

# GR\_GERICHTE R 2015 76 vom 12. April 2016

GR Gerichte, 2016-04-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_R 2015 76](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_R_2015_76)

FR: GR\_GERICHTE R 2015 76 du 12 avril 2016

IT: GR\_GERICHTE R 2015 76 del 12 aprile 2016

## Regeste

Baugesuch (BAB) | Bauen ausserhalb der Bauzonen

## Erwägungen

### E. 5

Mit BAB-Gesuch vom 20. Dezember 1985 ersuchte C.\_\_\_\_\_ um die Erteilung einer Bewilligung zur Erweiterung der offenen Gartenterrasse sowie für den Anbau eines offenen Balkons im 3. Obergeschoss auf der West- seite resp. zur Überdachung (Schutz vor Schneemassen) und eines offenen Balkons auf der Ostseite des Hotels. Mit Verfügung vom 8. Januar 1986 stimmte das damalige Departement des Innern und der Volkswirtschaft (DIV; heutiges Departement für Volkswirtschaft und Soziales; DVS) dem Vorhaben gestützt auf die Besitzstandsregel von Art. 24 Abs. 2 (al- tes) RPG (heutiger Art. 24c RPG) zu.

- 3 -

### E. 5.4

[Mietaufwand/Rendite Eigentümer] S. 18 unten), könnten die Instand- setzungskosten zwar finanziert werden; es werde jedoch nur ein geringer Überschuss resultieren, der in Form einer Mietabgabe an die Wohnungs- eigentümer fliessen könne. Hingegen würden die Instandsetzungskosten gedeckt bzw. geäufnet werden können. Das bemängelte Betriebskonzept ist somit nicht rechtswidrig (vgl. zum Ganzen auch: Bauauflagen gemäss Art. 90 Abs. 1 KRG zur kontrollierten und gesetzeskonformen 'Zweitwoh- nungsnutzung' unter Ziff. 2.1 lit. a-h im BAB-Gesamtentscheid; Ziff. 17). c) Soweit der Beschwerdeführer dem zur Diskussion gestellten Gesamtvor- haben schon im Grundsatz die Qualität eines "touristisch bewirtschafteten Beherbergungsbetriebs" nach Art. 4 ZWV absprechen möchte, kann sich das Gericht dieser Auffassung ebenfalls nicht anschliessen. Wie die Be- schwerdegegnerinnen in ihren Vernehmlassungen vom 14. Oktober 2015 bereits ausführlich und inhaltlich überzeugend darlegten (vgl. Ziff. 22 und 23 im Sachverhalt) handelt es sich beim besagten Gesamtvorhaben quasi um einen Hotelbetrieb mit Restaurant und Wellnessanlagen, womit klar der gewerbliche Aspekt und nicht die Wohnnutzung im Vordergrund steht. Im Bundesgerichtsurteil 1C\_786/2013 vom 8. Oktober 2014 ging es da- gegen um die Frage, ob ein Gewerberaum in Wohnraum umgenutzt bzw. umfunktioniert werden dürfe, während im konkreten Fall überhaupt keine Umnutzung stattfindet, da eine frühere Gewerbetätigkeit bloss durch eine den heutigen Gegebenheiten angepasste Form der Gewerbetätigkeit ab-

- 41 - gelöst wird (Beilagen 21 u. 20 des Beschwerdegegners mit gästeorientier- ten Infrastrukturanlagen – Pläne Grundriss Erd- und 1./2. Untergeschoss). 6. a) Das streitberufene Gericht hält weiter fest, dass die Gestaltungssituation (Ästhetik - Einfügung

ins bestehende Orts- und Landschaftsbild) samt zugehöriger Erschliessung ab Kantonsstrasse über Parzelle 124 bis zur Tiefgarageneinfahrt im Beschwerdeverfahren ebenso wenig noch gerügt wurde, wie die bereits vorne in E.4a-e widerlegte Behauptung der Schaffung einer illegalen bzw. raumplanerisch verpönten Punktbauzone. Trotzdem erachtet es das Gericht vorliegend für sinnvoll und angebracht noch ein paar Bemerkungen zum Vorwurf der Verschandelung der Landschaft und Umwelt durch den Beschwerdeführer (A.\_\_\_\_\_) zu machen. Nach dem allgemeinen Planungsgrundsatz von Art. 3 Abs. 2 lit. b RPG ist die Landschaft dadurch zu schonen, dass sich Bauten und Anlagen in die Umgebung einordnen. Dies ist dann der Fall, wenn Bauwerke aufgrund ihres Standortes und ihrer Gestaltung die charakteristischen Eigenheiten der beanspruchten Landschaft nicht störend verändern. Auf kantonaler Ebene wird dieser Planungsgrundsatz durch die Gestaltungsnorm von Art. 73 Abs. 1 KRG konkretisiert. Danach sind Bauten nach den Regeln der Baukunst so zu gestalten und einzuordnen, dass mit der Umgebung und der Landschaft eine gute Gesamtwirkung entsteht. Weil diese positive Generalklausel im Vergleich zu den baugesetzlichen Gestaltungsvorschriften der Gemeinde (Art. 70 BG) strenger gefasst ist, indem Art. 73 Abs. 1 KRG nebst guter Architektur zusätzlich eine gute Einordnung der Baute in die Landschaft im Sinne einer guten Gesamtwirkung verlangt, ist das Bauvorhaben gemäss Art. 107 Abs. 2 Ziff. 5 KRG direkt und unmittelbar auf seine Vereinbarkeit mit Art. 73 Abs. 1 KRG zu prüfen. Soweit die Errichtung einer Baute am Hang geplant ist, hat diese in Abstimmung mit den Höhenlinien zu erfolgen. Bei der Auslegung von Fragen der Ästhetik und Baugestaltung kommt den Gemeinden nach konstanter Rechtsprechung ein geschützter Beurteilungs- und Ermessensspielraum zu, in den

- 42 - das Gericht nur eingreift, wenn die Gemeinde diesen Ermessensspielraum missbraucht oder überschritten hat (vgl. dazu: Urteile des Verwaltungsgerichts R 15 12 vom 11. Juni 2015 E.3b, R 14 1 vom 20. Mai 2014 E.3a; PVG 1995 Nr. 25, 1994 Nrn. 19 und 20, 1991 Nr. 75, 1990 Nr. 18, 1987 Nr. 18, 1986 Nr. 33, 1985 Nr. 19, 1984 Nr. 23; ferner Urteile des Bundesgerichts 1C\_434/2012 vom 28. März 2013 E.3, 3.1, 3.2 sowie 3.3 in fine, 1C\_115/2011 vom 17. Mai 2011 E.3, 1A.9/2007 vom 4. Dezember 2007 E.2.2.1 und 3.4 sowie 1A.174/2003 vom 4. Mai 2004 E.3.2). b) Unter dem Aspekt der Einordnung des Bauvorhabens auf Parzelle 125 gilt es zu berücksichtigen, dass unbestritten schon eine Mehrzahl der bestehenden Bauten in der betreffenden Gemeinde giebelständig zum Tal, d.h. rechtwinklig zu den Höhenlinien errichtet worden sind (vgl. Beilage 17 des Beschwerdegegners [Frontansicht mit umliegenden drei Häusern unten links] bzw. S. 10-11 Modellfotos Baute und S. 12 Aussenperspektive; im Vergleich dazu: Beilage 33 mit Fotos der bestehenden Hotelbaute). Die geplante Baute orientiert sich somit in seiner Positionierung an der ortsüblichen und traditionellen Gebäudestellung und fügt sich damit auch gut in die gewachsene Umgebung und Landschaft ein (vgl. abermals Beilage 17 des Beschwerdegegners, S. 6 Plan Querschnitt A-A, S. 7 Längsschnitt B-B im Gelände, S. 8 Nordfassade mit Aussenmauer, S. 9 Westfassade, S. 10 Isometrie). Mit Stellungnahme vom 26. Mai 2014 (im Sachverhalt Ziff. 10, hiervor) führte das Amt für Natur und Umwelt (ANU) zwar noch aus, dass die von der Bauherrschaft projektierte talseitige Abschlussmauer der Terrasse eine Art 'Riegelwirkung' habe. Eine Bepflanzung oder Anböschung der Mauer würde darum zu einer besseren Eingliederung des Mauerwerkes in die Landschaft führen. Die Beschwerdegegnerin 2 schlug darauf in ihrer Projektergänzung vom 18. November 2014 (Sachverhalt Ziff. 14) eine stärkere Anböschung vor, wodurch sich die im Gelände äusserlich sichtbare Höhe der Mauer optisch um rund

einen Meter reduzieren liesse. Zudem werde die Mauertextur so gewählt, dass eine Bepflanzung

- 43 - möglich sei. Mit erneuter Stellungnahme vom 13. Januar 2015 (Sachverhalt Ziff. 15) erklärte sich das ANU mit dem Bauvorhaben einverstanden, sofern die Materialisierung und Bepflanzung der Aussenmauer vor Baubeginn noch abgesprochen werde und diese dann in der BAB-Bewilligung mit einer entsprechenden Auflage sichergestellt werde. Wie dem BAB-Gesamtentscheid vom 2. April 2015 (Sachverhalt Ziff. 17; im Entscheidungsdispositiv Ziff. 2.4) entnommen werden kann, wurde diese Auflage des ANU ohne Vorbehalt übernommen und als integrierender Bestandteil der kommunalen Baubewilligung vom 26. Juni 2015 (Ziff. 2) erklärt. In der Verfügung vom 30. Juni 2015 (Ziff. 1) wurde nichts anderes mitgeteilt. Aus dem Gesagten ergibt sich, dass das gesamte Bauvorhaben – samt einwandfrei koordinierter Erschliessung (gestützt auf Art. 88 Abs. 2 Satz 2 KRG in Verbindung mit Art. 52 StrG; Sachverhalt Ziff. 12) – die massgebliche Ästhetikvorschrift laut Art. 73 Abs. 1 KRG in Nachachtung der verbindlichen Auflage unter Ziff. 2.4 des BAB-Gesamtentscheids ohne Zweifel zu erfüllen vermag und demzufolge dem Bauprojekt auch rechtlich keine überwiegenden Natur- oder Landschaftsinteressen entgegenstehen. 7. Die angefochtene Verfügung vom 30. Juni 2015 und die ihr zugrunde liegenden Baubewilligung vom 26. Juni 2015 (inkl. BAB-Gesamtentscheid ARE vom 2. April 2015 sowie Verfügung TBA vom 12. Januar 2015) sind demnach in jeder Beziehung rechtens und sachlich vertretbar, was im Ergebnis zur Abweisung der Beschwerde vom 1. September 2015 führt. 8. a) Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Gerichtskosten gestützt auf Art. 73 Abs. 1 VRG vollumfänglich dem Beschwerdeführer aufzuerlegen, wobei das Gericht diese praxismässig nach freiem Ermessen festlegt. b) Aussergerichtlich hat der Beschwerdeführer die anwaltlich vertretene und obsiegende Beschwerdegegnerin 2 nach Art. 78 Abs. 1 VRG zudem noch angemessen für die streitnotwendig verursachten Parteikosten zu ent-

- 44 - schädigen. Ausgangspunkt dafür ist hier die Honorarnote vom 10. Februar 2016 (bestehend aus Honorarnote Nr. 99043025 vom 18. November 2015 [Fr. 4'976.15] und Honorarnote Nr. 99043330 vom 9. Februar 2016 [Fr. 1'349.70]) der Anwaltskanzlei der Beschwerdegegnerin 2, wobei die (Gesamt-) Honorarnote vom 10. Februar 2016 in der Höhe von insgesamt Fr. 6'325.85 (inkl. MWST) allerdings noch in dreifacher Hinsicht zu kürzen ist. Nach Art. 3 Abs. 1 der Verordnung über die Bemessung des Honorars der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte (HV; BR 310.250) gilt – ohne Honorarvereinbarung nach Art. 4 HV – üblicherweise ein Höchststundenansatz von Fr. 270.-- als Entschädigung für Anwälte/-Innen. Das Honorar für Rechtspraktikantinnen und Rechtspraktikanten beträgt nach Art. 6 HV 75 % des gewählten Ansatzes, hier also Fr. 202.50 (0.75 x Fr. 270.--) pro Stunde. In der Leistungsbeilage zur Honorarnote vom 18. November 2015 wird ein Zeitaufwand von 26.25 Std. durch die Rechtspraktikantin und 15 Minuten durch den vorgesetzten Anwalt und in der Leistungsbeilage zur Honorarnote vom 9. Februar 2016 durch die Rechtspraktikantin 1.00 Std. und durch einen Anwalt 7.20 Std. geltend gemacht. In der erstgenannten Honorarnote wurden bei der Rechtspraktikantin Stundenansätze zwischen Fr. 200.-- (à 9.55 Std.) und Fr. 220.-- (à 11 Std.) angeführt, was einer Korrektur auf Fr. 202.50 pro Std. (x 20.55 Std.) bedarf bzw. neu Fr. 4'235.65 (anstatt Fr. 4'403.35) zzgl. 15 Minuten à Fr. 270.--/Std. = Fr. 67.50 (nicht 15 Minuten à Fr. 280.-- = Fr. 70.--), zusammen also Fr. 4'303.15 (nicht Fr. 4'473.35), ergibt. Bei der zweitgenannten Honorarnote vom 9. Februar 2016 drängt sich einzig eine Korrektur bezüglich des

anwaltlich zu hoch veranschlagten Stundenansatzes von Fr. 280.-- (statt Fr. 270.-- pro Std.) auf, was neu ein Guthaben von Fr. 1'170.-- (4.20 Std. à Fr. 270.--; statt 4.20 Std. à Fr. 280.-- = Fr. 1'213.35) ergibt. Bei den Entschädigungsfor- derungen ist die Mehrwertsteuer (plus 8 %) bereits mitenthalten, da die Be- schwerdegegnerin 2 im UID-Register als MWST-pflichtig vermerkt ist (vgl. Leiturteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden R 2014 87 vom 14. April 2015 E.4). Die Anwaltskanzlei der Beschwerdegegnerin 2

- 45 - ist deshalb berechtigt, die Mehrwertsteuer als Vorsteuerabzug geltend zu machen, weshalb die Entschädigungen vorliegend ohne Mehrwertsteuer zu gewähren sind. Ausgehend von den reduzierten Ansätzen (und ohne MWST) sind hingegen noch die Spesen/Kleinauslagen (3.00 %) wie folgt hinzuzurechnen: Honorarnote vom 18. November 2015: Fr. 4'303.15 + Fr. 129.10 Spesen (3 %); (Zwischen-) Total Fr. 4'432.25; Honorarnote vom 9. Februar 2016: Fr. 1'170.-- + Fr. 35.10 Spesen (3 %); (Zwischen-) Total Fr. 1'205.10. Die (Gesamt-) Honorarnote vom 10. Februar 2016 beläuft sich demnach korrekt auf Fr. 5'637.35 (Fr. 4'432.25 + Fr. 1'205.10) ohne Mehrwertsteuer (statt auf Fr. 6'325.85 inklusive MWST). Die Beschwerde- führer haben die Beschwerdegegnerin 2 gestützt auf Art. 78 Abs. 1 VRG also noch in diesem Umfange aussergerichtlich zu entschädigen. Der Be- schwerdegegnerin 1 und dem Beschwerdegegner stehen demgegenüber nach Art. 78 Abs. 2 VRG keine Parteientschädigungen zu, da sie jeweils lediglich in ihrem amtlichen Wirkungskreis obsiegten. Demnach erkennt das Gericht:

#### **E. 6**

Gemäss Angaben der B.\_\_\_\_\_ AG wurde das Hotel in den 1990er Jahren vorübergehend - ohne bauliche Änderungen - von der Gemeinde als Asy- lunterkunft genutzt.

#### **E. 7**

Mit Kaufvertrag vom 27. Juli 2004 erwarb die D.\_\_\_\_\_ AG das Eigentum an Parzelle 125 mit dem Hotel- u. Restaurantkomplex und führte diesen unter dem Namen „K.\_\_\_\_\_“ weiter. Schliesslich ging das Eigentum an der Liegenschaft im Rahmen der Fusion der D.\_\_\_\_\_ AG mit der B.\_\_\_\_\_ AG am 28. Mai 2014 auf letztere über.

#### **E. 8**

Mit BAB-Gesuch vom 17. Februar 2014 beantragte die B.\_\_\_\_\_ AG (nachstehend Gesuchstellerin) die Bewilligung für den Bau eines 3-stöck- igen Gebäudes auf Parzelle 125 mit 16 bewirtschafteten Zweitwohnungen im Stockwerkeigentum, einem Restaurationsbetrieb sowie einer Tiefgara- ge unter der bestehenden Parkfläche. Der Grundriss des Projekts orien- tiert sich am bestehenden Gebäude (Assek.-Nr. 110), wodurch das 2. Un- tergeschoss sowie ein Teil des 1. Untergeschosses erhalten werden kön- nen. Zudem beinhaltet das Vorhaben eine Erweiterung des Gebäudevo- lumens auf der Nord- und Südseite. Dabei soll die bewilligte, seit dem ur- sprünglichen Bau in den 80er Jahren gleich gebliebene bestehende, zo- nenwidrig genutzte Fläche von 1'742 m2 um knapp 30 % nach aussen auf 2'264 m2 erweitert werden. Das Bauvorhaben sieht im Einzelnen eine Konstruktion aus geschosshohen, kreuzweise gestapelten Elementen vor, die gegenüber den benachbarten Geschossen auskragen und dadurch Balkone bilden. Die Gestaltung der Aussenwände soll durch eine Holz- verkleidung erfolgen. Die Dacheindeckung ist mit Naturstein vorgesehen. Das Gebäude soll giebelständig zum Tal errichtet werden. Das primär auf Familien ausgerichtete Projekt „E.\_\_\_\_\_ Lodge“ umfasst 16 bewirtschaf- tete Zweitwohnungen bestehend aus 2-, 4- und 6-Bett-Apartments sowie 2-Bett-Studios;

insgesamt 60 Betten. Der Gastronomiebetrieb im Erdgeschoss soll in die Bereiche Restaurant, Tapas-Bar, Lounge/Bar sowie

- 4 - Fondue/Raclette-Stübli aufgeteilt werden und auch für externe Gäste (Ferien- und Einheimische) zugänglich sein. Im 1. Untergeschoss sind die Kühlräume sowie Räumlichkeiten für Lager, Keller und Skiräume vorgesehen. Rund ein Drittel der Fläche steht dort für Wellness und Fitness zur Verfügung. Damit der bestehende Parkplatz zur Terrasse und Kinderspielfläche umgenutzt werden kann, ist darunter auf der Ebene des 1. Untergeschosses eine Tiefgarage geplant. Als Begründung für die baulichen Massnahmen machte die Gesuchstellerin die schlechte Bausubstanz des bestehenden Gebäudes, wie etwa den ungenügenden Schallschutz und die geringe Raumhöhe von 2.25 m geltend, die eine blossige Renovation ausschliessen. Ferner habe sie das Hotel seit dessen Übernahme im Jahr 2004 niemals finanziell selbsttragend bewirtschaften können, was auf die schlechte Auslastung von Frühling bis Herbst zurückzuführen sei. Die wirtschaftlichen Rahmenbedingungen in der Tourismusregion X. machten daher eine Umstrukturierung des Betriebs unumgänglich. Das vorliegend erarbeitete Betriebskonzept mit bewirtschafteten Zweitwohnungen („E. Lodge“) habe sich nach einer Standortanalyse als die beste Lösung erwiesen. Um die vorgesehenen hotelmässigen Dienstleistungen (u.a. Gastronomie bestehend aus Restaurant, Tapas Bar, Lounge-Bar mit Rezeption, Fondue- und Raclette-Stübli, Terrassenrestaurant, Outdoor-Spielmöglichkeiten im Sommer und Winter, Wellness und Fitnessangebot) anbieten zu können, sei allerdings ein gewisses Mindestgebäudevolumen erforderlich, das nur durch die projektierte Erweiterung erreicht werden könne. Das Gebäude werde nach den Richtlinien von Minergie-Standard ausgerichtet.

#### **E. 9**

Mit Schreiben vom 29. April 2014 reichte die Gesuchstellerin ein Gutachten betreffend bewirtschaftete Zweitwohnungen der Schweizerischen Gesellschaft für Hotelkredit (SGH-Gutachten) vom 16. Oktober 2013 nach. Neben einer generellen Standortanalyse der betreffenden Region enthält das SGH-Gutachten eine Beurteilung des Vorhabens auf seine Überein-

- 5 - stimmung mit den Anforderungen an bewirtschaftete Zweitwohnungen resp. dessen wirtschaftliche Nachhaltigkeit. Die Standortanalyse kommt zum Schluss, dass die Hotels in der Region speziell in den Sommermonaten eine geringe Zimmerauslastung aufweisen. Neue touristische Angebote müssten sich vor allem auf das Gästesegment von Familien ausrichten, um rentabel zu sein. Die Studienverfasserin erachtet die wirtschaftliche Nachhaltigkeit des vorliegenden Vorhabens zudem als gegeben. Bei den geplanten Apartments handelt es sich nach ihrer Einschätzung um qualifiziert touristisch bewirtschaftete Wohnungen im Rahmen einer strukturierten Beherbergungsform nach damaliger Zweitwohnungsverordnung.

#### **E. 10**

Mit Stellungnahme vom 26. Mai 2014 hielt das Amt für Natur und Umwelt (ANU) dazu Folgendes fest: Unter dem Aspekt des Landschafts- und Ortsbildschutzes sei festzuhalten, dass der geplante Neubau aufgrund seiner exponierten Hanglage und der nur vereinzelt bebauten näheren Umgebung von weitherum sichtbar sei. Die geplante, rund 50 m lange Abschlussmauer der Terrasse wirke deshalb wie ein Riegel im Gelände. Auch deren Materialisierung (Steinmauer) sei in einer von Wiesen geprägten Landschaft nicht

ortstypisch. Eine Bepflanzung der Mauer oder eine Anböschung derselben würde die beanstandete optische Riegelwirkung vermindern und zu einer besseren landschaftlichen Einpassung der Mauer führen.

#### **E. 11**

Mit Schreiben vom 3. Oktober 2014 nahm der Verein A.\_\_\_\_\_ zum Vorhaben Stellung und beantragte das BAB-Gesuch nicht bzw. dieses nur unter Auflagen zu bewilligen. In formell-rechtlicher Hinsicht verlangte A.\_\_\_\_\_, das Verfahren bis zum Inkrafttreten des Zweitwohnungsgesetzes zu sistieren. Unter Berufung auf den Entwurf zum Zweitwohnungsgesetz (E-ZWG) stellte sich A.\_\_\_\_\_ auf den Standpunkt, dass das Vorhaben die einschlägigen Bewilligungsvoraussetzungen nach E-ZWG nicht erfülle. So müsse die Gesuchstellerin nach Massgabe von Art. 7 E-ZWG

- 6 - bei der touristischen Bewirtschaftung von Zweitwohnungen seinen Hauptwohnsitz an den Ort der Zweitwohnungen verlegen. Dieser Nachweis fehle. Zudem müsse der von der Gesuchstellerin eingereichte Vertrag durch weitere „Auflagen“ im Sinne der Zweitwohnungsgesetzgebung ergänzt werden. Im Weiteren handle es sich bei dem zur Debatte stehenden Hotelgebäude um eine zonenwidrige Baute, deren rechtmässige Erstellung bezweifelt werden müsse. Da die Gesuchstellerin kein ununterbrochenes Interesse am Umbau des Hotels darzulegen vermöge, könne die fragliche BAB-Bewilligung auch nicht gestützt auf die Bestimmungen zur Besitzstandsgarantie erteilt werden. Laut dem bei den Akten liegenden SGH-Gutachten vom 16. Oktober 2013 sei die Wirtschaftlichkeit des geplanten Vorhabens nicht hinreichend belegt, weshalb auch eine Begründung für die projektierte Erweiterung von über 100 m<sup>2</sup> fehle. Die Realisierung des Vorhabens erfordere die Schaffung einer Punktbauzone, die im Widerspruch zum raumplanerischen Konzentrationsprinzip stünde. Schliesslich verletzen verschiedene Gestaltungselemente (Tiefgaragenmauer, Steindach, Giebelausrichtung) des Vorhabens auch noch das landschaftsschutzrechtliche Einordnungsgebot.

#### **E. 12**

Am 9. Oktober 2014 bewilligte das Tiefbauamt Graubünden (TBA) den betreffenden Anschluss an die Kantonsstrasse, d.h. den Bau der Zufahrt von der Kantonsstrasse auf Parzelle 124 zur Parzelle 125. Die Bewilligung umfasst eine Strasse, die nordwestlich des Gebäudes parallel zum Hang verläuft, und eine Einfahrrampe zur geplanten Tiefgarage.

#### **E. 13**

Am 17. November 2014 nahm die Gesuchstellerin Stellung zur Eingabe von A.\_\_\_\_\_ und führt im Wesentlichen Folgendes aus: Aufgrund der wirtschaftlichen Rahmenbedingungen in der betreffenden Region sei eine Umstrukturierung des bestehenden Hotelbetriebs in bewirtschaftete Zweitwohnungen unumgänglich. Das Vorhaben liege auch im Interesse der Gemeinde. Weiter stellte die Gesuchstellerin klar, dass

- 7 - eine Verlegung ihres Wohnsitzes für den vorgesehenen Hotelbetrieb mit qualifiziert bewirtschafteten Zweitwohnungen weder vorgesehen noch erforderlich sei. Zur Realisierung des Projekts sei auch keine Umzonung oder Schaffung einer Punktbauzone notwendig. Es seien sowohl die architektonische Ausgestaltung als auch die Ausrichtung des Gebäudes unter Berücksichtigung der ortsüblichen Architekturformen und den vorherrschenden Landschaftselementen erfolgt. Einzig die auch vom ANU beanstandete Ausgestaltung der Tiefgaragenmauer bedürfe einer Überarbeitung. Wie aus dem

SGH-Gutachten hervorgehe, sei die Rentabilität des Vorhabens ausgewiesen, weshalb die diesbezüglichen Einwände von A. \_\_\_\_\_ und dessen Zweifel an der fehlenden Familienfreundlichkeit des Betriebskonzepts unbegründet seien. Schliesslich leiste das Vorhaben einen innovativen Beitrag zur erforderlichen Neuausrichtung der Tourismusregion und halte sich an die Vorgaben der Zweitwohnungsregelung.

#### **E. 14**

Entsprechend der Stellungnahme des ANU vom 26. Mai 2014 beantragte die Gesuchstellerin mit Schreiben vom 18. November 2014 eine Reihe von Projektergänzungen. Sie reichte Dokumente betreffend Energie-nachweis, ein hydrogeologisches Gutachten sowie die Bewilligung des Tiefbauamtes zum Bau der Zufahrt nach. Zur Begründung ihrer Eingabe führte die Gesuchstellerin Folgendes aus: Die Gebäudekonstruktion solle nach den Richtlinien des Minergie-Standards erfolgen, wobei die gesetzlichen Vorgaben mit verschiedenen Massnahmen (Dämmung/Lüftung/Erdwärmeheizung, Haushaltsgeräte mit Energieeffizienzklasse A) umgesetzt würden. Die vom ANU vorgebrachte Kritik betreffend Riegelwirkung der Tiefgaragenmauer sei hauptsächlich auf die dem Baugesuch beigelegte Visualisierung zurückzuführen und im Ergebnis nachvollziehbar. Die Gesuchstellerin schlage daher eine stärkere Anböschung der fraglichen Mauer vor, die zu einer Reduktion der sichtbaren Wandhöhe um ca. 1 m führe. Zudem könne die Mauer aus Sichtbeton mit grober Textur oder Magerbetonoberfläche erstellt werden, die nicht reflek-

- 8 - tiere und eine Bepflanzung erlaube. Schliesslich werde eine Bepflanzung der Tiefgaragenmauer etwa z.B. mit einer Hagebutten-Hecke oder ähnlichen Gewächsen geprüft. Die angepasste Gestaltung werde auf Wunsch nach Erhalt der Baubewilligung und vor Ausführung dem ANU vorgelegt.

#### **E. 15**

Am 13. Januar 2015 nahm das ANU - nach Einsicht in die Projektergänzung der Gesuchstellerin vom 18. November 2014 - erneut Stellung zum Vorhaben und äusserte sich dazu wie folgt: Die Gesuchstellerin sei mittels Auflage zu verpflichten, die von ihr in der Projektergänzung vorgeschlagene Mauergestaltung mit dem ANU abzusprechen.

#### **E. 16**

Mit Schreiben vom 5. Dezember 2014 erklärte sich die damalige Gemeinde E. \_\_\_\_\_ mit dem Vorhaben bzw. den Projektergänzungen einverstanden und beantragt sinngemäss deren Bewilligung.

#### **E. 17**

Mit BAB-Gesamtentscheid vom 2. April 2015 in Anwendung von Art. 16ff., 22, 24ff. und 25 Abs. 2 RPG, Art. 34ff. RPV, Art. 87 Abs. 1 und 2 KRG und Art. 49 KRVO erteilte das Amt für Raumentwicklung (ARE) dem Vorhaben im Sinne der Erwägungen gemäss Art. 37a RPG in Verbindung mit Art. 43 RPV die BAB-Bewilligung mit folgenden Auflagen (Art. 90 KRG): "Zweitwohnungsnutzung und -bewirtschaftung (vgl. Ziff. 2.1 im Dispositiv)  
a) Die Wohnungen müssen dauernd und ausschliesslich im Rahmen des hotelmässigen Betriebskonzeptes genutzt werden. b) Die Wohnungen dürfen nicht individualisiert ausgestaltet werden. c) Die Wohnungen müssen zu marktüblichen Konditionen dauerhaft – insbesondere auch während der Hauptsaisonzeiten – angeboten werden. d) Die Wohnungen dürfen ausschliesslich der kurzzeitigen Beherbergung von Gästen dienen. e)

Die hotelmässigen Leistungen müssen von der Mehrheit der Gäste effektiv in Anspruch genommen werden. f) Eine Nutzung durch den Eigentümer, dessen Familienmitglieder sowie durch Freunde und Bekannte, entgeltlich oder unentgeltlich, ist pro Hauptsaison höchstens während drei Wochen statthaft. g) Der Baubehörde sind bis Nutzungsbeginn Verträge mit der Vertriebsorganisation vorzulegen.

- 9 - h) Die Eigentümerschaft hat periodisch, erstmals nach Ablauf eines Jahres seit Rechtskraft der Baubewilligung, nachzuweisen, dass das hotelmässige Betriebskonzept, die branchenübliche Lösung zur Finanzierung von Erneuerungsinvestitionen sowie die Verträge, die Voraussetzung für die Erteilung der Baubewilligung bilden, weiter bestehen. Landschaftsschutz (vgl. Ziff. 2.4 im Entscheid-Dispositiv) Die Gesuchstellerin hat die Gestaltung der talseitigen Tiefgaragenmauer vor Baubeginn mit dem ANU abzusprechen." Das ARE erteilte die Bewilligung zur Erstellung von Bauten in besonders gefährdeten Bereichen nach Art. 19 Abs. 2 GSchG in Verbindung mit Art. 32 GSchV sowie Art. 7 lit. d und Art. 9 Abs. 1 KGschV und die Bewilligung des Anschlusses an die Kantonsstrasse nach Art. 52 StrG in Anwendung von Art. 88 Abs. 2 KRG i.V.m. Art. 52 Abs. 1 und Art. 59 KRVO. Diese lagen dem BAB-Gesamtentscheid vom 2. April 2015 bei. Die Gemeinde wurde gestützt auf Art. 49 Abs. 3 KRVO angewiesen, den BAB-Gesamtentscheid zusammen mit der Bewilligung zur Erstellung von Bauten in besonders gefährdeten Bereichen vom 12. Januar 2015 und der Bewilligung des Anschlusses an die Kantonsstrasse vom 9. Oktober 2014 resp. zusammen mit der kommunalen Baubewilligung der Gesuchstellerin und der A.\_\_\_\_\_ mit Rechtsmittelbelehrung zu eröffnen. Zudem wurde das zuständige Grundbuchamt angewiesen, die Auflagen betreffend Zweitwohnungsbau unter dem Stichwort 'qualifizierte touristisch bewirtschaftete Wohnung' als öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkung auf Parzelle 125 anzumerken. Die Verfahrenskosten für das durchgeführte BAB-Bewilligungsverfahren von Fr. 3'356.-- wurden nach Art. 96 Abs. 4 KRG der Gesuchstellerin auferlegt. Das ARE begründete dabei den BAB-Gesamtentscheid vom 2. April 2015 (vgl. S. 10-25) einlässlich.

### **E. 18**

Am 26. Juni 2015 erteilte die damalige Gemeinde E.\_\_\_\_\_ dem Bauvorhaben die Bewilligung unter Bedingungen und Auflagen. Unter anderem verfügte sie, dass der BAB-Gesamtentscheid, die Verfügung des TBA betreffend Anschluss an die Kantonsstrasse und die Brandschutzbewilligung

- 10 - der Gebäudeversicherung Graubünden, Feuerpolizei, integrierende Bestandteile der Baubewilligung bildeten.

### **E. 19**

Am 30. Juni 2015 verfügte die damalige Gemeinde E.\_\_\_\_\_, der BAB-Gesamtentscheid des ARE werde der Bauherrschaft und der A.\_\_\_\_\_ eröffnet.

### **E. 20**

Am 1. September 2015 erhob A.\_\_\_\_\_ (Beschwerdeführer), gegen die kommunale Baubewilligung sowie den BAB-Gesamtentscheid Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden und beantragte deren Aufhebung. Es sei die nachgesuchte Baubewilligung für einen Neubau auf Parzellen 124 (Zufahrt) und 125 (Gebäudekomplex) zu verweigern. Der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen (vom Instruktionsrichter am 15. September 2015 zuerkannt). Auf Parzelle 125 sei 1977/1978 ein

Gebäude von 1'426 m<sup>2</sup> BGF und 316 m<sup>2</sup> BNF erstellt worden. Jetzt solle der bestehende Gebäudekomplex abgerissen und danach in veränderter Form mit erweiterten Abmessungen (1'909 m<sup>2</sup> BGF und 355 m<sup>2</sup> BNF) erstellt werden. Nach dem ARE liessen Art. 37a RPG und Art. 43 RPV das Bauvorhaben zu. Diese Bestimmungen spezifizierten Art. 24c RPG. Der Anwendungsbereich von Art. 37a RPG unterscheide sich vom Grundtatbestand Art. 24c RPG insbesondere darin, dass Art. 37a RPG bloss für gewerbliche Bauten und Anlagen gelte, dass die Bestandesgarantie von Art. 37a RPG und Art. 43 RPV auf Zweckänderungen und Erweiterungen beschränkt bleibe und Art. 37a RPG insbesondere jene Bauten und Anlagen erfasse, die vor dem 1. Januar 1980 rechtmässig erstellt worden seien, während Art. 24c RPG diesbezüglich in erster Linie auf den 1. Juli 1972 abstelle. Art. 37a RPG und Art. 43 RPV seien vorliegend nicht anwendbar. Danach seien nur Zweckänderungen und Erweiterungen zulässig, nicht aber Erneuerungen und Wiederaufbauten. Dies ergebe sich aus dem Sinn dieser Bestimmungen. Auch das ARE des Bundes sei der Ansicht, Erneuerungen und Wiederaufbauten bei zo-

- 11 - nenwidrig gewordenen Gewerbebauten seien nach Art. 24c RPG bzw. Art. 42 RPV und nicht nach Art. 43 RPV zu beurteilen. Im Anwendungsbereich von Art. 42 RPV dürfe aber keine Erweiterung von mehr als 100 m<sup>2</sup> bewilligt werden. Art. 43 RPV finde für den geplanten Wiederaufbau keine Anwendung und eine andere Bestimmung, die den Wiederaufbau zuliesse, gebe es nicht. Fraglich sei, ob das bestehende Hotel eine gewerbliche Baute nach Art. 37a RPG sei. Eine Wohnnutzung falle jedenfalls nicht unter diesen Begriff. Wäre der bisherige Hotelbetrieb ein Gewerbe im Sinne von Art. 37a RPG, wäre festzustellen, dass die vorgesehene Änderung in touristisch bewirtschaftete Zweitwohnungen von Art. 37a RPG nicht gedeckt würde. Deshalb sei auch die Umwandlung von Gewerbe- in Wohnraum nicht zulässig. Zwar sei nicht von vornherein ausgeschlossen, dass mit einer Änderung der gewerblichen Nutzung neu eine Wohnnutzung eingeführt werden dürfte. Dies müsse sich jedoch aus einem Erfordernis der neuen betrieblichen Ausrichtung ergeben und dürfe im Verhältnis zur gewerblichen Nutzung nicht im Vordergrund stehen. Die Baute müsse jedenfalls ihren gewerblichen Charakter wahren. Indem geplant sei, im Neubau neben einem Gastronomie- und Fitness-/Wellnessbereich zusätzlich 16 Zweitwohnungen zu erstellen, könne jedenfalls beim Neubau nicht mehr von einer gewerblichen Baute ausgegangen werden, die Wohnnutzung stehe im Vordergrund. Dies laufe der Zwecksetzung von Art. 37a RPG diametral zuwider. Art. 24c RPG beziehe sich in erster Linie auf Bauten, die vor dem 1. Juli 1972 erstellt worden seien. Nachher erstellte Bauten fielen nur dann unter Art. 24c RPG, wenn sie entweder aufgrund einer Zonenplanänderung von der Bauzone in eine Nichtbauzone gelangten oder infolge unbenutzten Ablaufs der Frist nach Art. 35 Abs. 1 lit. b RPG als Nichtbaugebiet gälten. Art. 24c RPG finde somit auch auf jene Bauten Anwendung, die zwischen dem 1. Juli 1972 und dem 1. Januar 1980 in einem Gebiet errichtet worden seien, für das keine Bauzone ausgeschieden gewesen sei, das aber innerhalb eines Generellen Kanalisationsprojekts (GKP) gelegen habe. Art. 24c RPG sei aber nicht anwendbar

- 12 - auf Bauten, die gestützt auf das RPG ausserhalb der Bauzone infolge gegebener Zonenkonformität oder Standortgebundenheit erstellt worden seien. Das bestehende Gebäude sei 1977/1978 errichtet worden. Die Bauparzelle sei damals nicht innerhalb eines GKP gelegen gewesen. Ausserdem sei die Baute am 2. Mai 1977 als standortgebundene Zweckbaute errichtet worden. Somit scheide auch die Berufung auf die Bestandesgarantie (Art. 24c RPG) aus. Es könnten daher nur ohne Baubewilligung zulässige Vorkehren für

den Unterhalt des Gebäudes vorgenommen werden. Die Auflagen betreffend die Zweitwohnungsnutzung und -bewirtschaftung im BAB-Gesamtentscheid (s. Ziff. 2.1) sei mit dem geltenden Recht nicht vereinbar. Es reiche nicht, als Auflage zu verfügen, dass vor Baubeginn Verträge mit einer Vertriebsorganisation vorzulegen seien. Vielmehr müsse anlässlich des Baubewilligungsverfahrens und vor Fällung des Baubescheids überprüft werden, ob die dauerhafte Nutzung der Ferienwohnungen durch Gäste zu marktüblichen Bedingungen sichergestellt sei. Dies sei Voraussetzung für die Erteilung einer Ausnahmebewilligung, womit eine Auflage gemäss Art. 90 Abs. 1 KRG nicht möglich sei. Zudem müsse nachgewiesen werden, dass die hotelmässigen Leistungen von einer Mehrheit der Gäste tatsächlich beansprucht würden und vom Eigentümer/ Betreiber sei eine branchenübliche Lösung zur Finanzierung von Erneuerungsinvestitionen nachzuweisen. Weiter müssten die Wohnungen ausschliesslich zur kurzzeitigen Nutzung durch Gäste zu marktüblichen Bedingungen angeboten werden. Seien diese Voraussetzungen nicht erfüllt, lägen keine touristisch bewirtschafteten Zweitwohnungen vor, was zur Nichtigkeit der angefochtenen Bewilligung führte. Sogar eine Belegung von drei Wochen pro Hauptsaison durch den Eigentümer, seine Familie oder allfällige Freunde sei rechtswidrig. Die Eigennutzung sei gerade ausgeschlossen. Hier werde sie aber zugelassen (vgl. Ziff. 2.1 lit. f). Die Prüfung der Voraussetzungen dafür sei nicht erfolgt, sondern es seien lediglich Auflagen formuliert worden.

- 13 -

#### **E. 21**

Am 14. September 2015 beantragte das ARE (Beschwerdegegner) die Abweisung der Beschwerde und verwies zur Begründung auf den angefochtenen BAB-Gesamtentscheid vom 2. April 2015 (vgl. S. 10-25).

#### **E. 22**

Am 14. Oktober 2015 beantragte die B.\_\_\_\_\_ AG (Beschwerdegegnerin 2) die Abweisung der Beschwerde. Das Verfahren sei bis zum Inkrafttreten der Zweitwohnungsgesetzgebung zu sistieren (das Verfahren wurde vom Instruktionsrichter am 2. November 2015 sistiert und Mitte Dezember 2015 wieder aufgenommen). Beim Bauvorhaben handle es sich um eine bewilligungsfähige zonenfremde gewerbliche Baute ausserhalb der Bauzone. Die Baute sei vor dem 1. Januar 1980 erbaut worden und falle damit in den Anwendungsbereich von Art. 37a RPG. Die Baute sei rechtmässig erstellt worden (Art. 43 Abs. 1 lit. a RPV). Die Bewilligung für die Schiessanlage mit Restaurantbetrieb und Unterkunftsräumen sei am 2. Mai 1977 erteilt worden. Die Schiessanlage sei als standortgebundene Zweckbaute bewilligt worden. Der Standort sei 1977 nicht in einem provisorischen Schutzgebiet gelegen gewesen, die Baute sei deshalb im Einklang mit der damaligen Rechtsordnung erstellt worden und somit rechtmässig. Der Beschwerdeführer übersehe, dass der bestehende Hotel- und Restaurationsbetrieb vor dem 1. Januar 1980 erstellt worden sei. Es sei daher unbeachtlich, ob der Betrieb immer schon zonenwidrig gewesen sei (da er als standortgebunden gelte) oder nachträglich zonenwidrig geworden sei. Die Aussage des Beschwerdeführers, wonach die Berufung auf die Bestandsgarantie nicht möglich sei, da das Gebäude als standortgebundene Baute bewilligt worden sei, treffe nicht zu. Sie treffe lediglich auf Bauten zu, die nach dem 1. Januar 1980 als standortgebunden bewilligt worden seien und sich nicht auf die Bestandsgarantie berufen könnten, da sie immer schon zonenwidrig gewesen seien. Darum handle es sich hier gerade nicht. Die Baute sei vor

dem 1. Januar 1980 erstellt worden und die Beschwerdegegnerin könne sich daher auf die Bestandsgarantie berufen. Hier handle es sich um eine ge-

- 14 - werbliche Baute (Art. 43 Abs. 1 RPV). Ein Hotelbetrieb sei ein Gewerbe im Sinne von Art. 37a RPG, weshalb hier ein Gewerbe nach Art. 37a RPG in Verbindung mit Art. 43 RPV vorliege. Nach dem Beschwerdeführer liege eine Zweckänderung vor, die nicht mehr von Art. 37a RPG erfasst sei, weil es sich neu nicht mehr um eine gewerbliche Baute handle, sondern eine Baute, bei der die Wohnnutzung im Vordergrund stehe. Dies stimme nicht. Trotz der Erweiterung mit Gastronomie, Fitness-/Wellness und 16 touristisch bewirtschafteten Wohnungen liege immer noch eine gewerbliche Nutzung vor sowie eine Anpassung der betrieblichen Ausrichtung an die aktuellen Bedürfnisse. Heute existierten verschiedene Formen von Hotels. Insbesondere fielen auch strukturierte Beherbergungsbetriebe laut Art. 8 ZWG darunter. Mit dem Begriff des strukturierten Beherbergungsbetriebs werde der Übergang der ursprünglichen Hotellerie mit Zimmervermietung zur Parahotellerie erfasst. Solche Betriebe gewannen zunehmend an Bedeutung und ersetzten die traditionelle Hotellerie, was der Gesetzgeber erkannt habe. Er habe den strukturierten Beherbergungsbetrieb in der Zweitwohnungsgesetzgebung ausdrücklich als Überbegriff für verschiedene Formen von Hotels benutzt. Mit der Erweiterung seien auch ein Restaurantbetrieb, eine Fitness- und Wellnessanlage und ein Seminarraum geplant, womit die Anforderungen an die Infrastruktur für einen strukturierten Beherbergungsbetrieb erfüllt seien. Laut ZWG (Botschaft, BBl S. 2304) sei die Nutzung durch den Eigentümer für drei Wochen pro Hauptsaison zulässig. Es würden Wohnungen erstellt, welche nicht auf die persönlichen Bedürfnisse des Eigentümers zugeschnitten seien und der kurzzeitigen Beherbergung von Gästen dienten. Dies werde hier erfüllt. Bei der Erweiterung zu einem strukturierten Beherbergungsbetrieb mit touristisch bewirtschafteten Wohnungen handle es sich nicht um eine komplette Zweckänderung. Das Gebäude beherberge nach wie vor einen gewerblichen Hotelbetrieb, allerdings mit zeitgemässen Strukturen. Hier handle es sich um eine Erweiterung und nicht um einen Wiederaufbau. Die Erweiterung werde zwar von Art. 37a RPG nicht explizit genannt. Der

- 15 - Gesetzgeber lasse Erweiterungen aber im Rahmen von Art. 37a RPG in Verbindung mit Art. 43 RPV zu. Hier solle bei der Umstrukturierung die Bruttogeschossfläche erweitert werden, wobei der Grundriss des Projekts mit Ausnahme der Erweiterung unverändert bleibe. Das 2. Untergeschoss und ein Teil des 1. Obergeschosses blieben bestehen. Somit lägen eine Aufbaute und eine Anbaute vor, welche beide vom Sinn und Zweck der Erweiterung erfasst seien. Die Beschwerdegegnerin 2 könnte den bestehenden Betrieb auch erweitern, ohne zuvor einen Teil des Gebäudes abzubauen, was aber nicht sinnvoll sei. Die Sanierung von Grund auf sei besser, sowohl aus ökologischer als auch betriebswirtschaftlicher Sicht.

## **E. 23**

Am 14. Oktober 2015 beantragte auch die damalige Gemeinde E.\_\_\_\_\_ (Beschwerdegegnerin 1) die Abweisung der Beschwerde. In der Gemeinde existierten heute noch genau zwei Hotelbetriebe, ausser der "E.\_\_\_\_\_ Lodge" noch das Hotel F.\_\_\_\_\_ in Y.\_\_\_\_\_. In K.\_\_\_\_\_ seien Angebote für Bikefahrer- und Familientourismus gefragt und die E.\_\_\_\_\_ Lodge solle mit der geplanten Erweiterung diese Nachfrage abdecken. Das Projekt entspreche den lokalen Tourismusbedürfnissen. Für die Gemeinde bestehe ein eminentes öffentliches und lokal wirtschaftliches Interesse an der Realisierung des

Projekts. Hotel- und Restaurant- betriebe seien gewerblichen Charakters. Auch die Umnutzung des beste- henden Hotel- und Restaurantbetriebs zu einem Betrieb mit bewirtschaf- teten Zweitwohnungen sowie einem Gastronomie- und Fitness-/Wellness- bereich sei gewerblichen Charakters. Geplant seien bewirtschaftete Zweit- wohnungen im Rahmen eines strukturierten Beherbergungsbetriebs, was nach Art. 75b BV zulässig sei. Bewirtschaftete Zweitwohnungen seien insbesondere deshalb zulässig, weil dort eben der bewirtschaftende und damit gewerbliche Charakter im Vordergrund stehe. Auch ohne Aus- führungsgesetzgebung zu den strukturierten Beherbergungsbetrieben seien darunter professionelle Gastwirtschaftsgewerbe zu verstehen, die Gastronomie, Fitness, Wellness und weitere touristische Dienstleistungen

- 16 - anböten. Hier seien die bewirtschafteten Zweitwohnungen in die Betriebs- struktur integriert, mit ergänzenden Angeboten. Nicht das Wohnen stehe im Vordergrund, sondern die vorübergehende Anwesenheit von Gästen zu Ferienzwecken. Dies sei viel näher bei einem Hotelbetrieb als nicht bewirtschaftete Zweitwohnungen. Der gewerbliche Charakter des Projekts überwiege. Gewerbe bleibe Gewerbe. Der seit 1977 bestehende, gewerb- lich genutzte Hotelbetrieb sei zur Fortführung eines wirtschaftlichen Be- triebs auf eine Erweiterung von mehr als 100 m<sup>2</sup> angewiesen. Für die Be- richtigung der eingereichten Beschwerde komme es nicht darauf an, ob sich der Beschwerdeführer an einem Hotelbetrieb ausserhalb der Bauzo- ne störe, sondern ob das Bundesrecht das geplante Vorhaben zulasse. Dies sei konkret der Fall, indem der Gesetzgeber auch eine zeitgemässe Weiterentwicklung gestattet habe.

#### **E. 24**

In der Replik vom 11. Januar 2016 (Poststempel) hielt der Beschwerde- führer an seinen Anträgen fest. In Ergänzung (Ziff. 20) wurde vorgebracht: Die Beschwerdegegnerinnen blendeten die zentrale Frage, Problematik des Abbruchs und Wiederaufbaus aus, wohl im Wissen darum, dass bei einem Wiederaufbau Art. 37a RPG und Art. 43 RPV nicht anwendbar sei- en. Das bestehende Gebäude verfüge über ein mit 48 m<sup>2</sup> BGF sehr klei- nes 2. Untergeschoss, ein 1. Untergeschoss, ein Erdgeschoss, ein 1. und 2. Obergeschoss und ein Dachgeschoss. Das Bauvorhaben sehe vor, dass das 2. Untergeschoss unverändert bleibe. Das 1. Untergeschoss hingegen werde innen vollständig abgebrochen und neu gebaut, nordsei- tig um ca. 4.6 m vergrössert und im Westen um ein Parkhaus mit 44 Park- feldern erweitert. Die oberirdischen Geschosse würden vollumfänglich ab- gerissen und neu erstellt. Die Zunahme der bestehenden, zonenwidrig genutzten Fläche betrage knapp 30 % nach aussen. Ab Oberkante Bo- denplatte des 1. Untergeschosses betrage die Höhe des Dachfirstes beim bestehenden Gebäude 14.6 m, beim geplanten neuen Gebäude hingegen 18 m. Das Erscheinungsbild ändere sich auch aufgrund der geplanten

- 17 - Konstruktion aus geschosshohen, kreuzweise gestapelten Elementen und der Drehung der Firstrichtung (neue giebelständige Ausrichtung des Ge- bäudes). Es sei daher nicht von einer Erweiterung, sondern von einem Abbruch und Wiederaufbau auszugehen. Mehr als konkret geplant, könne man kaum abbrechen. Dies sei keine Erweiterung. Art. 24c RPG enthalte eine Besitzstandsgarantie zu Gunsten bestehender, zonenwidrig gewor- dener Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzone. Die Bewilligungsvor- aussetzungen würden in Art. 42 RPV konkretisiert. Die Besitzstandsga- rantie von Art. 37a RPG und Art. 43 RPV bleibe aber auf Zweckänderun- gen und Erweiterungen beschränkt, während Erneuerungen und Wieder- aufbauten für gewerbliche Bauten und Anlagen gemäss Art. 24c RPG und Art. 42 RPV zu beurteilen seien. Zweck der Bestimmungen sei, dass getätigte Investitionen

geschützt werden sollten. Bei Abbruch gehe der Investitionsschutz unter. Diese Möglichkeit stehe im Gegensatz zum öffentlichen Interesse an der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet. Eine weitergehende Privilegierung der Eigentümer bestehender zonenwidriger Bauten ausserhalb der Bauzonen durch kumulierte Anwendung von Art. 42 und Art. 43 RPV sei mit dem öffentlichen Interesse an der Durchsetzung zentraler Anliegen der Raumplanung unvereinbar. Zum gewerblichen Charakter sei zu bemerken, dass die Wohnungen durch die jeweiligen Eigentümer während rund neuneinhalb Monaten pro Jahr unbeschränkt genutzt werden könnten, wobei sich - abgesehen von der dreiwöchigen Nutzung in der Hauptsaison - die Eigentümer einfach selbst die Miete bezahlen müssten. Damit stehe die Wohnnutzung im Vordergrund. Der angefochtene Entscheid genüge weder dem ZWG noch der ZWV.

#### **E. 25**

Am 22. Januar 2016 verzichtete der Beschwerdegegner auf die Einreichung einer Duplik und verwies auf seine Vernehmlassung vom 14. September 2015 inkl. BAB-Gesamtentscheid vom 2. April 2015 (vgl. Ziff. 21).

- 18 -

#### **E. 26**

Am 25. Januar 2016 hielt die Beschwerdegegnerin 2 duplicando an ihren Anträgen fest. In Präzisierung (von Ziff. 22) machte sich noch geltend: Für die Ansicht, dass das Projekt als Wiederaufbau zu taxieren sei, berufe sich der Beschwerdeführer auf eine Lehrmeinung, die in der Rechtsprechung bislang keine Stütze gefunden habe. Zwischen einem Wiederaufbau und einer Erweiterung bestehe nämlich kein rechtlich relevanter Unterschied. Faktisch seien die Grenzen zwischen Erweiterung und Wiederaufbau fließend. Hier blieben die Untergeschosse des geplanten Neubaus bestehen und der Unterbau werde anschliessend um die restliche Fläche erweitert. Würde bloss ein Obergeschoss abgebrochen und unter Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen erweitert, käme niemand auf die Idee, das Vorgehen als Wiederaufbau zu bezeichnen. Zutreffend sei, dass Art. 37a RPG und Art. 43 RPV Anwendung fänden, da es sich hier um eine von Art. 43 RPV gedeckte Erweiterung handle. Eine Differenzierung zwischen Wiederaufbau und Erweiterung sei rechtlich nicht relevant, solange die Identität der Baute gewahrt werde. Es könne nicht angehen, dass die Ausnahmebewilligung nach Art. 37a RPG restriktiver gehandhabt werde als diejenige nach Art. 24c RPG. Die Materialien verlangten eine flexible Lösung zur Vornahme von Strukturanpassungen und zum Erhalt von Arbeitsplätzen. Ferner sei nicht ersichtlich, weshalb der Investitionsschutz aufhören sollte, falls ein Bauwerk abgebrochen oder zerstört werde. Es könne keine Rolle spielen, wann und wie Investitionen getätigt würden, solange dem Sinn und Zweck von Art. 37a RPG, nämlich der Erhaltung des Gewerbes, nachgelebt werde. Ökologische und raumplanerische Auswirkungen seien durch das gewählte Vorgehen nicht grösser, als wenn in Etappen vorgegangen würde. Es könne darum in Anwendung von Art. 43 RPV die zonenwidrig genutzte Fläche um 30 % erweitert werden, ohne Erweiterungsbegrenzung von 100 m<sup>2</sup>. Konkret sei hier Art. 25 Abs. 1 ZWG anwendbar. Der strukturierte Beherbergungsbetrieb könne ohne Personal nicht geführt werden. Die Beherbergung übernehme Vermarktung und Vermietung der Apartments. Mit einem allfälligen Gewinn

- 19 - würden zunächst die Aufwände gedeckt und Investitionen getätigt. Es werde eine umfangreiche gemeinschaftliche Infrastruktur betrieben, die unterhalten werden müsse und

von der Gemeinschaft finanziert werde. Somit gehe ein solcher Beherbergungsbetrieb weit über das blosses Vermieten von Wohnungen hinaus. Eine Eigennutzung der Wohnungen sei für drei Wochen pro Hauptsaison möglich. Dies sei mit den Vorgaben des ZWG vereinbar. Die Wohnungen dürften in der Hauptsaison nicht allein von den Eigentümern genutzt werden, sondern müssten dem strukturierten Beherbergungsbetrieb zur Vermietung zur Verfügung gestellt werden. Hier sei in der Bewilligung die Auflage gemacht worden, die Wohnungen zu marktüblichen Konditionen dauerhaft anzubieten. Bereits aus dem Konzept, der geplanten Infrastruktur und den Räumlichkeiten gehe hervor, dass das Bauprojekt den Anforderungen an einen strukturierten Beherbergungsbetrieb genüge. Die Gewährleistung als strukturierter Beherbergungsbetrieb sei durch die zahlreichen Auflagen im Rahmen der Baubewilligung sichergestellt, insbesondere durch die Avisierung des Grundbuchamtes. Das Bauprojekt habe keine zusätzlichen Auswirkungen auf die Raumplanung. Architektonisch behalte es Charakter und Identität der bisherigen Baute bei und füge sich bestens ins Landschaftsbild ein. Eine zusätzliche Erschliessung sei nicht notwendig und die Erweiterung der Fläche sei betrieblich für eine rentable Führung des Beherbergungsbetriebs notwendig.

#### **E. 27**

Am 29. Januar 2016 hielt auch die Beschwerdegegnerin 1 an ihren Anträgen fest (vgl. Ziff. 23). Sie schloss sich den Ausführungen der Beschwerdegegnerin 2 (Ziff. 22/26) an und verzichtete auf die Einreichung einer Duplik. Sie machte einzig darauf aufmerksam, dass die Gemeinde E.\_\_\_\_\_ per 1. Januar 2016 mit der früheren Gemeinde zur neuen Gemeinde X.\_\_\_\_\_ fusioniert habe. Die neue Gemeinde trete in bestehende Rechtsverhältnisse der fusionierten Gemeinden ein, somit auch in das laufende Beschwerdeverfahren als Beschwerdegegnerin 1.

- 20 - Auf die weiteren Vorbringen der Parteien wird, soweit für die Beurteilung von Bedeutung, im Zuge der nachfolgenden Erwägungen eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1. Anfechtungsobjekt ist vorliegend die Verfügung vom 30. Juni 2015, worin die Gemeinde (Beschwerdegegnerin 1) die zuvor erteilte Bewilligung vom 26. Juni 2015 (inkl. BAB-Gesamtentscheid des Amtes für Raumentwicklung vom 2. April 2015 und Verfügung des kantonalen Tiefbauamtes vom 12. Januar 2015) betreffend Umbau, Erweiterung und Zweckänderung des vor 38 Jahren (1977) erstellten Hotelgebäudes auf Parzelle 125 in 16 bewirtschaftete Zweitwohnungen, einen Restaurationsbetrieb und eine Tiefgarage zugunsten der Bauherrschaft B.\_\_\_\_\_ AG (Beschwerdegegnerin 2) bestätigte. Damit konnte sich der Beschwerdeführer (A.\_\_\_\_\_) nicht einverstanden erklären, weshalb er gegen die Umbau-, Erweiterungs- und Umnutzungsbewilligung der in einer Landwirtschaftszone gelegenen Parzelle 125 am 1. September 2015 Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden erhob. Beschwerdethema bildet dabei die Frage, ob die Beschwerdegegnerin 1 die massgebenden Raumplanungs- und Bauvorschriften für das Bauen ausserhalb der Bauzone (BAB) korrekt und vertretbar anwandte oder ob das unbestritten zonenwidrige Bauvorhaben insbesondere unter dem Blickwinkel der Zweitwohnungsproblematik – nebst den Gestaltungs- und Landschaftsaspekten inkl. Erschliessungssituation – gar nicht bewilligungsfähig gewesen wäre. 2. In formeller Hinsicht gilt es zunächst festzuhalten, dass das Verwaltungsgericht gemäss Art. 49 Abs. 1 lit. a des Gesetzes über die Verwaltungspflege (VRG; BR 370.100) Entscheide und Verfügungen von Gemeinden beurteilt, soweit diese nicht bei einer anderen Instanz angefochten werden können oder nach kantonalem oder

eidgenössischem Recht

- 21 - endgültig sind. Die Bewilligungserteilung vom 26. Juni 2015 und die angefochtene Mitteilungsverfügung vom 30. Juni 2015 sind beides Erlasse der Gemeinde, welche nicht endgültig sind und daher ein taugliches Anfechtungsobjekt für die Überprüfung durch das streitberufene Verwaltungsgericht darstellen. Als Adressat der Mitteilungsverfügung vom 30. Juni 2015, welcher materiell die (BAB-) Bewilligungserteilung vom 26. Juni 2015 zugrunde liegt, ist der Beschwerdeführer zweifelsfrei berührt und weist ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung auf (Art. 50 VRG). Auf die zudem frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde vom 1. September 2015 – unter Berücksichtigung der Gerichtsferien vom 15. Juli bis und mit dem 15. August (Art. 39 Abs. 1 lit. b VRG) – ist somit gestützt auf Art. 51 Abs. 1 lit. a (Rüge von Rechtsverletzungen einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens) und Art. 52 Abs. 1 VRG (Einhaltung der 30-tägigen Anfechtungsfrist seit Mitteilungsverfügung) einzutreten. 3. a) In materieller Hinsicht erscheint es sinnvoll, zuerst alle fallrelevanten Vorschriften auf Bundes- und Kantonsebene sowie die allenfalls dazu ergangene und einschlägige Rechtsprechung des Bundesgericht sowie allfälliger kantonaler Gerichte – insbesondere diejenige des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden – anzuführen, welche im Detail wie folgt lauten: Art. 1 RPG (Bundesgesetz über die Raumplanung; SR 700) – Ziele 1 Bund, Kantone und Gemeinden sorgen dafür, dass der Boden haushälterisch genutzt und das Baugebiet vom Nichtbaugebiet getrennt wird. Sie stimmen ihre raumwirksamen Tätigkeiten aufeinander ab und verwirklichen eine auf die erwünschte Entwicklung des Landes ausgerichtete Ordnung der Besiedlung. Sie achten dabei auf die natürlichen Gegebenheiten sowie auf die Bedürfnisse von Bevölkerung und Wirtschaft. 2 Sie unterstützen mit Massnahmen der Raumplanung insbesondere die Bestrebungen, das soziale, wirtschaftliche und kulturelle Leben in den einzelnen Landesteilen zu fördern und auf eine angemessene Dezentralisierung der Besiedlung und der Wirtschaft hinzuwirken (lit. c).

- 22 - Art. 3 RPG – Planungsgrundsätze 1 Die mit Planungsaufgaben betrauten Behörden achten auf die nachstehenden Grundsätze: 2 Die Landschaft ist zu schonen. Insbesondere sollen Siedlungen, Bauten und Anlagen sich in die Landschaft einordnen (lit. b) und naturnahe Landschaften und Erholungsräume erhalten bleiben (lit. d). Art. 24 RPG – Ausnahmen für Bauten ausserhalb der Bauzonen (BAB) Abweichend von Art. 22 Abs. 2 lit. a RPG können Bewilligungen erteilt werden, Bauten und Anlagen zu errichten oder ihren Zweck zu ändern, wenn: (lit. a) der Zweck der Bauten und Anlagen einen Standort ausserhalb der Bauzonen erfordert; und (lit. b) keine überwiegenden Interessen entgegenstehen. Art. 24c RPG – Bestehende zonenwidrige Bauten ausserhalb Bauzonen 1 Bestimmungsgemäss nutzbare Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen, die nicht mehr zonenkonform sind, werden in ihrem Bestand grundsätzlich geschützt. 2 Solche Bauten und Anlagen können mit Bewilligung der zuständigen Behörde erneuert, teilweise geändert, massvoll erweitert oder wiederaufgebaut werden, sofern sie rechtmässig erstellt oder geändert worden sind. 3 Dies gilt auch für landwirtschaftliche Wohnbauten sowie angebaute Ökonomiebauten, die rechtmässig erstellt oder geändert worden sind, bevor das betreffende Grundstück Bestandteil des Nichtbaugebietes im Sinne des Bundesrechts wurde. Der Bundesrat erlässt Vorschriften, um negative Auswirkungen auf die Landwirtschaft zu vermeiden. 4 Veränderungen am äusseren Erscheinungsbild müssen für eine zeitgemässe Wohnnutzung oder eine energetische Sanierung nötig oder darauf ausgerichtet sein, die Einpassung in die Landschaft zu verbessern. 5 In jedem Fall bleibt die

Vereinbarkeit mit den wichtigen Anliegen der Raumplanung vorbehalten. Art. 37a RPG – Zonenfremde gewerbliche Bauten ausserhalb Bauzonen Der Bundesrat regelt, unter welchen Voraussetzungen Zweckänderungen gewerblich genutzter Bauten und Anlagen zulässig sind, die vor dem 1. Januar 1980 erstellt wurden oder seither als Folge von Änderungen der Nutzungspläne zonenwidrig geworden sind.

- 23 - Art. 42 RPV (Raumplanungsverordnung; SR 700.1) - Änderung altrechtlicher Bauten  
1Eine Änderung gilt als teilweise und eine Erweiterung als massvoll, wenn die Identität der Baute oder Anlage einschliesslich ihrer Umgebung in den wesentlichen Zügen gewahrt bleibt. Verbesserungen gestalterischer Art sind zulässig. 2Massgebender Vergleichszustand für die Beurteilung der Identität ist der Zustand, in dem sich die Baute oder Anlage im Zeitpunkt der Zuweisung zum Nichtbaugebiet befand. 3Ob die Identität der Baute oder Anlage im Wesentlichen gewahrt bleibt, ist unter Würdigung der gesamten Umstände zu beurteilen. In jedem Fall gelten folgende Regeln: a. Innerhalb des bestehenden Gebäudevolumens darf die anrechenbare Bruttogeschossfläche nicht um mehr als 60 Prozent erweitert werden, wobei das Anbringen einer Aussenisolation als Erweiterung innerhalb des bestehenden Gebäudevolumens gilt. b. Unter den Voraussetzungen von Art. 24c Abs. 4 RPG kann eine Erweiterung ausserhalb des bestehenden Gebäudevolumens erfolgen; die gesamte Erweiterung darf in diesem Fall sowohl bezüglich der anrechenbaren Bruttogeschossfläche als auch bezüglich der Gesamtfläche (Summe von anrechenbarer Bruttogeschossfläche und Brutto-Nebenfläche) weder 30 Prozent noch 100 m<sup>2</sup> überschreiten; die Erweiterungen innerhalb des bestehenden Gebäudevolumens werden nur halb angerechnet. c. Bauliche Veränderungen dürfen keine wesentlich veränderte Nutzung urspränglich bloss zeitweise bewohnter Bauten ermöglichen. 4Eine Baute oder Anlage darf nur wieder aufgebaut werden, wenn sie im Zeitpunkt der Zerstörung oder des Abbruchs noch bestimmungsgemäss nutzbar war und an ihrer Nutzung ein ununterbrochenes Interesse besteht. Das Gebäudevolumen darf nur so weit wieder aufgebaut werden, dass es die nach Abs. 3 zulässige Fläche umfassen kann. Abs. 3 lit. a ist nicht anwendbar. Sofern dies objektiv geboten erscheint, darf der Standort der Ersatzbaute oder –anlage von demjenigen der früheren Baute oder Anlage geringfügig abweichen. Art. 43 RPV – Altrechtliche gewerbliche Bauten/Anlagen (Art. 37a RPG) 1Zweckänderungen und Erweiterungen von zonenwidrig gewordenen gewerblichen Bauten und Anlagen, können bewilligt werden, wenn: a. die Baute oder Anlage rechtmässig erstellt oder geändert worden ist; b. keine wesentlichen neuen Auswirkungen auf Raum und Umwelt entstehen; c. die neue Nutzung nach keinem anderen Bundeserlass unzulässig ist;

- 24 - 2Die zonenwidrig genutzte Fläche darf um 30 Prozent erweitert werden; Erweiterungen innerhalb des bestehenden Gebäudevolumens werden nur zur Hälfte angerechnet. 3Soll die zonenwidrig genutzte Fläche ausserhalb des bestehenden Gebäudevolumens um mehr als 100 m<sup>2</sup> erweitert werden, so darf dies nur dann bewilligt werden, wenn die Erweiterung für die Fortführung des Betriebs erforderlich ist. Art. 43a RPV – Gemeinsame Bestimmungen Bewilligungen nach diesem Abschnitt dürfen nur erteilt werden, wenn: a. die Baute für den bisherigen zonenkonformen oder standortgebundenen Zweck nicht mehr benötigt wird oder sichergestellt wird, dass sie zu diesem Zweck erhalten bleibt; b. die neue Nutzung keine Ersatzbaute zur Folge hat, die nicht notwendig ist; c. höchstens eine geringfügige Erweiterung der bestehenden Erschliessung notwendig ist und sämtliche Infrastrukturkosten, die im Zusammenhang mit der bewilligten Nutzung anfallen, auf die Eigentümerin oder den Eigentümer überwälzt werden; d. die landwirtschaftliche

Bewirtschaftung der umliegenden Grundstücke nicht gefährdet ist; e. keine überwiegenden Interessen entgegenstehen. Art. 73 Abs. 1 KRG (Kantonales Raumplanungsgesetz; BR 801.100) 1 Siedlungen, Bauten und Anlagen sind nach den Regeln der Baukunst so zu gestalten und einzuordnen, dass mit der Umgebung und der Landschaft eine gute Gesamtwirkung entsteht. Art. 88 Abs. 2 Satz 2 KRG Koordination Zusatzbewilligung (BAB-Verfahren) 2[...] Bei Bauvorhaben ausserhalb der Bauzone entscheidet die BAB-Behörde über kantonale Zusatzbewilligungen selbst, wenn ein Gesamtentscheid zur Verbesserung der Koordination beiträgt, der Verfahrensbeschleunigung dient oder unter den Parteien vereinbart wurde. Art. 90 Abs. 1 KRG – Nebenbestimmungen 1 Können inhaltliche oder formale Mängel des Bauvorhabens ohne besondere Schwierigkeiten behoben werden oder drängen sich Anordnungen zur Schaffung oder Erhaltung des rechtmässigen Zustands auf, sind mit der Bewilligung die gebotenen Nebenbestimmungen (Auflagen, Bedingungen, Befristungen) zu verknüpfen.

- 25 - Art. 107 Abs. 2 Ziff. 5 KRG – Übergangsbestimmungen 2 Unmittelbar anwendbare Bestimmungen dieses Gesetzes (KRG) gehen abweichenden kommunalen Vorschriften vor. Als unmittelbar anwendbar gelten [u.a. insbesondere] die kantonalen Bauvorschriften (Art. 72-84 KRG). Art. 52 StrG (Kantonales Strassengesetz; BR 807.100) - Bewilligung von Anschlüssen 1 Die Erstellung und die Änderung von Zugängen und Zufahrten an Kantonsstrassen bedürfen nebst der Baubewilligung einer Bewilligung des Tiefbauamtes. 2 Eine Bewilligung ist auch erforderlich, wenn ein bestehender Anschluss einem wesentlich grösseren oder andersartigen Verkehr dienen soll. 3 Die Erteilung der Bewilligung kann von der Vorlage eines Erschliessungsplanes abhängig gemacht werden. 4 Die Bewilligung ist zu verweigern, wenn der Anschluss die Verkehrssicherheit der Kantonsstrasse wesentlich beeinträchtigt. Art. 75b BV (Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft; SR 101) – Zweitwohnungen 1 Der Anteil von Zweitwohnungen am Gesamtbestand der Wohneinheiten und der für Wohnzwecke genutzten Bruttogeschossfläche einer Gemeinde ist auf höchstens 20 Prozent beschränkt. 2 Das Gesetz verpflichtet die Gemeinden, ihren Erstwohnungsanteil und den detaillierten Stand seines Vollzugs alljährlich zu veröffentlichen. Art. 7 Abs. 1, 2 und 5 lit. a ZWG (Bundesgesetz über Zweitwohnungen; SR 702) - Neue Wohnungen mit Nutzungsbeschränkung 1 In Gemeinden mit einem Zweitwohnungsanteil von über 20 Prozent dürfen neue Wohnungen nur bewilligt werden, wenn sie wie folgt genutzt werden: a. als Erstwohnung oder als Wohnung, die nach Art. 2 Abs. 3 ZWG einer Erstwohnung gleichgestellt ist; oder b. als touristisch bewirtschaftete Wohnung. 2 Eine Wohnung gilt als touristisch bewirtschaftet, wenn sie dauerhaft zur ausschliesslich kurzzeitigen Nutzung durch Gäste zu markt- und ortsüblichen Bedingungen angeboten wird und sie: a. im selben Haus liegt, in dem der Eigentümer oder die Eigentümerin seinen beziehungsweise ihren Hauptwohnsitz hat (Einliegerwohnung); oder

- 26 - b. nicht auf die persönlichen Bedürfnisse des Eigentümers oder der Eigentümerin zugeschnitten ist und im Rahmen eines strukturierten Beherbergungsbetriebs bewirtschaftet wird. 5 Der Bundesrat regelt die Einzelheiten, namentlich: a. die Anforderungen an den strukturierten Beherbergungsbetrieb. Art. 8 Abs. 1 lit. a, 4 lit. b-d ZWG - Neue Wohnungen ohne Nutzungsbeschränkung; Wohnungen i. Z. mit strukturierten Beherbergungsbetrieben 1 In Gemeinden mit einem Zweitwohnungsanteil von über 20 Prozent darf strukturierten Beherbergungsbetrieben die Erstellung von Wohnungen ohne Nutzungsbeschränkung nach Art. 7 Abs. 1 ZWG bewilligt werden, wenn: a. der Betrieb nur mit dem Ertrag aus der Erstellung solcher Wohnungen wirtschaftlich geführt oder weitergeführt werden kann;

4 Ein strukturierter Beherbergungsbetrieb, der am 11. März 2012 schon bestanden hat, kann zu maximal 50 Prozent der Hauptnutzfläche zu Wohnungen ohne Nutzungsbeschränkung nach Art. 7 Abs. 1 ZWG umgenutzt werden, wenn: b. er nicht mehr wirtschaftlich weitergeführt und auch nicht in touristisch bewirtschaftete Wohnungen umgenutzt werden kann; c. die Tatsache, dass der betreffende Beherbergungsbetrieb nicht mehr wirtschaftlich weitergeführt werden kann, nicht durch ein Fehlverhalten der Eigentümerin oder des Eigentümers bzw. der Betreiberin oder des Betreibers verursacht worden ist; d. keine überwiegenden Interessen entgegenstehen. Art. 9 Abs. 2 ZWG – Neuen Wohnungen ausserhalb der Bauzonen (BAB) 2 Ausserhalb der Bauzonen beurteilt sich die Zulässigkeit von neuen Wohnungen ohne Nutzungsbeschränkung im Sinne von Art. 7 Abs. 1 ZWG nach den Bestimmungen der Raumplanungsgesetzgebung (RPG, RPV, KRG usw.). Art. 25 Abs. 1 ZWG – Übergangsbestimmungen 1 Dieses Gesetz ist anwendbar auf Baugesuche, über die nach seinem Inkrafttreten (01.01.2016) erstinstanzlich oder in einem Beschwerdeverfahren zu entscheiden ist.

Art. 3 ZWV (Zweitwohnungsverordnung; SR 702.1) - Grundbuchanmerkung 1 Die Nutzungsaufgabe, die bei Wohnungen mit Nutzungsbeschränkung gemäss Gesetz im Grundbuch angemerkt werden muss, lautet wie folgt:

- 27 - a. [...] b. touristisch bewirtschaftete Wohnung nach Art. 7 Abs. 2 lit. a ZWG (Einliegerwohnung); oder c. touristisch bewirtschaftete Wohnung nach Art. 7 Abs. 2 lit. b ZWG (Wohnung im Rahmen eines strukturierten Beherbergungsbetriebs). 2 [...] 3 Die Gemeinde kann die Nutzungsbeschränkung im Gebäude- und Wohnungsregister (GWR) eintragen. Art. 4 ZWV – Strukturierter Beherbergungsbetrieb Ein strukturierter Beherbergungsbetrieb im Sinne des Gesetzes (vgl. ZWG) liegt vor, wenn folgende Voraussetzungen erfüllt sind: a. Der Betrieb umfasst hotelmässige Dienstleistungen und Infrastrukturen, die typischerweise von der Mehrheit der Gäste beansprucht werden. b. Er weist ein hotelähnliches Betriebskonzept auf. c. Die Bewirtschaftung im Rahmen eines einheitlichen Betriebs ist sichergestellt. b) Die herrschende und einschlägige Rechtsprechung des Bundesgerichts hat sich zum Geltungsbereich von Art. 37a RPG und zum Begriff des "Gewerbes" im Sinne der Planungs- und Bauvorschriften bereits im Urteil 1C\_786/2013 vom 8. Oktober 2014 (= BGE 140 II 509 ff.) ausführlich und wegleitend wie folgt geäussert: ➤ Die eidgenössischen Räte verfolgten mit Art. 37a RPG das Ziel, den sich ausserhalb der Bauzonen befindlichen Gewerbetreibenden jene Umstrukturierungen und Strukturbereinigungen zu ermöglichen, die zwecks Erhaltung der Konkurrenzfähigkeit erforderlich sind. Um nachteilige Auswirkungen auf Raum und Umwelt zu vermeiden, dürften solche Zweckänderungen aber nur innerhalb des von Art. 43 Abs. 1 RPV abgesteckten Rahmens bewilligt werden (E.2.2 am Schluss). Das Bundesgericht ging davon aus, Art. 37a RPG und Art. 43 RPV erlaubten bei gewerblichen Bauten auch vollständige Zweckänderungen (Urteil 1A.186/2004 vom 12. Mai 2005 E.2.5). Es liess jedoch offen, ob Art. 37a RPG die Umwandlung von Gewerbe- in Wohnraum gestatte (E.2.3, Satz 1). Gemäss seinem Wortlaut betrifft Art. 37a RPG Zweckänderungen gewerblich genutzter Bauten und Anlagen. Da diese Delegationsnorm

- 28 - auch vollständige Zweckänderungen zulässt, schliesst ihr Wortlaut die Umwandlung von Gewerbe- in Wohnraum nicht aus (E.2.7, Satz 1). Zum Begriff des Gewerbes wurde in E.3.3 klargestellt: Der Gesetzgeber beabsichtigte mit Art. 37a RPG, im ländlichen Raum Gewerbebetriebe zu erhalten, worunter nach dem allgemeinen Sprachgebrauch kleine und mittlere (produzierende) Betriebe verstanden werden. [...] ... das Vermieten von

Wohnungen als blosses entgeltliches Überlassen von Räumen ohne gewerbliche, d.h. dem Erwerb dienende berufliche Tätigkeit fällt nicht unter den Begriff des Gewerbes bzw. ist kein Gewerbebetrieb im Sinne von Art. 37a RPG. Darunter ist jedoch der Betrieb eines Hotel-/Restaurants zu subsumieren (Urteil 1C\_328/2010 vom 7. März 2011 E.4.3, in URP 2011 S. 209). >Bereits im Urteil 1A.289/2004 vom 7. Juni 2005 führte das Bundesgericht aus: Art. 37a RPG privilegiert gewerblich genutzte Bauten gegenüber anderen altrechtlichen Bauten ausserhalb der Bauzone insofern, als er - im Gegensatz zu Art. 24c Abs. 2 RPG - nicht nur eine teilweise, sondern auch eine vollständige Zweckänderung zulässt. Der Gesetzgeber wollte damit bestehenden Gewerbebetrieben ausserhalb der Gewerbezone die nötige Flexibilität für Modernisierungen und Umstrukturierungen einräumen. Damit sollte deren Konkurrenzfähigkeit gesichert und eine Fortführung des Betriebs durch die nächste Generation ermöglicht werden (E.2.2.1). >Im Urteil 1C\_842/2013 vom 25. August 2014 hielt das Bundesgericht sinngemäss fest, dass die Umnutzung eines Hotel- und Gastronomiebetriebs zur Unterbringung von Asylanten nicht als erhebliche Zweckänderung, die mit unzulässigen Auswirkungen auf Raum, Umwelt und Erschliessung einherginge, zu taxieren sei (E.2.2). >Das Baurekursgericht des Kantons Zürich hielt im Urteil BRKE II Nr. 0130/2007 E.5 fest, dass die Rechtsprechung im Laufe der Jahre verschiedene Kriterien zur Abgrenzung erlaubter baulicher Massnahmen von der nicht mehr erlaubten neubauähnlichen Umgestaltung entwickelt habe. Dabei sei zwischen Umbauten und baulichen Erweiterungen zu unterscheiden. Die Zulässigkeit von Umbauten entscheide sich vor allem danach, ob sich das Bestehende (oder zumindest wesentliche Teile davon) in der inneren Einteilung, Organisation oder Konstruktion des Gebäudes noch erkennen lasse. Die Frage, in welchem Umfang bauliche Erweiterungen erlaubt seien, beurteile sich hauptsächlich nach der Flächen- bzw. Volumenausdehnung im Verhältnis zur bestehenden Baute. Seien verschiedene, konstruktiv voneinander unabhängige oder zeitlich gestaffelte bauliche Massnahmen zu beurteilen, sei eine Gesamtwürdigung vorzunehmen.[...] Auch bei weitgehenden baulichen Änderungen sei es jedoch nicht ausgeschlossen, dass der Schutz der bestehenden Investitionen und nicht die Umgebung der Neubauvorschriften im Vordergrund stehe. Entscheidend sei,

- 29 - ob sich der Bauherrschaft durch die Änderung oder Erweiterung des Bestehenden wesentlich bessere Baumöglichkeiten bieten würden, als dies bei einem Neubau der Fall wäre. >Zur Problematik und Qualifikation von „touristisch bewirtschafteten Zweitwohnungen“ hat sich das streitberufene Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden bereits in mehreren Urteilen geäussert, worauf hier stellvertretend z.B. auf die Urteile [VGU] R 13 215 E.3a sowie R 13 222 + 223 E.5c vom 14. Juli 2015 verwiesen werden kann. Im Übrigen kann dazu auch auf die sachdienlichen Dokumente des Bundesamtes für Raumentwicklung (ARE) hingewiesen werden (Erläuternder Bericht zur Verordnung über Zweitwohnungen vom 17. August 2012, S. 11 ff. samt Merkblatt für die Erteilung von Baubewilligungen; sowie Praxishilfe für die Anwendung der eidgenössischen Verordnung über Zweitwohnungen vom 20. Dezember 2012 des Departements für Volkswirtschaft und Soziales [DVS]), wonach eine strukturierte Beherbergungsform nach Art. 4 lit. b Ziff. 1 ZWV dann vorliegt, wenn die Wohnungen nicht individualisiert ausgestattet sind und ein hotelmässiges Betriebskonzept (inkl. im Regelfall dazu gehörige minimale Infrastrukturen wie etwa eine Rezeption) das Erbringen der nötigen hotelmässigen Dienstleistungen ermöglicht. Dazu gehören neben den eigentlichen Hotels mit Zimmervermietung auch hotelmässige Residenzen ohne oder mit Stockwerkeigentum. Im Weiteren ist nachzuweisen, dass die betreffenden Dienstleistungen von der Mehrheit der

Gäste effektiv in Anspruch genommen werden. Zudem ist vom Eigentümer/Investor bzw. vom Betreiber eine branchenübliche Lösung zur Finanzierung von Erneuerungsinvestitionen nachzuweisen. Die Wohnungsnutzung durch den Eigentümer (bzw. Familienmitglieder, Freunde und Bekannte) ist während der Hauptsaison nur während drei Wochen zulässig. Sofern der Eigentümer seine Wohnung über die im Voraus fix vereinbarte Eigennutzung hinaus mieten möchte, hat er dies nach den Modalitäten zu tun, die für einen gewöhnlichen Gast gelten. Der Vertrieb und die Vermarktung der Wohnungen haben zu marktüblichen Bedingungen und über bestehende Vertriebskanäle zu erfolgen. Eine minimal notwendige Belegungsdauer wird von der ZWV nicht gefordert. Als Grundsatz gilt, dass die Belegung die ortsüblichen Werte für qualifiziert touristisch bewirtschaftete Zweitwohnungen erreichen muss (vgl. Art. 7 Abs. 2 lit. b u. Abs. 5 lit. a, Art. 8 und Art. 9 Abs. 2 ZWG). c) Im Lichte der zitierten Raumplanungs- und Bauvorschriften auf Gesetzes- und Verordnungsstufe sowie der hierzu ergangenen Rechtsprechung des Bundesgerichts sowie kantonaler Baurekurs- und Verwaltungsgerichte ist nun im Detail zu untersuchen, ob die Einwände des Beschwerdeführers

- 30 - für eine Verweigerung der nachgesuchten Bewilligung für den Umbau, die Erweiterung und die Umstrukturierung des bisherigen Hotels auf Parzelle 125 (in 16 touristisch bewirtschaftete Zweitwohnungen, mit Restaurantbetrieb und einer Tiefgarage mit 44 Autoabstellplätzen; s. Beilage 28 [Verzeichnis der 16 Wohneinheiten mit Stockwerk- und Flächenangaben] sowie Beilagen 20, 21 und 22 des Beschwerdegegners [mit Grundrissplänen für 1.-2.UG/Tiefgarage, Erdgeschoss und 1.-3. Obergeschoss]) berechtigt sind und die Beschwerde deshalb gutzuheissen wäre. 4. a) Raumplanungsrechtlich gehört Art. 37a RPG zu den Sondertatbeständen betreffend erleichterte Ausnahmegewilligung gemäss Art. 24a-d RPG. Art. 37a RPG ist nur auf Bauten anwendbar, die ausserhalb der Bauzone liegen und die seinerzeit in Übereinstimmung mit dem materiellen Recht erstellt worden, durch die nachträgliche Änderung von Erlässen oder Plänen aber zonenwidrig geworden sind. Mit dieser Sonderregelung, welche die Besitzstandsgarantie von Art. 24c RPG leicht erweitert, wollte der Gesetzgeber für die ausserhalb der Bauzone liegenden Gewerbebetriebe jene Umstrukturierungen und Strukturbereinigungen ermöglichen, welche zwecks Erhaltung der Konkurrenzfähigkeit erforderlich sind. Art. 37a RPG beauftragt den Bundesrat, zu regeln, unter welchen Voraussetzungen Zweckänderungen gewerblich genutzter Bauten zulässig sind, welche vor dem 1. Januar 1980 erstellt worden oder seither als Folge von Änderungen der Nutzungspläne zonenwidrig geworden sind. Der Bundesrat hat diese Voraussetzungen in Art. 43 RPV festgelegt, dabei allerdings auch noch Erweiterungen zugelassen, sofern sie dieselben Voraussetzungen erfüllen. Im bereits zitierten Bundesgerichtsurteil 1A.289/2004 hielt das Bundesgericht klar fest, die Zielsetzung von Art. 37a RPG lege es nahe, dass der vom Bundesrat zu konkretisierende Art. 37a RPG nicht lediglich reine Zweckänderungen, sondern auch massvolle Erweiterungen erfassen sollte. Art. 43 RPV, der in begrenztem Rahmen auch Erweiterungen zulasse, beruhe demnach auf einer hinreichenden gesetzlichen Grundla-

- 31 - ge. Diese Auslegung hat das Bundesgericht im ebenfalls bereits erwähnten Urteil 1C\_328/2010 stillschweigend weitergeführt, indem es die Gesetzeskonformität von Art. 43 RPV mit keinem Wort in Frage stellte, weshalb sich das streitberufene Gericht ebenfalls an diese höchstrichterliche Rechtsprechungslinie zu halten hat (vgl. zur Rechtslehre MUGGLI in: AEMI-SEGGGER/KUTTLER/MOOR/RUCH [Hrsg.],

Kommentar zum Bundesgesetz über die Raumplanung [RPG], Zürich u.a. 2010, zu Art. 37a N 7-20, S. 6-14). b) Zunächst gilt es die Frage zu klären, ob Hotel- und Restaurationsbetriebe auch unter die regulatorischen Vorschriften für gewerbliche Betriebe fallen. Der Geltungsbereich von Art. 37a RPG ist dabei gegenüber dem Grundtatbestand von Art. 24c RPG abzugrenzen. Art. 37a RPG gilt ausschliesslich für gewerbliche Bauten mit aktivem nichtlandwirtschaftlichem sowie anderem Gewerbe. Keine Anwendung findet Art. 37a RPG hingegen auf altrechtliche Wohnbauten. Zudem bleiben Art. 37a RPG und Art. 43 RPV auf Zweckänderungen und Erweiterungen beschränkt. Im Gegensatz dazu sind Erneuerungen und Wiederaufbauten auch für gewerbliche Bauten und Anlagen nach Art. 24c RPG zu beurteilen. Laut zitierter Bundesgerichtsurteile 1C\_328/2010 E.4.3 und 1C\_786/2013 E.3.3 handelt es sich bei Hotel- und Restaurationsbetrieben ebenfalls um gewerbliche Bauten. Dazu zählen folgerichtig selbstverständlich auch strukturierte Beherbergungsbetriebe im Sinne von Art. 7 ZWG und Art. 4 ZWV (vgl. Botenschaft zum Bundesgesetz über Zweitwohnungen vom 19. Februar 2014, 4. Kapitel S. 2303 ff. [zu Art. 7 ZWG] und S. 2305 f. [zu Art. 8 ZWG]). c) Im Weiteren ist strittig geblieben, ob es sich beim geplanten Bauvorhaben um einen Abbruch mit Wiederaufbau (Art. 24c RPG) oder eine Erweiterung (Art. 37a RPG) gehandelt hat. Unbestritten ist immerhin in tatsächlicher Hinsicht, dass das bestehende Gebäude grossenteils – d.h. mit Ausnahme der bestehenden Untergeschosse – abgerissen und wieder aufgebaut werden soll. Die sich im vorliegenden Verfahren stellende Hauptfra-

- 32 - ge ist daher, ob es sich beim Gesamtprojekt um eine Erweiterung oder um einen Wiederaufbau handelt. Rein bautechnisch gesehen geht es selbstverständlich um einen Abbruch und einen Wiederaufbau, weil der bestehende Hotelkomplex abgerissen und wieder aufgebaut wird, allerdings in der Grösse und Nutzungsart wie die ursprüngliche Hotelbaute. Die künftige Gebrauchsverwendung entspricht der ursprünglichen dabei vollständig und ist damit identisch, während die Gebäudegrösse zumindest ungefähr der bereits 1977 erstellten Ursprungsbaute entspricht. Beim beabsichtigten Gesamtprojekt sollte die Erweiterung mittels Abbruchs und Wiederaufbaus in einem Zug – also nicht gestaffelt in mehreren Bauetappen – realisiert werden. Entgegen der Darstellung des Beschwerdeführers handelt es sich dabei rechtlich um eine Erweiterung und nicht um einen Abbruch und Wiederaufbau. Bewilligt worden ist das Resultat (Erweiterung der bestehenden Baute um höchstens 30 %) und nicht die gewählte Vorgehensweise (nicht Schritt für Schritt, sondern alles in einem Zug ohne Unterbrüche). Letztere wurde gar nicht vorgeschrieben. Die gegenteilige Argumentation des Beschwerdeführers ist zu formalistisch; vielmehr ist für das Gericht nachvollziehbar, dass es sowohl bautechnisch als auch ökonomisch Sinn macht, das bestehende Gebäude in einem Zug abzureissen und danach zeitnah wieder aufzubauen. Die bewilligte Erweiterung kann objektiv betrachtet gar nicht ohne Eingriffe in die bauliche Substanz der noch existierenden Ursprungsbaute vollzogen werden. Eine Projektrealisation in Raten wäre demgegenüber sowohl aus bautechnischen Gründen (keine Baukonzentration; komplexere Verfahrensabläufe), aus ökonomischen Gründen (Mehrkosten bei Zeitverzögerungen) als auch aus ökologischen Gründen (kein Minergie-Standard mit verbesserter Dämmung, Lüftung und umweltfreundlicher Erdwärmeheizung) eindeutig weniger sinnvoll und effizient, als die Gesamtrealisation in einem Zug. Auf eine solche suboptimale Lösungsvariante muss sich die Beschwerdegegnerin 2 deshalb hier auch nicht behaften lassen. Anders wäre im konkreten Fall nur zu entscheiden, wenn nicht die massvolle flächenmässige

- 33 - Erweiterung eines bestehenden Gebäudes, sondern der Ersatz verschiedener Bauten durch das zu sanierende Gebäude zur Diskussion stünde oder sonst das gewählte Vorgehen dazu führen würde, dass gegenüber einem Neubau – der nach Art. 24 RPG beurteilt werden müsste – ein grösseres Bauvolumen zur Verfügung stünde. Letzteres liefe darauf hinaus, dass faktisch die Bewilligungspflicht gestützt auf Art. 24 RPG zugunsten jener von Art. 37a RPG umgangen würde. Gerade dies ist mit dem hier gewählten Vorgehen nicht der Fall, ist die geplante Erweiterung im Resultat – und nur darauf kommt es an – doch bewilligungsfähig. Für die Rechtmässigkeit des umstrittenen Bauprojekts kann es mit anderen Worten nicht darauf ankommen, ob die Realisation in einem Zug oder in Etappen oder durch partielle Eingriffe erfolgen wird. Diese Betrachtungsweise hat zur Konsequenz, dass das neu erstellte Gebäude hier hauptsächlich der flächenmässigen Erweiterung des bestehenden Hotelkomplexes dient. d) Zu klären bleibt noch die Frage, ob die bestehende Baute seit ihrer Erstellung zonenwidrig geworden ist. In den Geltungsbereich von Art. 37a RPG und Art. 43 RPV fallen grundsätzlich jene Bauten und Anlagen, die vor dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes über die Raumplanung am 1. Januar 1980 rechtmässig erstellt worden sind. Darüber hinaus sind davon auch Bauten erfasst, die nach dem 1. Januar 1980 bewilligt worden und im Rahmen der erstmaligen Schaffung einer RPG-konformen Nutzungsordnung zonenwidrig geworden sind. Der Beschwerdeführer argumentiert, Art. 24c RPG beziehe sich in erster Linie auf Bauten, die vor dem 1. Juli 1972 erstellt worden seien. Nachher erstellte Bauten fielen nur dann unter Art. 24c RPG, wenn sie entweder aufgrund einer Zonenplanänderung von der Bauzone in eine Nichtbauzone gelangten oder wenn sie infolge unbenutzten Ablaufs der Frist nach Art. 35 Abs. 1 lit. b RPG als Nichtbaugebiet gälten. Art. 24c RPG gelte somit insbesondere für jene Bauten, die zwischen dem 1. Juli 1972 und

- 34 - dem 1. Januar 1980 in einem Gebiet errichtet worden seien, für das keine Bauzone ausgeschieden gewesen sei, welches aber innerhalb eines generellen Kanalisationsprojektes (GKP) gelegen habe. Art. 24c RPG sei hingegen nicht anwendbar auf Bauten, die gestützt auf das Bundesgesetz über die Raumplanung ausserhalb der Bauzonen infolge gegebener Zonenkonformität oder Standortgebundenheit erstellt worden seien. Das bestehende Gebäude sei 1977 erstellt worden. Die Parzelle 125 sei damals nicht innerhalb des GKP situiert gewesen. Zudem sei die damalige Baute als standortgebundene Zweckbaute errichtet worden, womit die Berufung auf die Bestandsgarantie laut Art. 24c RPG ausscheide. Es könnten hier deshalb nur noch ohne Baubewilligung zulässige Vorkehren für den Unterhalt des Gebäudes vorgenommen werden. Nach Auffassung des streitberufenen Gerichts stellt die rechtmässige Erstellung der neuen Hotel- und Restaurationsbaute auf Parzelle 125 in Anbetracht der zuvor gewährten Baubewilligung vom 2. Mai 1977 und der Zustimmung des damals für BAB-Verfahren zuständigen Departementes für Inneres und Volkswirtschaft (DIV) vom 9. Januar 1986 zum Umbau des bisherigen Hotelkomplexes kein Problem dar. Jener Umbau hat nämlich die Wesensgleichheit mit der altrechtlichen Hotelbaute gewahrt (vgl. Beilagen 11-13 des Beschwerdegegners), womit Art. 37a RPG auch aus diesem Grunde anwendbar ist (vgl. WALDMANN/HÄNNI, Handkommentar RPG, Bern 2006, Art. 37a N 3 am Ende, S. 891 mit Verweis auf das Urteil des Bundesgerichts 1A.176/2002 vom 28. Juli 2003 E.5, 5.1-5.2.1). Art. 37a RPG gilt für gewerbliche Bauten und Anlagen, die nach der Einführung der Trennung von Bauzonen und Nichtbauzonen durch das frühere Gewässerschutzgesetz per 1. Juli 1972 entweder innerhalb des generellen Kanalisationsprojektes (GKP) oder aufgrund eines sachlich begründeten Bedürfnisses

ausserhalb dieses Abwasserkonzepts erstellt wurden. Im konkreten Fall ist erwiesen, dass die im Jahre 1977 erteilte Bewilligung für den Betrieb einer Schiessanlage mit dem Kriterium der Standortgebundenheit begründet wurde. Der zeitgleich erstellte Restaurationsbetrieb

- 35 - mit Unterkunftsräumen wurde hingegen als im öffentlichen Interesse liegend qualifiziert und nicht mit der Standortgebundenheit begründet (vgl. Beilage 2 des Beschwerdegegners). Wegen dieser Sachlage darf angenommen werden, die damalige Bewilligung sei – falls sie einen Standort ausserhalb des GKP betroffen hätte – aufgrund eines sachlichen Bedürfnisses erteilt worden. Die Frage kann aber letztlich sogar offen gelassen werden, weil das heutige Amt für Natur und Umwelt (ANU) am 6./21. Dezember 1977 der Einleitung des Abwassers aus dem Hotel- und Restaurantbetrieb inkl. Schiessanlage in die Gemeindekanalisation zustimmte und demzufolge offensichtlich ist, dass der Gebäudestandort damals innerhalb des GKP lag (vgl. Beilagen 5-9 des Beschwerdegegners), was aktuell einer 'Bauzone' gleichzusetzen ist. Allein aufgrund der Tatsache - dass die Baute heute in der Landwirtschaftszone und nicht in der Bauzone liegt - ist die Ursprungsbaute also erst zonenwidrig geworden. e) Weiter können auch die übrigen Voraussetzungen für die Anwendbarkeit von Art. 37a RPG in Verbindung mit Art. 43 Abs. 1 lit. a-c RPV (altrechtliche Gewerbebauten) bzw. mit Art. 43a Abs. 1 lit. a-e RPV (gemeinsame Bestimmungen) als erfüllt betrachtet werden. Unwiderlegt steht dazu fest, dass es hier um einen bereits existierenden und stets gewerblich genutzten Hotel- und Restaurationsbetrieb geht, welcher als solcher schon seit seiner Errichtung im Jahre 1977 geführt wurde (s. Beilagen 1-15 des Beschwerdegegners). Allein der Umstand, dass der betreffende Betrieb in den 1990er Jahren zeitweise als Asylunterkunft verwendet wurde (vgl. Ziff. 6 im Sachverhalt), stellt noch keine rechtserhebliche Aufgabe der gewerblichen Nutzung dar, weil das Hotelgebäude deshalb nicht in einem Ausmass umgebaut oder zweckentfremdet wurde, der die Wesensgleichheit der ursprünglichen Baute in Frage gestellt hätte. In diesem Sinne hielt die hiesige Gerichtspraxis unlängst fest, dass die Umnutzung eines Hotel- und Gastronomiebetriebs zur Unterbringung von Asylanten aufgrund der damit verbundenen Auswirkungen auf Raum, Umwelt und Erschliessung

- 36 - nicht als wesentliche Zweckänderung zu taxieren sei (vgl. Verfügung R 14 110a vom 22. Dezember 2014 E.3b), welche die Identität der ursprünglichen Baute in Frage stellen würde (bestätigt im Urteil des Bundesgerichts 1C\_842/2013 vom 25. August 2014 E.2.2). Als massgeblicher Referenzzustand hat die ursprünglich bewilligte Nutzungsart zu gelten. Im Übrigen stellt die geplante qualifiziert touristische Bewirtschaftung von insgesamt 16 Zweitwohnungen gleichermassen eine gewerbliche Nutzung im Sinne von Art. 37 a RPG dar, da das Bundesgericht in den Urteilen 1A.186/2004 vom 12. Mai 2005 E.3.3 und 1C\_328/2010 vom 7. März 2011 E.4.3 noch ausdrücklich festhielt, dass der Betrieb eines Hotels als Gewerbe im Sinne von Art. 37a RPG zu betrachten sei. Der hier zur Diskussion stehende Hotel- und Restaurantbetrieb kommt daher in den Genuss der erweiterten Besitzstandsgarantie nach Art. 37a RPG in Verbindung mit Art. 43 RPV. Richtig ist zwar, dass räumliche Erweiterungen in Art. 37a RPG nicht ausdrücklich erwähnt werden. Lehre und Praxis sind sich aber darin einig, dass diese Vorschrift die Möglichkeit der nötigen Umstrukturierungen für bestehende Gewerbebetriebe zwecks Erhalts der Wettbewerbs- und Konkurrenzfähigkeit mitumfassen sollte. Der Bundesrat liess daher unter dem Rechtstitel von Art. 43 RPV konsequenterweise nicht nur reine Zweckänderungen, sondern auch massvolle Erweiterungen zu (WALDMANN/HÄNNI, a.a.O, Art. 37a N 3; sowie

Bundesgerichtsurteil 1A.289/2004 vom 7. Juni 2005 E.2.2.1). Das streitgegenständliche Vorhaben sieht die Umstrukturierung eines bestehenden Hotel- und Restaurationsbetriebs in einen Betrieb mit bewirtschafteten Zweitwohnungen vor, wobei es im Zuge des Neubaus zu einer Erweiterung der bisherigen Bruttogeschossfläche (BGF) kommt (vgl. Beilage 12 des Beschwerdegegners mit Grundrissplan 1:1'000 des bisherigen Sporthotels K.\_\_\_\_\_ aus dem Jahre 1985 samt Fassaden-Ansichtsplänen West, Ost, Nord und Süd), die von Art. 43 Abs. 2 RPV – der eine Flächenerweiterung um 30 Prozent explizit erlaubt – aber noch gedeckt wird, zumal die innerhalb des bestehenden Gebäudevolumens zonenwidrig genutzten Flächen lediglich zur Hälfte angerechnet

- 37 - werden (vgl. Beilage 17 des Beschwerdegegners – Projektbeschrieb vom 7. Februar 2014, S. 2 Situationsplan Abbruch/Bestand sowie S. 1 Tabelle [Alt-] Bestand BGF 1'426 m<sup>2</sup> + BNF 316 m<sup>2</sup>, + 30 % [428 + 95]; Total BGF + BNF 2'265 m<sup>2</sup> im Vergleich dazu Neubau BGF 1'909 m<sup>2</sup> + BNF 355 m<sup>2</sup>; Total 2'264 m<sup>2</sup>). Damit ist erstellt, dass die zulässige Erweiterung von

### **E. 30**

% durch das geplante Vorhaben nicht überschritten wird. Soweit Art. 43 Abs. 3 RPV zudem bestimmt, dass die zonenwidrig genutzte Fläche eines bestehenden Gebäudevolumens ausserhalb nur dann um mehr als 100 m<sup>2</sup> erweitert werden dürfe, wenn dies für die Fortführung des Betriebs erforderlich sei, kann auch dieser Nachweis hier als erbracht angesehen werden. Wie das SHG-Gutachten vom 16. Oktober 2013 (vgl. Beilage 1 der Beschwerdegegnerin 2 und Beilage 41 des Beschwerdegegners bzw. im Sachverhalt Ziff. 9, hiervor) klar ergeben hat, bedarf es für die Existenzsicherung sowie die wirtschaftlich selbsttragende Fortführung des in Frage stehenden Hotel- und Gewerbebetriebs auf Parzelle 125 unerlässlich und betriebsnotwendig gewisser organisatorischer, struktureller und räumlicher Anpassungen sowohl beim äusseren Erscheinungsbild als auch insbesondere bei den zeitgemäss anzubietenden Nutzungsmöglichkeiten für das touristisch favorisierte Gästesegment (Familien), weshalb selbst die hier geplante Überschreitung der gemäss Art. 43 Abs. 3 RPV fixierten Höchstgrenze (Mehrfläche aussen maximal 100 m<sup>2</sup>) die Bewilligungserteilung nicht verhindert hätte, weil die betriebliche Notwendigkeit dafür hinreichend nachgewiesen wurde (vgl. Beilage 32 des Beschwerdegegners – Projektbeschrieb zu Baueingabe vom 11. Februar 2014, Ziff. 1- 5 sowie Beilagen 18 [Situationsplan] und 19 [Umgebungsplan mit Aussen-terrasse und Spielflächen auf Tiefgaragendach] des Beschwerdegegners). Hinzu kommt, dass auch die Voraussetzungen laut Art. 43a RPV allesamt als erfüllt gewertet werden können, weil durch das neue Vorhaben sichergestellt wird, dass der bisherige Gebäudenutzungszweck – wenn auch in modifizierter Form/Ausgestaltung – erhalten bleibt (lit. a), nur betriebsnotwendige Ersatzbauten geplant sind (lit. b), nur eine geringfügige Erweite-

- 38 - rung der Erschliessung [mit Tiefgaragenzufahrt auf Parzelle 124] ohne Verkehrsgefährdungspotential [s. Ziff. 12 im Sachverhalt bzw. Beilage 49 des Beschwerdegegners - Verfügung TBA vom 9. Oktober 2014] erforderlich ist (lit. c), die landwirtschaftliche Bewirtschaftung der umliegenden Grundstücke nicht gefährdet wird (lit. d; Beilage 52 des Beschwerdegegners – Amtsverfügung ANU vom 12. Januar 2015) und auch keine überwiegenden Interessen entgegenstehen (lit. e), zumal bereits die ursprüngliche Bewilligung vom 2. Mai 1977 für die Erstellung des Sporthotels nicht mit deren Standortgebundenheit (nur für Schiesstand) begründet wurde, sondern schon damals offenkundig mit dem noch heute geltenden, sozial hohen und ökonomisch wichtigen

öffentlichen Interesse an der Schaffung von Arbeitsplätzen in Berggebieten inkl. Förderung und Verbesserung der Tourismusbranche – neu auch in den Sommermonaten – erklärt wurde. 5. a) Zur Zweitwohnungsproblematik gilt es zunächst klarzustellen, dass laut der hier massgebenden Übergangsbestimmung (Art. 25 Abs. 1 ZWG) auf den hängigen Streitfall nun das seit dem 1. Januar 2016 geltende Zweitwohnungs-gesetz (ZWG) inkl. Zweitwohnungsverordnung (ZwV) des Bundes anwendbar ist. Gemäss Art. 7 Abs. 1 lit. b ZWG können neue Wohnungen als touristisch bewirtschaftete Wohnungen bewilligt werden. Eine Wohnung gilt nach Art. 7 Abs. 2 ZWG dann als touristisch bewirtschaftet, wenn sie dauerhaft zur ausschliesslich kurzzeitigen Nutzung durch Gäste zu markt- oder ortsüblichen Bedingungen angeboten wird, ferner nicht auf die persönlichen Bedürfnisse des Eigentümers oder der Eigentümerin zugeschnitten sind und im Rahmen eines strukturierten Beherbergungsbetriebs genutzt werden (Abs. 2 lit. b). Die für die Baubewilligungen zuständige Behörde ordnet nach Art. 3 Abs. 2 lit. c ZwV in der Baubewilligung mittels verbindlicher Nutzungsaufgabe die Nutzungsbeschränkung "touristisch bewirtschaftete Wohnung im Rahmen eines strukturierten Beherbergungsbetriebs" an, womit diese Nutzungsaufgabe im Grundbuch unmittelbar nach Rechtskraft der erteilten Baubewilligung anzumerken ist. Die

- 39 - korrekte und detaillierte Vorgehensweise ist damit bereits im ZWG sowie in der ZwV selbst vorgeschrieben, weshalb die dagegen erhobenen Einwände des Beschwerdeführers zum vorneherein ins Leere stossen. Die im Urteil des Verwaltungsgerichts R 13 150 vom 11. Dezember 2013 in E. 2 ff. – gestützt auf die zuvor geltende Zweitwohnungsverordnung [ZwVO] gemachten Erwägungen – sind durch das neue Zweitwohnungsgesetz und die seither vorrangig zu beachtende Gesetzgebung überholt worden. b) Entgegen der Darstellung der Beschwerdeführer trifft es nicht zu, dass die Wohnungen durch die jeweiligen Eigentümer während rund neuneinhalb Monaten pro Jahr unbeschränkt genutzt werden können. Vielmehr ist nur eine dreiwöchige Eigennutzung – ohne Zahlung eines Mietzinses – möglich. Im bereits zitierten Gerichtsurteil R 13 150 wurde in E.5a zwar noch kategorisch eine derartige Eigenbelegung ausgeschlossen. Dieses Urteil erging aber unter dem Regime der zuvor gültigen ZwVO, die in Art. 4 lit. b vorsah, dass solche Wohnungen "dauerhaft und ausschliesslich zur kurzzeitigen Nutzung durch Gäste zu marktüblichen Bedingungen angeboten werden", wogegen das heute gültige ZWG eine andere – etwas offenere und grosszügigere – Formulierung enthält, indem dort unter Art. 7 Abs. 2 ZWG neu stipuliert wird: "Eine Wohnung gilt als touristisch bewirtschaftet, wenn sie dauerhaft zur ausschliesslich kurzzeitigen Nutzung durch Gäste zu markt- und ortsüblichen Bedingungen angeboten wird." Aus der neuen Formulierung darf aber ohne Zwang geschlossen werden, dass das ZWG eine zeitlich strikt terminierte und limitierte Eigenbelegung – im Gegensatz zur [altrechtlichen] ZwVO – zulässt und nicht mehr absolut ausschliesst. Richtig ist allerdings, dass der jeweilige Eigentümer seine Wohnung während der restlichen Zeit nicht selber nutzen oder für sich reservieren kann. Deshalb wurde im angefochtenen Entscheid auch eine entsprechend verbindliche Auflage (Ziff. 2.1 lit. f; Ziff. 17) gemacht. Die zuvor formulierten "Bedingungen für den Bau, die Benutzung und den Betrieb der Ferienwohnungen in der E. \_\_\_\_\_ Lodge in Abstimmung mit der Bun-

- 40 - desverordnung über Zweitwohnungen" (vgl. Beilage 30 des Beschwerdegegners) – im Besonderen die Ziff. 3 und 4 – sind demzufolge nicht in die Baubewilligung aufgenommen worden und deshalb vorliegend auch nicht weiter zu beachten. Der durch die Fremdvermietung erzielte Ertrag ist zudem dem strukturierten Beherbergungsbetrieb zu

bezahlen. Wie aus dem SGH-Gut-achten vom 16. Oktober 2013 hervorgeht (vgl. Beilage 1 der Beschwerdegegnerin 2 sowie Beilage 41 des Beschwerdegegners, Ziff.

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