe von Fr. 4'000.--. Hinzu kommen die Barauslagen von pauschal 4% und die Mehrwertsteuer von 7.7%, was insgesamt zu einer Entschädigung von Fr. 4'480.30 zugunsten des Beschwerdeführers führt. Diese ist ausgangsgemäss je zur Hälfte (Fr. 2'240.15) den Beschwerdegegnern 1 und 2 aufzuerlegen.

10. Aufgrund der Aufhebung der vorinstanzlichen Entscheide obsiegt der Beschwerdeführer nachträglich im Rekursverfahren. Die Sache ist infolgedessen in Bezug auf die Neuverlegung der Kosten und Entschädigungen des Rekursverfahrens an die Vorinstanz zurückzuweisen.

11. Das vorliegende Urteil schliesst das Verfahren nicht ab, sondern weist die Streitsache an die erstinstanzlich zuständigen Baubewilligungsbehörden zurück. Es ist daher den Zwischenentscheiden zuzuordnen, weshalb sich seine Anfechtung nach Art. 93 des Bundesgerichtsgesetzes (BGG, SR 173.110) richtet.

Das Obergericht erkennt:

1. In Gutheissung der Beschwerde werden der Rekursentscheid des Departements Bau und Volkswirtschaft vom 23. Mai 2022 sowie die Bau- und Einspracheentscheide der Baubewilligungskommission D. vom 3. Juli 2018 und des Amts für Raum und Wald, Abteilung Raumentwicklung, vom 10. April 2018 aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zu ergänzender Sachverhaltsabklärung und Neubeurteilung an die Baubewilligungsbehörden zurückgewiesen.
2. Die Entscheidgebühr wird auf Fr. 2'500.-- festgesetzt. Diese wird B. und C. je zur Hälfte (Fr. 1'250.--) auferlegt.
3. Die Gerichtskasse wird angewiesen, dem Beschwerdeführer den Kostenvorschuss von Fr. 2'500.-- zurückzuerstatten.
4. B. wird verpflichtet, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 2'240.15 (Barauslagen und Mehrwertsteuer inbegriffen) für das Beschwerdeverfahren zu bezahlen.
5. C. wird verpflichtet, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung von Fr. 2'240.15 (Barauslagen und Mehrwertsteuer inbegriffen) für das Beschwerdeverfahren zu bezahlen.
6. In Bezug auf die Neuverlegung der Kosten- und Entschädigungsfolgen des Rekursverfahrens wird die Sache an die Vorinstanz zurückgewiesen.
7. **Rechtsmittel:**
Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten erhoben werden, wenn er einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken könnte oder wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit und Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (Art. 82 ff. und 93 BGG). Andernfalls ist die subsidiäre Verfassungsbeschwerde gegeben (Art. 113 ff. BGG). In beiden Fällen ist die Beschwerde 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).

8. Mitteilung an:

- RA AA., mit Gerichtsurkunde
- RA BB., mit Gerichtsurkunde
- Dr. CC., mit Gerichtsurkunde
- Departement Bau und Volkswirtschaft, mit Gerichtsurkunde
- Amt für Raum und Wald, Abteilung Raumentwicklung, mit Gerichtsurkunde
- Baubewilligungskommission D., mit Gerichtsurkunde

nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an:

- Gerichtskasse (im Dispositiv), mit interner Post

Im Namen der 4. Abteilung des Obergerichts

Der Obergerichtspräsident:

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. Walter Kobler

lic. iur. Daniel Hofmann

versandt am: 6. November 2023