

URTEIL VOM 31. JANUAR 2018

**Kantonsgericht Wallis
Öffentlichrechtliche Abteilung**

Es wirken mit: Thomas Brunner, Präsident, Jean-Bernard Fournier und Christophe Joris, Richter, sowie Paul Constantin, Gerichtsschreiber,

in Sachen

Z _____, Y _____, X _____, W _____, V _____, U
_____, T _____, S _____, R _____ AG, Q _____, P
_____, O _____, N _____, M _____, L _____, K _____,
J _____, I _____, H _____, G _____, F _____, E _____,
D _____, C _____, B _____, A, ZZ _____, YY _____, XX
_____, WW _____, VV _____, UU _____, TT _____, SS
_____, RR _____, QQ _____, PP _____, OO _____, NN
_____, MM _____, LL _____, KK _____, JJ _____, II
_____, HH _____, GG _____, FF _____, EE _____, DD
_____, CC _____, BB _____, AA _____, ZZZ _____, YYY
_____, XXX _____, WWW _____, VVV _____, UUU _____
AG, TTT _____, SSS _____, RRR _____, QQQ _____, Bielstrasse
PPP _____, OOO _____, NNN _____, MMM _____, LLL
_____, KKK _____, JJJ _____, III _____, HHH _____, GGG
_____, FFF _____, EEE _____, DDD _____, CCC _____,
BBB _____, AAA _____, ZZZZ _____, YYYY _____, XXXX
_____, WWWW _____, VVVV _____, UUUU _____, TTTT
_____, SSSS _____, RRRR _____, QQQQ _____, PPPP
_____, OOOO _____, NNNN _____, MMMM _____, LLLL
_____, KKKK _____, JJJJ _____, IIII _____, HHHH _____

Rechtsanwalt GGGG _____,

gegen

STAATSRAT DES KANTONS WALLIS

STADTGEMEINDE A _____

(Bauwesen)

Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen den Entscheid vom 3. Mai 2017.

Sachverhalt

A. Mit Verfügung vom 6. März 2012 bewilligte der Gemeinderat der Stadtgemeinde AAAA_____ (fortan Gemeinde) ein Baugesuch der „BBBB _____“ zur Errichtung eines Containercamps auf der in der Gewerbezone gelegenen Parzelle Nr. xxx, Plan Nr. xx, in CCCC _____. Gegen dieses Baugesuch gingen sechs Einsprachen von Anwohnern in CCCC _____ ein, welche im Umkreis von rund 400 m Abstand zur Baugesuchsparzelle wohnten und deren Einsprachelegitimation die Gemeinde bejahte. Das Containercamp wurde ausdrücklich nur als temporäre Arbeiterunterkunft für den Zeitraum der Sanierungsarbeiten für den DDDD _____ (Jahre 2012 bis 2015) bewilligt und sollte Ende des Jahres 2015 vollständig aufgehoben werden. Mit dieser Auflage kam die Gemeinde den Anträgen der Einsprecher nach.

B. Am 18. Januar 2016 stellte die Dienststelle für Sozialwesen des Departementes für Gesundheit, Soziales und Kultur bei der Gemeinde das Baugesuch betreffend Umnutzung der Parzelle Nr. xxx, auf welcher sich nach wie vor das obgenannte Containercamp mit den Arbeiterunterkünften befand. Das Gesuch wurde am 22. Januar 2016 im Amtsblatt bekannt gegeben und innert der Auflagefrist, welche am 22. Februar 2016 endete, gingen 203 Einsprachen ein. Mit Verfügung vom 17. Mai 2016 bewilligte die Gemeinde die Umnutzung der Containersiedlung zur Asylunterkunft für maximal

50 Personen temporär auf 5 Jahre und wies die Einsprachen ab. Die hierauf am 20. Juni 2016 von 120 Personen erhobene Verwaltungsbeschwerde wies der Staatsrat mit Entscheid vom 3. Mai 2017, eröffnet am 5. Mai 2017, ab, soweit er darauf eintrat.

C. Dagegen erhoben am 1. Juni 2017 107 Personen (Beschwerdeführer) Verwaltungsgerichtsbeschwerde bei der öffentlichrechtlichen Abteilung des Kantonsgerichts und stellten folgende Rechtsbegehren:

- "1. Es sei die Beschwerdelegitimation derjenigen Beschwerdeführer, denen bisher die Legitimation verweigert wurde, anzuerkennen.
2. Es sei die Beschwerde gegen den Entscheid des Staatsrats des Kantons Wallis vom 03. Mai 2017 gutzuheissen und demzufolge die erteilte Baubewilligung betreffend den Betrieb eines Asylzentrums auf Parzelle Folio xxx Nr. xxx in CCCC _____ aufzuheben.
3. Der Beschwerdeführerin sei für das Beschwerdeverfahren vor dem Staatsrat und für das Beschwerdeverfahren vor Kantonsgericht eine angemessene Parteientschädigung zuzusprechen.
4. Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens sowie die Kosten des Beschwerdeverfahrens vor Kantonsgericht gehen zu Lasten der Beschwerdegegner."

Die Beschwerdeführer rügen zum einen in formeller Hinsicht, der Staatsrat habe diversen Einsprechern die Beschwerdelegitimation abgesprochen, obwohl diese durch die angefochtene Verfügung berührt seien und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hätten. Materiell machen die Beschwerdeführer die fehlende Zonenkonformität des Asylzentrums in der Gewerbezone geltend. Es handle sich dabei nicht um einen privatrechtlichen Wirtschafts- und Dienstleistungsbetrieb, da das Zentrum vom Staat betrieben werde, womit die Asylunterkunft in die Wohnzone gehöre. Dies entspreche auch der bundesgerichtlichen Praxis. Die Klassifizierung der Asylunterkunft als Beherbergungsbetrieb im Sinne von Art. 71 des von der Urversammlung am 22. Mai 2006 beschlossenen und vom Staatsrat am 10. Januar 2007 homologierten Bau- und Zonenreglements der Stadtgemeinde AAAA_____ (BZR; inkl. teilweise Änderungen vom 13. Dezember 2007 und vom 16. Dezember 2009, vom Staatsrat genehmigt am 23. Juni 2010) sei falsch, da deren Betrieb keine gewerbliche Nutzung darstelle, sondern der Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe diene. Es handle sich um eine Wohnnutzung, welche in der Gewerbezone grundsätzlich nicht zonenkonform sei.

D. Der Staatsrat verzichtete mit Schreiben vom 21. Juni 2017 auf eine Stellungnahme, verwies auf den angefochtenen Entscheid und beantragte die vollumfängliche und kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde. Die Gemeinde liess sich nicht vernehmen.

Weitere Sachverhaltsdarstellungen, Parteibehauptungen sowie Begründungen sind, soweit rechtlich von Bedeutung, in den nachfolgenden Erwägungen aufgeführt.

Erwägungen

1. Der angefochtene Entscheid des Staatsrats stellt eine letztinstanzliche Verfügung im Sinne von Art. 72 des Gesetzes über das Verwaltungsverfahren und die Verwaltungsrechtspflege vom 6. Oktober 1976 (VVRG; SGS/VS 172.6) dar, die mangels Ausschlusses in den Art. 74 bis Art. 77 VVRG der Verwaltungsgerichtsbeschwerde unterliegt. Die Beschwerdeführer, auch jene deren Legitimation vom Staatsrat verneint worden ist, sind als Adressaten des angefochtenen Staatsratsentscheids durch diesen berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an dessen Änderung oder Aufhebung, so dass sie gemäss Art. 80 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 44 Abs. 1 lit. a VVRG zur Beschwerdeführung legitimiert sind. Auf die im Übrigen form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist deshalb einzutreten (Art. 80 Abs. 1 lit. b und c i.V.m. Art. 46 und Art. 48 VVRG).

2. Das Gericht hat die Angelegenheit nicht unter allen Gesichtspunkten zu überprüfen, sondern kann sich im Wesentlichen auf die gerügten Punkte beschränken (Art. 48 Abs. 2 i.V.m. Art. 80 Abs. 1 lit. c VVRG). Es können zudem nur Rechtsverletzungen, einschliesslich Überschreitungen oder Missbrauch des Ermessens, sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts geltend gemacht werden. Die Unzweckmässigkeit der Verfügung kann jedoch nur in Fällen, die hier nicht zutreffen (Art. 78 VVRG), überprüft werden.

3. Die Beschwerdeführer beantragen als Beweismittel die mit der Beschwerde vom 1. Juni 2017 hinterlegten Urkunden sowie die Edition sämtlicher Vorakten.

3.1 Das Recht, Beweise zu beantragen, ist ein Teilgehalt des rechtlichen Gehörs. Die Parteien haben daher das Recht, die Abnahme relevanter Beweise zu verlangen, wenn die Beweise die Entscheidung beeinflussen können (BGE 137 III 324 E. 3.2.2; 127 I 54 E 2b; 124 I 241 E. 2). Das Beweisverfahren kann nach der Rechtsprechung und der herrschenden Lehre aber geschlossen werden, ohne damit das rechtliche Gehör zu verletzen, wenn die entscheidende Instanz sich ihre Überzeugung gebildet hat und ohne Willkür in vorweggenommener Beweiswürdigung annehmen kann, der rechtsrelevante Sachverhalt würde durch weitere Beweiserhebungen nicht geändert (BGE 136 I 229 E. 5.3; 134 I 140 E. 5.3; 131 I 153 E. 3; ZWR 2009 S. 46 E. 3b; Alfred Kölz/Isabelle Häner/Martin Bertschi, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspfle-

ge des Bundes, 3. A., 2013, N. 153 und N. 537). Dies trifft u.a. zu, wenn eine Beweisführung über einen nicht rechtlich relevanten Sachverhalt verlangt wird (Art. 80 Abs. 1 lit. d, 56 und 17 Abs. 2 VVRG; Urteil des Bundesgerichts 1A.87/2006 vom 12. September 2006 E. 2.2; BGE 131 I 153 E. 3; 130 II 425 E. 2.1; 122 II 464 E. 4a mit Hinweisen). Führen die von Amtes wegen vorzunehmenden Abklärungen die Verwaltung oder den Richter bei pflichtgemässer Beweiswürdigung zur Überzeugung, ein bestimmter Sachverhalt sei als überwiegend wahrscheinlich zu betrachten und es könnten weitere Beweismassnahmen an diesem feststehenden Ergebnis nichts mehr ändern, ist auf die Abnahme weiterer Beweise zu verzichten (BGE 124 I 274 E. 5b; 122 II 464 E. 4a; Alfred Kölz/ Isabelle Häner/ Martin Bertschi, a.a.O., N. 153, 154 und 537).

3.2 Das Gericht hat sämtliche eingereichten Urkunden zu den Akten genommen. Die Vorinstanz hat mit Eingabe vom 21. Juni 2017 die amtlichen Akten des Verwaltungsbeschwerdeverfahrens und der Gemeinde hinterlegt. Den gestellten Beweismittelanträgen ist damit Genüge getan. Unter Berücksichtigung der nachfolgenden Erwägungen wird im Verfahren vor dem Kantonsgericht auf die Erhebung weiterer Beweismittel verzichtet (Alfred Kölz/Isabelle Häner/Martin Bertschi, a. a. O., N. 111; BGE 131 I 153 E. 3; 130 II 425 E. 2.1).

4. Der Kanton Wallis hat die Modalitäten für die Bereitstellung von Strukturen zur Unterbringung von Personen aus dem Asylbereich in einer Walliser Gemeinde im Gesetz über die Sammelunterkunft für Personen aus dem Asylbereich vom 30. April 2015 geregelt (SGS/VS 142.3). Gemäss Botschaft des Staatsrats vom 1. Oktober 2014 zu diesem Gesetz und unter Verweis auf das von Prof. Jean-Baptiste Zufferey erstellte „Rechtsgutachten zur geltenden Asylgesetzgebung für Kanton und Gemeinden bei der Realisierung von Asylunterkünften“ gelten das Asylrecht und das Baurecht gleichzeitig. Die materiellen Anforderungen dieser zwei Rechtsordnungen müssen beide eingehalten werden. Bei der Eröffnung einer Unterkunft für Personen, die dem Asylrecht unterstehen, müssen baurechtliche oder auch raumplanerische Verfahren generell beachtet und eingehalten werden (Memorial des Grossen Rates des Kantons Wallis, ordentliche Dezembersession 2014 S. 780). Auch gemäss Kommentar zu Art. 1 dieses Gesetzes müssen die Verfahren im Bereich des Bau- und Raumplanungsrechts bei der Eröffnung einer kollektiven Unterkunft eingehalten und angewandt werden (Memorial des Grossen Rates des Kantons Wallis, ordentliche Dezembersession 2014, S. 783). Auch gemäss Art. 1 Abs. 4 dieses am 1. Januar 2016 in Kraft getretenen Gesetzes bleiben die bundesrechtlichen Bestimmungen zur Unterbringung von Personen aus dem Asyl-

bereich sowie kantonale und bundesrechtliche Bau- und Raumplanungsbestimmungen vorbehalten.

5. In der Hauptsache rügen die Beschwerdeführer, das Asylzentrum sei in der Gewerbezone nicht zonenkonform. Es könne bei einem solchen keinesfalls von einem zonenkonformen Beherbergungsbetrieb ausgegangen werden, da es bereits an der gewerblichen Nutzung fehle. Beim fraglichen Asylzentrum handle es sich um eine Wohnbaute, welche in der Gewerbezone nicht zulässig sei.

5.1° Nach Art. 22 Abs. 2 lit. a des Bundesgesetzes über die Raumplanung vom 22. Juni 1979 (RPG; SR 700) setzt die Erteilung einer Baubewilligung voraus, dass die Bauten und Anlagen dem Zweck der Nutzungszonen entsprechen. Die Baubewilligungspflicht gemäss Art. 22 RPG soll der Behörde die Möglichkeit verschaffen, das Bauprojekt im Interesse der Öffentlichkeit und der Nachbarn vor seiner Ausführung auf die Übereinstimmung mit der raumplanerischen Nutzungsordnung und der Übrigen einschlägigen Gesetzgebung zu überprüfen (BGE 119 Ib 222 E. 3a S. 226 f.).

Nutzungspläne legen die zulässige Nutzung eines Grundstücks fest (Art. 14 Abs. 1 RPG) und sind für jedermann verbindlich (Art. 21 Abs. RPG). Die Verbindlichkeit des Nutzungsplans wird durch die Baubewilligung gewährleistet. Bauten und Anlagen sind zonenkonform, wenn sie der Nutzungsordnung entsprechen, die für die betreffende Zone gilt. Die kommunale Bau- und Zonenordnung regelt im Rahmen der übergeordneten Gesetzesbestimmungen die in den einzelnen Zonen zulässigen Grundstücksnutzungen und gestattet demnach in einer bestimmten Nutzungszone grundsätzlich nur Bauvorhaben, die der Nutzung gemäss Zonenplan und den dazugehörigen Zonenvorschriften des Baureglements entsprechen (vgl. Walter Haller/Peter Karlen, Raumplanungs-, Bau- und Umweltrecht, Zürich 1999, Band I, 3. A., N. 549; Peter Hänni, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 6. A., S. 201). Die für den betreffenden Zonentyp geltenden Vorschriften bilden Anknüpfungspunkt für die Beurteilung der Zonenkonformität. Diese äussern sich primär zum Zweck der Nutzungszone, in welcher das betroffene Gebiet liegt. Hinweise zu diesem Zweck ergeben sich dabei zunächst aus den Rahmenbestimmungen von Art. 15 bis 17 RPG sowie hauptsächlich aus den Zonenvorschriften des kantonalen und kommunalen Rechts. Diese werden letztlich im Nutzungsplan und den dazugehörigen Nutzungsvorschriften konkretisiert und geben Aufschluss über die einer einzelnen Zone zugelassene Nutzungsart und Nutzungsweise. Allgemein gilt, dass Zonenkonformität in erster Linie einen positiven, funktionalen Zusammenhang zwischen Bauvorhaben und Zonenzweck verlangt; sie ist nicht schon damit erwiesen, dass das Bauwerk dem Zonenzweck - besonders was

Immissionen angeht - nicht entgegensteht (Bernhard Waldmann/Peter Hänni, Handkommentar zum Raumplanungsgesetz, Bern 2006, N. 20 ff. zu Art. 22 RPG, mit Hinweisen).

5.2. Die Vorinstanz stützt die Auffassung der Gemeinde und beide qualifizieren die Asylunterkunft als Beherbergungsbetrieb im Sinne von Art. 71 BZR und damit als zonenkonform in der Gewerbezone. Die kurzfristige Unterbringung von Asylsuchenden stelle wie bei einem Beherbergungsbetrieb eine zeitlich begrenzte Aufnahme dieser Personen in der Containersiedlung dar. Dem von den Beschwerdeführern vorgebrachten Umstand, dass es an einem für einen Hotel- oder Beherbergungsbetrieb üblichen Autoverkehr fehle, könne nicht gefolgt werden, da nicht pauschal davon ausgegangen werden könne, dass Gäste mit einem Auto anreisen würden. Der Autoverkehr sei kein zwingend notwendiges Element für die Definition eines Hotel- oder Beherbergungsbetriebs. Gleich verhalte es sich mit einem dazugehörigen, öffentlichen Restaurationsbetrieb. Schliesslich hält die Vorinstanz dafür, ein Beherbergungsbetrieb müsse nicht zwingend wirtschaftlich motiviert sein, da in erster Linie Personen aufgenommen würden, was jedoch nicht zwangsläufig kostenpflichtig sein müsse.

5.3 Die Beschwerdeführer bringen dagegen vor, eine Asylunterkunft stelle mitnichten einen Beherbergungsbetrieb dar, es handle sich dabei um eine Wohnnutzung welche gemäss Art. 71 BZR in der Gewerbezone grundsätzlich nicht zonenkonform sei. Auch könne die Gemeinde aus dem Umstand, dass die seinerzeit bewilligten Arbeiterunterkünfte ebenfalls nur Wohnzwecken gedient hätten, keine Rechte ableiten, da bereits die damalige Wohnnutzung nicht zonenkonform gewesen sei.

6. Für die Beurteilung des vorliegenden Falles ist folglich einzig massgebend, ob die Asylunterkunft als Beherbergungsbetrieb im Sinne von Art. 71 BZR und damit in der Gewerbezone als zonenkonform qualifiziert werden kann.

6.1°°Die Gewerbezone G, G-SNP ist für das Gewerbe bestimmt und für alle störenden Betriebe, die in den Wohnzonen ausgeschlossen sind. Industrien, die nicht stärkere Immissionen verursachen als Gewerbebetriebe, sind gestattet. Die betriebszugehörigen Wohnungen dürfen errichtet werden. Reine Wohnbauten sind jedoch nicht zugelassen (Art. 71 Abs. 1 BZR). Öffentliche Gaststätten und Beherbergungsbetriebe können in der Gewerbezone an Standorten erstellt werden, welche von der Gemeinde als hierfür geeignet angesehen werden. Es besteht jedoch kein Anspruch auf tiefere Immissionsgrenzwerte, als jene, die durch die zonenkonforme Lärmempfindlichkeitsstufe festgelegt sind (Art. 71 Abs. 2 BZR). Höhe, Art und Weise der gewerblichen und industriellen Bebauung werden von der Gemeinde unter gebührender Berücksichtigung der jeweiligen Erfordernisse des öffentlichen und privaten Interesses sowie der nachbarlichen Wohnzonen festgesetzt (Art. 71 Abs. 3 BZR).

6.2°°Die Vorinstanzen haben die Asylunterkunft als Beherbergungsbetrieb im Sinne von Art. 71 Abs. 2 BZR und damit als in der Gewerbezone zonenkonform qualifiziert. Zu Unrecht, wie die nachfolgenden Erwägungen zeigen.

6.2.1°°Gemäss Art. 71 Abs. 2 BZR können **öffentliche** Gaststätten und Beherbergungsbetriebe in der Gewerbezone an Standorten erstellt werden, welche von der Gemeinde als hierfür geeignet angesehen werden. Gemäss klarem Wortlaut dieser Bestimmung handelt es sich bei diesen Betrieben um öffentliche, das heisst der Öffentlichkeit zugängliche Gaststätten und Beherbergungsbetriebe. Es sind Betriebe, auf welche das Gesetz über die Beherbergung, die Bewirtung und den Kleinhandel mit alkoholischen Getränken vom 08. April 2004 (GGB; SGS/VS 935.3) und die Verordnung betreffend das Gesetz über die Beherbergung, die Bewirtung und den Kleinhandel mit alkoholischen Getränken vom 03. November 2004 (VGGB; SGS/VS 935.300) anwendbar sind.

Das zu beurteilende Asylzentrum stellt weder eine öffentliche Gaststätte noch ein öffentlicher Beherbergungsbetrieb im Sinne von Art. 71 BZR und der Bestimmungen des GGB und der VGGB dar. Insbesondere ist es der Öffentlichkeit nicht zugänglich. Gemäss den von der Stadtgemeinde (Ressort Öffentliche Sicherheit) am 28. April 2016 verfügten Auflagen zum Betriebskonzept „Vorübergehendes Durchgangszentrum für Asylsuchende in CCCC _____“ (Beleg Nr. 86 der vorinstanzlichen Akten), werden hierfür folgende Sicherheitsmassnahmen verlangt:

- Die Zutrittskontrollen sind 24 Stunden pro Tag und an sieben Tagen die Woche gewährleistet. Zutritt zum Unterkunftsareal ist nur den zugewiesenen Asylsuchenden und den dafür zugeteilten sozialen und administrativen Verwaltungspersonalmitarbeitern gestattet.
- Es wird eine permanente Anwesenheitskontrolle durchgeführt. Asylanten, welche das Areal verlassen bzw. betreten, werden registriert.
- Die permanente Anwesenheit eines anerkannten professionellen Sicherheitsdienstes, welcher gemäss Konkordat über die Sicherheitsunternehmen vom 18. Oktober 1996 über eine Bewilligung der Kantonspolizei Wallis verfügt, ist zwingend nötig und Voraussetzung.
- Für die Asylheimbewohner gilt eine generelle Ausgangssperre zwischen 22.00 Uhr und 08.00 Uhr.

Gemäss Schreiben der Stadtgemeinde vom 2. Mai 2016 (Beleg Nr. 87 der vorinstanzlichen Akten) handelt es sich dabei um unverzichtbare Massnahmen, „... um einen möglichst, für alle Beteiligten, sicheren und geordneten Aufenthalt zu gewährleisten.“

Somit steht fest, dass das zu beurteilende Asylzentrum nicht öffentlich zugänglich ist, sondern dass der Zutritt zum Unterkunftsareal „... nur den zugewiesenen Asylsuchenden und den dafür zugeteilten sozialen und administrativen Verwaltungspersonalmitarbeitern gestattet“ ist. Um dies zu gewährleisten, bestehen Zutrittskontrollen während 24 Stunden pro Tag und an sieben Tagen die Woche. Somit handelt es sich beim Asylzentrum offensichtlich **nicht** um einen **öffentlichen** Gast- und Beherbergungsbetrieb im Sinne von Art. 71 Abs. 2 BZR und ist die gestützt auf diese Bestimmung erteilte Baubewilligung für das Asylzentrum bereits aus diesem Grunde zu Unrecht erfolgt.

6.2.2°Bei den in Art. 71 Abs. 2 BZR erwähnten öffentlichen Gaststätten und Beherbergungsbetrieben handelt es sich um solche, die unter das GBB und die VGBB fallen, was aus nachfolgenden Gründen für eine Asylunterkunft nicht zutrifft.

Gemäss Art. 3 Abs. 2 lit. b GBB und Art. 3 der VGBB untersteht das Angebot der Beherbergung, von Speisen, von alkoholischen oder alkoholfreien Getränken in Anstalten mit medizinischem, sozialem, erzieherischem oder religiösem Charakter nicht dem GBB, sofern der Zugang ausschliesslich ihren Patienten und Bewohnern vorbehalten ist. Wie hiervor in E. 6.2.1 dargelegt, ist der Zugang zum Unterkunftsareal nur den zugewiesenen Asylsuchenden und den dafür zugeteilten sozialen und administrativen Verwaltungsmitarbeitern erlaubt und bestehen während des ganzen Tages und der ganzen Woche Zutrittskontrollen, weshalb die umstrittene Asylunterkunft auch aus dieser Sicht nicht als öffentlicher Beherbergungsbetrieb angesehen werden kann.

Gemäss Art. 2 lit. f der VGBB versteht man im Bereich der Beherbergung und der Bewirtung unter Beherbergung jede Aufnahme von Gästen gegen Bezahlung und Erbringung von hotelmässigen Leistungen mittels Beherbergungsvertrag, unabhängig von Art

und Ort der Beherbergung. Auch dies trifft im Falle der zu beurteilenden Asylunterkunft nicht zu (Bernische Verwaltungsrechtsprechung [BVR] 1988 S. 271 und BVR 1992 S. 14).

6.2.3°Die Gemeinde und die Vorinstanz erachteten auch aufgrund einer ihrer Ansicht nach kurzen Aufenthaltsdauer der Asylbewohner die Unterkunft als Beherbergungsbetrieb. Es handle sich um ein Erstaufnahme- und Durchgangszentrum, in welchem der einzelne Asylsuchende sich nur wenige Tage befinde und dann an den ständigen Wohnsitz zugewiesen werde (Ziff. 5.7 der Baubewilligung vom 17. Mai 2016). Auch der Staatsrat geht in seiner Entscheidung von einer „... Aufenthaltsdauer zwischen einer und drei Wochen ...“ aus (E. 4.3 und E. 4.4 des angefochtenen Entscheids). Die kurzfristige Unterbringung von Asylsuchenden in Containern könne daher als Beherbergungsbetrieb nach Art. 71 BZR angesehen werden. Die Behörden verkennen dabei, dass die Aufenthaltsdauer kein relevantes Kriterium dafür bildet, ob ein Betrieb als Beherbergungsbetrieb im Sinne von Art. 71 BZR und der diesbezüglichen einschlägigen Gesetzgebung (Art. 3 GBB und Art. 2 VGGB) gilt.

Im Übrigen dauern die Asylverfahren länger als von den Vorinstanzen angenommen. „Mit dem revidierten Asylgesetz sollen Dublin-Fälle innerhalb von maximal 140 Arbeitstagen zurückgeführt und Fälle im beschleunigten Verfahren nach maximal 100 Tagen abgeschlossen werden“ (Memorial des Grossen Rates des Kantons Wallis, Ordentliche Mai-/Aprilsession 2015, S. 529). Die vorinstanzlichen Behörden sind damit von einer zu kurzen Aufenthaltsdauer der Asylsuchenden ausgegangen und haben diese zu Unrecht als Beurteilungskriterium für einen Beherbergungsbetrieb beigezogen.

6.2.4°Zur Thematik von Asylunterkünften besteht eine reichhaltige kantonale und bundesgerichtliche Rechtsprechung, welche übereinstimmend festlegt, dass diese üblicherweise in die Wohnzone gehören (Urteile des Bundesgerichts 1C_395/2015 vom 7. Dezember 2015 E. 3.3.1; 1C_109/2014 vom 4. März 2015 E. 6.7 und 1C_704/2013 vom 17. September 2014 E. 6.1) und deren Betrieb keine gewerbliche Nutzung darstellt, sondern der Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe dient. Beim Betrieb einer Asylunterkunft handelt es sich folglich um eine Wohnnutzung, welche in der ausschliesslichen Gewerbezone grundsätzlich nicht zonenkonform ist (Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Glarus VG.2013.00128 vom 26. Februar 2014 in: Baurecht 2/2017, S. 107 Ziff. 266; Bernische Verwaltungsrechtsprechung [BVR] 1988 S. 271 und BVR 1992 S. 14). Auch die Lehre geht einhellig in dieselbe Richtung und spricht Asylunterkünften die Qualifikation als Hotelbetriebe ab, weshalb sie der Wohnnutzung gleichzu-

stellen sind (Aldo Zaugg/Peter Ludwig, Kommentar zum Baugesetz des Kantons Bern vom 9. Juni 1985, Band I, 4. Aufl., 2013, N. 31 zu Art. 24). Die Gemeinde vermag vorliegend keine Gründe darzulegen, welche es rechtfertigen, von diesem Grundsatz abzuweichen.

6.2.5° Die vorinstanzlichen Behörden verkennen, dass die umstrittenen Container nur de facto bestehen. De iure haben diese gemäss rechtskräftiger, nach wie vor geltender Verfügung (Auflagen gemäss Ziffn. 5.8, 5.13 und 5.14 in der Baubewilligung vom 6. März 2012), seit Ende 2015, Frist bis zu welcher sie hätten entfernt sein müssen, ihre Rechtmässigkeit verloren. Statt diese damals angeordnete Beseitigungsverfügung zu vollziehen, setzte sich die Gemeinde ohne sich überhaupt dazu zu äussern, darüber hinweg und bewilligte am 17. Mai 2016 eine „Umnutzung“ in diesen seit Ende 2015 rechtswidrig bestehenden Containern. Eine solche Umnutzung hätte, wenn überhaupt, nur in rechtmässig bestehenden Gebäuden erteilt werden können, was, wie dargelegt, hier nicht zutrifft. Die Baubewilligung ist auch aus diesem Grunde zu Unrecht erteilt worden.

Im Zeitpunkt der Erteilung der Baubewilligung für das strittige Asylheim am 17. Mai 2016 war die temporäre Bewilligung aus dem Jahre 2012 somit bereits erloschen. Da die Containersiedlung im Zeitraum von Ende 2015 bis zum 17. Mai 2016 nicht genutzt wurde, konnte sich die Gemeinde daher auch aus diesem Grunde nicht auf eine blosser „Umnutzung“ berufen, welche überdies, wie hiavor in den Erwägungen 6.2.1 - 6.2.4 dargelegt, nicht zonenkonform ist. Sowohl die Errichtung von neuen Asylunterkünften als auch reine Umnutzungen ohne bauliche Massnahmen bedürfen bei - wie in casu - fehlender Zonenkonformität einer Baubewilligung (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_395/2015 vom 7. Dezember 2015 E. 3.1). Die Voraussetzungen zur Erteilung einer solchen sind vorliegend, wie dargelegt, nicht gegeben.

Weil die bestehenden Container jedenfalls seit Ende 2015 nicht mehr als rechtmässig angesehen werden können, fallen sie auch nicht unter die in Art. 3 des Baugesetzes vom 8. Februar 1996 (BauG; SGS/VS 705.1; neu: Art. 5 BauG vom 15. Dezember 2016, in Kraft seit dem 1. Januar 2018) vorgesehene Besitzstandsgarantie.

6.2.6° Am 6. März 2012 erteilte die Gemeinde der BBBB_____ die Bewilligung für den „Neubau Containercamp“ auf der gemäss BZR vom 22. Mai 2006 in der Gewerbezone gelegenen Parzelle Nr. xxx in CCCC _____ auf Gebiet der Gemeinde AAAA_____.

Die Baubewilligung wurde mit verschiedenen Auflagen verknüpft, so wird unter Ziff. 5.8 "Bewilligung der Gemeinde für ein befristetes Provisorium" davon Akt genommen, dass das Containercamp für die Sanierungsarbeiten des DDDD _____s für den Zeitraum von 2012 bis 2015 vorgesehen ist und verfügte die Gemeinde u.a. folgende Auflage: „Das Containercamp wird ausdrücklich nur als temporäre Arbeiterunterkunft im Rahmen der Sanierungsarbeiten für den DDDD _____ bewilligt. Das Containercamp ist somit Ende 2015 vollständig wieder aufzuheben.“

Dies entsprach den Anliegen der damaligen Einsprecher EEEE _____, BBB _____, FFFF _____, O _____, GGGG _____ und P _____. Diese beantragten in ihren Einsprachen, „... dass die Container einzig für die Jahre 2012 bis 2015 aufgestellt werden. Sie verlangen, dass nach Ablauf dieser Frist die Container wieder entfernt werden und nicht für andere Zwecke zur Verfügung gestellt werden. Sie ersuchen die Gemeinde die Baubewilligung nur unter diesen Umständen zu erteilen“ (Ziff. 5.13 der Baubewilligung vom 6. März 2012). Die Gemeinde verwies die Einsprecher auf die mit der Baubewilligung verfügte Auflagen, welche ihren Begehren entgegenkomme (Ziff. 5.14 der Baubewilligung vom 6. März 2012).

Einzelne der damaligen Einsprecher (O _____, FFFF _____ [resp. dessen Ehegattin V _____], BBB _____ und P _____) haben nun auch gegen das hier zu beurteilende Bauvorhaben eingesprochen und befinden sich sowohl vor dem Staatsrat als auch vor dem Kantonsgericht unter den Beschwerdeführern. Sie berufen sich im vorliegenden Verfahren u.a. auch auf die in der damaligen Baubewilligung verfügte Auflage und behördlich abgegebenen Zusicherungen, wonach die Container nur temporär für die Zeit von 2012 bis 2015 und nur zum Zweck als Unterkunft für die bei der Sanierung des DDDD _____s im Einsatz stehenden Arbeiter bewilligt worden seien und dass die Container Ende 2105 vollständig beseitigt würden.

Weil die damaligen Einsprecher mit den von der Gemeinde in der Baubewilligung verfügte Auflagen ihr Einspracheziel erreicht hatten und gestützt auf die von der Gemeinde ihnen gegenüber geschaffene Vertrauensgrundlage sahen diese keinen Grund mehr, die Baubewilligung anzufechten und verzichteten auf das Einreichen weiterer Rechtsmittel. Die Container wurden damals nur für die Dauer von 3 Jahren und nur unter der Auflage, dass sie Ende 2015 wieder entfernt werden, bewilligt. Die damals verfügte Auflage (Bewilligung befristet auf die Zeit von 2012 - 2015 und angeordnete Entfernung der Container Ende 2015) bindet nicht nur die Bauherrschaft, sondern auch die verfügende Behörde selbst. Beide sind verantwortlich und verpflichtet, die auf Ende 2015 verfügte Entfernung der Container zu vollziehen. Stattdessen hat die Gemeinde

nun für dieselben Container wieder eine neue Baubewilligung für 5 Jahre erteilt und dabei noch in Aussicht gestellt, dass nach Ablauf der 5 Jahre erneut eine Baubewilligung beantragt werden könne (Ziff. 5.9 der Baubewilligung vom 17. Mai 2016). Damit verhält sie sich widersprüchlich zu der von ihr erteilten Baubewilligung und den darin verfügten Auflagen (Ziffn. 5.2, 5.8, 5.13 und 5.14 der Baubewilligung vom 6. März 2012) und gegenüber den damaligen Einsprechern und jetzigen Beschwerdeführern. Ihr Verhalten ist geradezu missbräuchlich und verstösst gegen den in Art. 9 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101) verankerten Grundsatz von Treu und Glauben.

7.°Im ÜAAAA_____en ergibt sich aus den Akten nicht, dass die Gemeinde keine Möglichkeit hätte, die Asylanten in einer ihrer Wohnzonen unterzubringen. Sie macht jedenfalls nicht geltend, dass ein ausgetrockneter Wohnungsmarkt ihr bei der Beschaffung von anderweitigem Wohnraum für Asylanten grosse Schwierigkeiten bereitet. Sie bringt auch nicht vor, dass Ausbaustandart und Mietzinse der gehandelten Wohnungen ihr die Beschaffung von angemessenem Wohnraum auf dem Wohnungsmarkt verunmöglichten.

8.°Die Beschwerdeführer stellen in Ziffer 1 der Verwaltungsgerichtsbeschwerde das Rechtsbegehren, denjenigen Beschwerdeführern, denen bisher die Legitimation verweigert worden sei, die Beschwerdelegitimation anzuerkennen.

Weil, wie hiervor in E. 1 dargelegt, auf die Beschwerde in jedem Falle einzutreten ist und weil alle Beschwerdeführer, abgesehen von der Frage der Beschwerdelegitimation im vorgängigen Verfahren, dieselben Hauptanliegen haben, deren Beschwerde aus den vorgenannten Gründen gutzuheissen ist und alle denselben Rechtsvertreter haben, erübrigt sich die Prüfung der Beschwerdelegitimation im vorinstanzlichen Verfahren. Es würde nämlich zu einem formalistischen Leerlauf führen, bei Annahme der Beschwerdeberechtigung im vorgängigen Verfahren die Angelegenheit allein aus diesem Grunde an die Vorinstanz zurückweisen. Somit erachtet das Gericht das in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde in Ziffer 1 gestellte Rechtsbegehren als gegenstandslos.

9. Aus all diesen Gründen kommt das Gericht zum Schluss, dass die Baubewilligung für das Asylzentrum in der Gewerbezone zu Unrecht erteilt worden ist, weshalb die Verwaltungsgerichtsbeschwerde gutzuheissen und der angefochtene Entscheid des Staatsrates, der die von der Gemeinde erteilte Baubewilligung bestätigte, aufzuheben ist. Dieser Ausgang des Verfahrens bestimmt nach Art. 89 VVRG die Kostentragung

und ist nach Art. 91 VVRG für den Entscheid über die Zusprechung einer Parteientschädigung massgebend.

9.1 Im Beschwerdeverfahren hat in der Regel die unterliegende Partei die Kosten zu tragen (Art. 89 Abs. 1 VVRG). Ausnahmsweise können die Kosten ganz oder teilweise erlassen werden (Art. 89 Abs. 2 VVRG). Den Behörden des Bundes, des Kantons und der Gemeinden, die in ihrem amtlichen Wirkungskreis und ohne dass es sich um ihr Vermögensinteresse handelt, als Parteien oder Vorinstanzen in einem Verfahren auftreten, werden in der Regel keine Kosten auferlegt (Art. 89 Abs. 4 VVRG). Vorliegend bestehen keine Gründe, von dieser Regel abzuweichen, weshalb für die Verfahren vor dem Staatsrat und vor dem Kantonsgericht keine Kosten erhoben werden und die von den Beschwerdeführern geleisteten Kostenvorschüsse von Fr. 1 000.-- (vor dem Staatsrat) und von Fr. 1 500.-- (vor dem Kantonsgericht) diesen zurückerstattet werden.

9.2 Als obsiegende Partei haben die Beschwerdeführer gemäss Art. 91 Abs. 1 VVRG Anspruch auf eine Parteientschädigung. Die Entschädigung wird im Dispositiv beziffert und der Staats- oder Gemeindekasse auferlegt, soweit sie aus Billigkeitsgründen nicht der unterliegenden Partei auferlegt werden kann (Art. 91 Abs. 2 VVRG). Das Gericht ist bei der Festlegung der Parteientschädigung nicht an die gestellten Begehren gebunden, die Parteientschädigung kann global festgesetzt werden (Urteil des Bundesgerichts 1P.69/2003 vom 16. Mai 2003). Sie umfasst die Entschädigung an die berechnete Partei sowie ihre Anwaltskosten [Art. 4 Abs. 1 des Gesetzes betreffend den Tarif der Kosten und Entschädigungen vor Gerichts- oder Verwaltungsbehörden vom 11. Februar 2009 (GTar; SGS/VS 173.8)]. Letztere sind in Anwendung der Art. 27 ff. GTar festzusetzen und betragen im Verfahren bei einer Verwaltungsbeschwerde Fr. 550.-- bis Fr. 8 800.-- (Art. 37 Abs. GTar) und im Verwaltungsgerichtsbeschwerdeverfahren zwischen Fr. 1 100.-- und Fr. 11 000.-- (Art. 39 GTar). Aufgrund der Bedeutung, der Schwierigkeit und des Umfangs des Falls wird die den obsiegenden, anwaltlich vertretenen Beschwerdeführern für die Verfahren vor dem Staatsrat und vor dem Kantonsgericht gemeinsam zuzusprechende Entschädigung auf insgesamt Fr. 2 200.-- (inkl. Auslagen) festgelegt (Art. 91 Abs. 2 VVRG) festgelegt. Diese Parteientschädigung geht zu Lasten der Gemeinde.

Demnach erkennt das Kantonsgericht:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen und der angefochtene Entscheid des Staatsrats vom 3. Mai 2017 wird aufgehoben.
2. Für das Verfahren vor dem Staatsrat und für das Verwaltungsgerichtsbeschwerdeverfahren A1 17 109 werden keine Kosten erhoben.
3. Die Stadtgemeinde AAAA_____ bezahlt den Beschwerdeführern für die Verfahren vor dem Staatsrat und vor dem Kantonsgericht eine gemeinsame Parteientschädigung von insgesamt Fr. 2 200.--.
4. Das Urteil wird den Beschwerdeführern, dem Staatsrat des Kantons Wallis und der Stadtgemeinde AAAA_____ schriftlich mitgeteilt.

Sitten, 31. Januar 2018