

# **GR\_GERICHTE R 2006 23 vom 23. Juni 2009**

GR Gerichte, 2009-06-23, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_R 2006 23](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_R_2006_23)

FR: GR\_GERICHTE R 2006 23 du 23 juin 2009

IT: GR\_GERICHTE R 2006 23 del 23 giugno 2009

## **Regeste**

Baueinsprache | Baurecht

## **Erwägungen**

### **E. 4**

In ihrer Stellungnahme vom 21. Januar 2009 erklärte sich die Rekursgegnerin 2 mit der Wiederaufnahme des Verfahrens einverstanden und beantragte erneut die Abweisung des Rekurses. Selbst wenn sie nun eine Ungenauigkeit der damals eingereichten Planunterlagen zu vertreten habe, sei darauf hinzuweisen, dass die Beschwerde vom 16. Januar 2006 diesbezüglich verspätet eingegangen sei. Der vom Bundesgericht geforderte Schnittplan, der die Seitenansicht der Ausfahrtsrampe verdeutliche, sei bereits im Zusammenhang mit dem Baugesuch betreffend Schülerweg am 16. September 2005 eingereicht worden. Davon hätten die Rekurrenten Kenntnis gehabt, hätten sie doch am 10. Oktober 2005 dagegen Einsprache erhoben. In materieller Hinsicht beharrte sie darauf, dass es um eine Stützmauer gehe, die den Grenzabstand einhalte.

### **E. 5**

In einer weiteren Stellungnahme hielten die Rekurrenten ebenfalls an ihren Standpunkten fest.

### **E. 6**

Am 30. April 2009 führte das Verwaltungsgericht einen Augenschein an Ort und Stelle durch, an welchem ein Teil der Rekurrenten mit ihrer Anwältin, Vertreter der Gemeinde ... mit ihrem Anwalt sowie die Rechtsvertreterin der Rekursgegnerin mit den Architekten teilnahmen. Allen Anwesenden wurde dabei Gelegenheit erteilt, sich anhand der Örtlichkeiten auch noch mündlich zu den aufgeworfenen Fragen zu äussern. In der Folge reichte die Bauherrschaft dem Gericht auf dessen Verlangen noch 3-D-Pläne einer früheren Projektvariante ein, zu den sich die Parteien wiederum äussern konnten. Auf das Ergebnis des Augenscheines sowie die weiteren Ausführungen der Parteien in den Rechtsschriften wird, soweit erforderlich, in den Erwägungen eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1. Heisst das Bundesgericht eine staatsrechtliche Beschwerde gut, und hebt es damit ein kantonales Urteil auf, wird die frühere prozessuale Lage wieder hergestellt (BGE 104 Ia 378). Die staatsrechtliche Beschwerde ist in der Regel rein kassatorischer Natur. Dies hat zur Folge, dass die Vorinstanz einen neuen Entscheid zu treffen hat, welcher dem bundesgerichtlichen Urteil Rechnung trägt. Die Erwägungen des Bundesgerichts sind dabei für die Vorinstanz verbindlich (BGE 95 I 516), soweit das Bundesgericht in der Sache selbst nicht schon entschieden hat (vgl. zum Ganzen: Walter Kälin, Das Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde, 2.A., Bern 1994, S. 399; Hans Marti, Die staatsrechtliche Beschwerde, 4.A., Basel/Stuttgart 1979, S. 166/7, sowie BGE 121 328 E. 1b, 120 Ia 222 E.

b, 118 Ia 69 E. e). 2. Das Bundesgericht erwog, dass sich den Bauplänen nicht entnehmen lasse, dass die Ausfahrtsrampe über dem gewachsenen Terrain verlaufe. Die Baupläne erweckten vielmehr den Eindruck einer vom Gebäude abgetrennten Ausfahrtsstrasse, die ebenerdig im Terrain zur Strasse hochgezogen werde.

Eine Ansicht von Osten sei nicht vorhanden und es fehle namentlich die Darstellung, worin ersichtlich sei, dass die Ausfahrt über eine Stützmauer geführt werde. Die Parzellen 1341 und 2219 lägen nebeneinander am Hang. Die Rampe werde an der Ostseite des Neubaus am Tageslicht über einen Unterbau geführt und hebe sich deutlich vom Terrain ab und verlaufe nachher spiralförmig ins Erdreich, sodass sie die ersten drei Untergeschosse der Tiefgarage miteinander verbinde. Unter der im Freien sichtbaren Ausfahrtsrampe befänden sich die tiefer liegenden Rampenabschnitte. Das 4. UG werde nur über die Westseite erschlossen und räumlich weiter nach Osten gezogen. Die Baupläne blieben hinsichtlich der Ausfahrtsrampe Ost auch dann ungenügend, wenn man die besonderen topografischen Verhältnisse berücksichtige. Wegen der Hanglage und des Geländeeingriffs für den Bau der Tiefgarage seien die Position der Garagenausfahrt im Raum und der Verlauf der Ausfahrtsverbindung zur höher gelegenen Strasse ohne Schnittplan nicht genügend erkenn- und vorhersehbar. Gerade wegen der topografischen Verhältnisse liege ein verstärktes Bedürfnis vor, dass die Baupläne eine Seitenansicht von Osten enthielten. Es sei den Bauplänen, wenn überhaupt, nicht mit der gebotenen Klarheit zu entnehmen, dass die Ausfahrtsrampe erheblich aus dem Boden hinausrage, weswegen eine Einsprache gegen das Baugesuch vom 2. Dezember 2003 faktisch nicht möglich gewesen sei. Die Beschwerdeführer hätten den Einwand, mit dem Neubau werde der Grenzabstand unterschritten, erst bei der Bauausführung im Januar 2006 erheben können. Folgerichtig habe die Gemeinde die dringliche Eingabe der Beschwerdeführer materiell beurteilt (Entscheid vom 13. Februar 2006). Die Beschwerdeführer hätten nach Angaben der Gemeinde am 13. Januar 2006 von der Baueingabe Kenntnis erhalten und seien 3 Tage später mit dringlicher Eingabe vom 16. Januar 2006 an die Gemeinde gelangt. Weil das Verwaltungsgericht die Beschwerde gegen die Abweisung des Gesuchs um Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands, Erteilung eines Nutzungsverbots und Durchführung einer nachträglichen Baukontrolle nicht materiell geprüft habe, habe es eine Rechtsverweigerung begangen.

3. Diesen Ausführungen ist zunächst Folgendes zu entnehmen: Das Bundesgericht hat im Ergebnis festgestellt, die Ende 2005/anfangs 2006 erstellte Rampe sei einem Baugesuch gleichzustellen, wogegen die Rekurrenten rechtzeitig Einsprache (Beschwerde vom 16. Januar 2006) erhoben hätten. Mit dem Beschwerdeentscheid vom 13./16. Februar 2006 hat die Gemeinde dann diese „Einsprache“ abgewiesen und bestätigt, die Rampe sei rechtmässig erstellt worden, indem sie diese als Stützmauer qualifizierte. Falsch ist demnach die Feststellung der Rekurrenten, die Gemeinde habe die Rampe in ihrer heutigen Ausgestaltung – formell – noch nicht bewilligt. Das Bundesgericht hat zudem, indem es gesagt hat, dass die Beschwerdeführer den Einwand, mit dem Neubau werde der Grenzabstand unterschritten, erst bei der Bauausführung im Januar 2006 hätten erheben können, für das Verwaltungsgericht verbindlich festgehalten, dass dem Baugesuch betreffend Schülerweg in diesem Zusammenhang keine Bedeutung zukommt. Damit ist dem Argument der Rekursgegnerin 2, die Rekurrenten hätten sich verspätet gegen das Bauwerk gewehrt, der Boden von vornherein entzogen. Vielmehr ist aufgrund der bundesgerichtlichen Erwägungen davon auszugehen, dass die "Einsprache" rechtzeitig

erhoben wurde. Die Gemeinde hat sich deshalb auch richtigerweise materiell auseinandergesetzt. Infolgedessen ist auch der Rekurs materiell zu beurteilen. 4. a) Zunächst einmal steht fest, dass sich dieses Verfahren nach Inkrafttreten des neuen kantonalen Raumplanungsgesetzes (KRG) am 1. November 2005 abgespielt hat und folglich dieses im hier relevanten Bereich (kantonale Bauvorschriften, Art. 72-84, vgl. Art. 107 Abs. 2 Ziff. 5 KRG) anwendbar ist. Art. 30 Abs. 5 BG (Stütz- und Futtermauern) wurde demnach durch Art. 76 Abs. 2 KRG ersetzt und gilt nicht mehr (vgl. VGU R 08 85). Gemäss Art. 76 Abs. 2 KRG dürfen freistehende Mauern, hinterfüllte Mauern (Futtermauern), Böschungen und dergleichen an der Grenze errichtet werden, sofern sie nicht höher als 1.0 m sind. Überschreiten sie die Höhe von 1.0 m, haben sie einen Grenzabstand im Ausmass der Mehrhöhe, jedoch von maximal 2.5 m einzuhalten.

b) Die Rekurrenten sind der Ansicht, es liege keine Stütz- resp. Futtermauer sondern ein Gebäude vor, welches die entsprechenden Abstände einzuhalten habe. Diese Auffassung erscheint schon nach den vom Bundesgericht getroffenen Feststellungen (E. 3.5, 2. Abs.) als zutreffend. Die beanstandete Rampe bzw. Mauer präsentiert sich als Teil des gesamten Rampenbaus, welcher oberirdisch in Erscheinung tritt und ist somit als Gebäudeteil zu qualifizieren. Die Richtigkeit dieser Feststellung des Bundesgerichtes, der sich die Gemeinde nunmehr angeschlossen hat, hat sich am Augenschein bestätigt. Die von der Rekursgegnerin als Stützmauer angesprochene Mauer präsentiert sich gegen aussen als Abschlusswand des Rampenbaues und ist damit ein Gebäudeteil desselben. Deshalb ist der (kleine) Grenzabstand gemäss Art. 86 Abs. 4 BG für die Äussere Dorfzone einzuhalten, weil er mit 4 m grösser ist als derjenige von Art. 75 Abs. 1 KRG von 2.5 m (Art. 75 Abs. 1 letzter Satz KRG). Dieser Abstand ist mit 1.03 m klar nicht eingehalten. Die Baute erweist sich demnach als materiell baurechtswidrig, was die Gutheissung des Rekurses zur Folge hat. Die Sache ist zu neuer Beurteilung an die Gemeinde zurückzuweisen. Diese wird zu prüfen haben, ob die Erteilung einer nachträglichen Bewilligung gemäss Art. 77 Abs. 1 KRG, eine Wiederherstellungsverfügung oder eine Sanktionierung aufgrund einer gütlichen Einigung im Quartierplanverfahren in Frage kommt. 5. Bei diesem Ausgang gehen die Verfahrenskosten je zur Hälfte zulasten der Gemeinde und der Rekursgegnerin 2, welche die Rekurrenten im gleichen Verhältnis angemessen aussergerichtlich zu entschädigen haben. Demnach erkennt das Gericht: 1. Der Rekurs wird gutgeheissen, der angefochtene aufgehoben und die Sache zu neuem Entscheid im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen. 2. Die Gerichtskosten, bestehend - aus einer Staatsgebühr von Fr. 3'000.-- - und den Kanzleiauslagen von Fr. 257.-- zusammen Fr. 3'257.-- gehen je zur Hälfte zulasten der Gemeinde ... und der ... und sind innert 30 Tagen seit Zustellung dieses Entscheides an die Finanzverwaltung des Kantons Graubünden, Chur, zu bezahlen. 3. Die Gemeinde ... und die ... entschädigen die Rekurrenten im gleichen Verhältnis und insgesamt mit Fr. 6'000.--.

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