

GR_GERICHTE R 2012 109 vom 24. September 2013

GR Gerichte, 2013-09-24, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_R_2012_109

FR: GR_GERICHTE R 2012 109 du 24 septembre 2013

IT: GR_GERICHTE R 2012 109 del 24 settembre 2013

Regeste

Baueinsprache | Baurecht

Volltext

R 12 109 5. Kammer URTEIL vom 7. November 2012 in der verwaltungsrechtlichen Streitsache betreffend Baueinsprache 1. Am 11. Mai 2012 reichte ... bei der Gemeinde ... ein Gesuch um Erstellung eines Mehrfamilienhaus-Neubaus auf Parzelle 981 ein. Das Baugesuch wurde vom 19. Juli bis 12. August 2012 öffentlich aufgelegt. 2. a) Am 8. August 2012 erhob der Verein ... dagegen Einsprache und beantragte sinngemäss die Verweigerung der Baubewilligung. b) Am 15. August 2012 beantragte ... die Abweisung der Einsprache soweit darauf eingetreten werden könne. c) Am 20./21. August 2012 wies der Gemeindevorstand ... die Einsprache ab und erlegte dem Einsprecher die Kosten von Fr. 415.-- auf. Zur Begründung führte der Gemeindevorstand ... aus, dem Verein ... stehe das Verbandsbeschwerderecht zu und er sei folglich zur Einsprache legitimiert. Zwar sei der neue Art. 75b der Bundesverfassung (BV) am 11. März 2012 mit seiner Annahme durch das Volk sofort in Kraft getreten. Das Übergangsrecht sehe jedoch vor, dass erst die ab dem 1. Januar 2013 erteilten Baubewilligungen nichtig seien, was impliziere, dass vorher noch solche erteilt werden dürften, es sei denn, dass Ausführungsrecht verböte dies. Dies sei zumindest vorläufig nicht der Fall. Auch eine Sistierung von Baugesuchen aufgrund der Annahme der Zweitwohnungsinitiative sei abzulehnen. Mit separatem Baubescheid vom 21. August 2012 erteilte die Gemeinde ... sodann der Bauherrschaft die Baubewilligung unter Bedingungen und Auflagen.

3. a) Dagegen erhob der Verein ... (nachfolgend: Beschwerdeführer) am 19. September 2012 Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden und beantragte die Aufhebung des Einspracheentscheides vom 20. August 2012 und die Nichterteilung der Baubewilligung. Zur Begründung führt er aus, die Vorinstanz bestreite zu Recht seine Legitimation als beschwerdeführendem Verein nicht, zumal ihm das Verbandsbeschwerderecht zustehe. Berufe sich der Verein darauf, dass ein Entscheid Natur oder Landschaft beeinträchtige, müsse seine Einsprachelegitimation anerkannt werden. Der seit dem 11. März 2012 in Kraft getretene Art. 75b Abs. 1 BV verbiete den Bau neuer Zweitwohnungen in Gemeinden mit mehr als 20 % Zweitwohnungen auf dem Gemeindegebiet. Die Bestimmung ziele darauf ab, einen besseren Schutz der Landschaft in den betroffenen Gebieten zu garantieren. Die Umsetzung der Bundesverfassung im Bereich des Landschaftsschutzes stelle eine Bundesaufgabe im Sinne von Art. 2 des Eidgenössischen Natur- und Heimatschutzgesetzes (NHG) dar. Art. 2 NHG habe dabei nur beispielhafte Bedeutung. Ausschlaggebend sei, dass eine Aufgabe direkt durch die Bundesgesetzgebung vorgeschrieben sei. Vorliegend gehe es darum, die Natur und Landschaft mit dem Verbot des Baus von Zweitwohnungen in Gemeinden mit mehr als 20

% Wohnungsanteil zu schützen. Diese Bundesaufgabe müsse so umgesetzt werden, dass der Schutz, oder wo die öffentlichen Interessen es rechtfertigten, die intakte Erhaltung von Landschaften, Ortschaften, historischen Gebieten, Natursehenswürdigkeiten und Denkmälern gewährleistet sei. Die Eidgenossenschaft übernehme gemäss Art. 43 BV (recte: Art. 43a BV) nur Aufgaben, welche die Möglichkeiten der Kantone überstiegen oder eine einheitliche Reglementierung durch den Bund erforderten. Hier sei die zweite Bedingung erfüllt. Der Präsident des Vereins ..., ..., sei auch Präsident des Initiativkomitees Zweitwohnungsinitiative. In diesem Sinne sei der Beschwerdeführer besonders betroffen durch den Entscheid und verfüge über ein schützenswertes Interesse, dass dieser aufgehoben oder abgeändert werde. Der Beschwerdeführer weise einen engen und besonderen Bezug zum Objekt der Einsprache auf. Dieser bestehe in der Frage der direkten

Anwendbarkeit von Art. 75b Abs. 1 BV. Im Übrigen ziehe der Beschwerdeführer einen praktischen Nutzen aus der Annullierung des strittigen Entscheides, indem er stärker als jeder andere durch die Umsetzung einer Bestimmung, zu deren Annahme er durch seine Organe in entscheidender Weise beigetragen habe, betroffen sei. Er sei entsprechend in seinem Eigeninteresse betroffen, das sich deutlich vom öffentlichen Interesse abhebe. Die Eigeninteressen reichten dabei weit über das generelle Interesse einer korrekten Rechtsanwendung hinaus, nachdem die Leitungsorgane des Beschwerdeführers die Autoren der Zweitwohnungsinitiative seien. b) Materiell bringt der Beschwerdeführer vor, beim streitigen Neubauprojekt handle es sich um Zweitwohnungen gemäss Art. 75b BV, wobei die Gemeinde ... die zulässige Grenze von 20 % an Zweitwohnungen bereits überschritten habe. Aufgrund von Art. 195 BV sei Art. 75b BV per sofort nach dessen Annahme durch Volk und Stände in Kraft getreten. Der Wortlaut von Abs. 1 sei präzise genug, damit er direkt auf Entscheide zur Erteilung von Baubewilligungen nach dem 11. März 2012 angewendet werden könne. Gemäss ständiger Rechtsprechung wende die Behörde das am Tag der Entscheidung gültige Recht an. Die Erteilung von Baubewilligungen für den Bau von Zweitwohnungen widerspreche deshalb der neuen Verfassungsbestimmung. Die Zunahme solcher Bauprojekte seit Inkrafttreten von Art. 75b BV verändere die Umwelt und Landschaft unumkehrbar, sollten die Projekte gebaut werden. Der Begriff der Zweitwohnungen sei genügend definiert. Zudem seien nach dem 11. März 2012 erteilte Baubewilligungen anfechtbar. In Bezug auf die Anwendbarkeit müsse Art. 75b BV vielleicht bei gewissen Aspekten präzisiert werden, nicht aber im Hinblick auf den ersten Absatz der Bestimmung. Dieser sei präzise genug für die direkte Anwendung. Im Rahmen der Verordnung über Zweitwohnungen vom 22. August 2012 sei das grundsätzliche Bauverbot neuer Zweitwohnungen klar festgelegt worden. Das strittige Projekt falle nicht unter die in Art. 3, 4, 5 und 8 festgehaltenen Ausnahmen der bundesrätlichen Verordnung über Zweitwohnungen vom 22. August 2012.

4. Am 10. Oktober 2012 beantragte die Gemeinde ... (nachfolgend: Beschwerdegegnerin) die Abweisung der Beschwerde, sofern darauf einzutreten sei. Zur Begründung führt sie aus, das Gericht habe die Frage der Beschwerdelegitimation von Amtes wegen zu prüfen. Folglich stehe es dem Gericht auch zu, die Frage der Beschwerdelegitimation anders zu beurteilen als die Gemeinde dies im Zusammenhang mit der Einsprachelegitimation getan habe. Der Gemeindevorstand habe die Frage der Legitimation nochmals geprüft und sei zum Schluss gekommen, dass es höchst fraglich sei, ob dem Verein ... die Beschwerdelegitimation zustehe, wenn es - wie in casu - um die Erteilung einer

Baubewilligung für eine Baute innerhalb der Bauzone gehe. Die Beschwerdegegnerin macht geltend, vorliegend gehe es um die Erteilung einer Bewilligung für die Erstellung eines privaten Mehrfamilienhauses in der Bauzone und somit primär um die Anwendung kantonalen und kommunalen Rechts. Dem Schutz der Landschaft werde vorliegend bereits im Rahmen der Ortsplanung Rechnung getragen, weswegen im Baubewilligungsverfahren nicht mehr von einer Bundesaufgabe die Rede sein könne. Folglich sei auch hier nicht von der Erfüllung einer Bundesaufgabe auszugehen. Zudem gehe es in der Streitsache auch nicht um eine nationale Baute im Sinne von Art. 2 Abs. 1 NHG oder um eine Baute ausserhalb der Bauzone. Auf die Beschwerde sei demnach mangels Legitimation des beschwerdeführenden Vereins nicht einzutreten. Doch selbst wenn dem Verein die Beschwerdelegitimation zukäme, wäre die Beschwerde abzuweisen. Zwar sei der neue Art. 75b BV am 11. März 2012 mit seiner Verabschiedung sofort in Kraft getreten, doch sehe die dazugehörige Übergangsbestimmung (Art. 197 Ziff. 9 Abs. 2 BV) vor, dass erst die ab dem 1. Januar 2013 erteilten Bewilligungen nichtig seien, was impliziere, dass vor dem 1. Januar 2013 noch Baubewilligungen erteilt werden dürften. Die Stimmbürger seien aufgrund des Wortlauts der Übergangsbestimmung davon ausgegangen, bis zum 1. Januar 2013 dürften auch noch in jenen Gemeinden Baubewilligungen erteilt werden, bei denen die Grenze von 20 % überschritten sei. Zudem werde zur Umsetzung der neuen Verfassungsbestimmung in einem zweistufigen Verfahren zuerst eine Verordnung durch den Bundesrat und

anschliessend ein Gesetz erlassen. Der Bundesrat habe die Verordnung über den Bau neuer Zweitwohnungen am 22. August 2012 verabschiedet. Diese trete am 1. Januar 2013 in Kraft. Dort sei das grundsätzliche Bauverbot neuer Zweitwohnungen im Rahmen der Verordnung klar festgelegt worden. Wäre die Auffassung des Beschwerdeführers zutreffend, wonach das Bauverbot neuer Zweitwohnungen ab dem 11. März 2012 gelte, hätte es der Bundesrat in der Hand gehabt, die betreffende Verordnung bereits vor dem 1. Januar 2013 in Kraft zu setzen, was er indessen nicht getan habe. Selbst, wenn das Bauprojekt nicht unter die in Art. 3, 4, 5 und 8 festgelegten Ausnahmen der Verordnung falle, habe die Gemeinde folglich die Bewilligung zu Recht erteilt. 5. Am 10. Oktober 2012 beantragte ... (nachfolgend: Beschwerdegegner), auf die Beschwerde sei nicht einzutreten, eventualiter sei sie abzuweisen. Er argumentierte im Wesentlichen gleich wie die Beschwerdegegnerin. 6. Auf ein am 16. Oktober 2012 pauschal für sämtliche Beschwerdeverfahren vor Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden gestelltes Gesuch des Beschwerdeführers um Erteilung der aufschiebenden Wirkung für sämtliche Beschwerden trat der Instruktionsrichter am 17. Oktober 2012 nicht ein. 7. Am 5. November 2012 reichte der Beschwerdeführer eine weitere Stellungnahme ein. In dieser führt er aus, der Einwand, dem Beschwerdeführer stehe das Verbandsbeschwerderecht gestützt auf Art. 12 ff. NHG vorliegend nicht zu, zumal es sich um ein Bauvorhaben innerhalb der Bauzone handle, sei unbehelflich. Im Zusammenhang mit den materiellen Vorbringen des Beschwerdeführers in vorliegender Streitsache verwies er auf seine bisherigen Ausführungen in der Beschwerdeschrift. Das Gericht verzichtete auf eine Zustellung an die Beschwerdegegner zur Stellungnahme. Auf die weiteren Ausführungen der Parteien in den Rechtsschriften sowie im angefochtenen Einspracheentscheid wird, soweit erforderlich, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen.

Das Gericht zieht in Erwägung: 1. a) Das Verwaltungsgericht prüft das Vorliegen der Beschwerdeberechtigung von Amtes wegen (Art. 11 Abs. 1 des Gesetzes über die

Verwaltungsrechtspflege [VRG; BR 370.100]), weswegen es an allfällige anders lautende Entscheide der Vorinstanzen nicht gebunden ist. Vorliegend leitet der beschwerdeführende Verein ... seine Legitimation zur Beschwerde gegen den Baubescheid der Gemeinde ... vom 21. August 2012 einerseits daraus ab, dass er als eine Organisation von nationaler Bedeutung im Umwelt-, Natur- und Landschaftsschutz gilt und gemäss Anhang der Verordnung über die Bezeichnung der im Bereich des Umweltschutzes sowie des Natur- und Heimatschutzes beschwerdeberechtigten Organisationen (VBO; SR 814.076) über ein entsprechendes Verbandsbeschwerderecht verfügt. Andererseits behauptet der Beschwerdeführer er sei durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und habe ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung wie ein Privater. Letztere Behauptung impliziert, dass vorliegend die für die Einsprache- und Beschwerdelegitimation in Bausachen zwingend vorausgesetzte Nähe der Beziehung zum Streitgegenstand in räumlicher Hinsicht gegeben sein soll, was vorliegend aber unbestrittenermassen nicht der Fall ist. Das Kriterium der fehlenden räumlichen Nähe kann nicht durch das behauptete besondere subjektive Interesse des Beschwerdeführers an der Frage der direkten Anwendbarkeit von Art. 75b Abs. 1 der Bundesverfassung (BV; SR 101) bzw. dem behaupteten praktischen Nutzen aus der Formulierung des strittigen Entscheids für ihn kompensiert werden. Ein solches Interesse kann schon deshalb keine Rolle spielen, weil damit die Voraussetzungen der Glaubhaftigkeit des besonderen Berührtseins und des schutzwürdigen Interesses umgangen würden und jedem, der eine (unzutreffende) Behauptung aufstellen würde, die Beschwerdeberechtigung zukäme, was zur verpönten Popularbeschwerde führte. Ein vorgebrachtes Interesse muss nach objektivierter Betrachtungsweise vorliegen, was wiederum

bedeutet, dass eine subjektive Empfindlichkeit oder ein affektives Interesse nicht zu berücksichtigen ist (vgl. ALFRED KÖLZ/JÜRIG BOSSHART/MARTIN RÖHL, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. Aufl., Zürich 1999, § 21 N 21 mit weiteren Hinweisen; Urteil des Verwaltungsgerichts Graubünden [VGU] R 11 89 vom 17. April 2012 E. 2c). b) Somit stellt sich vorliegend die Frage, ob der beschwerdeführende Verein allenfalls qua Verbandsbeschwerderecht zur Beschwerde gegen den hier angefochtenen Baubescheid der Gemeinde ... vom 21. August 2012 legitimiert ist. Aufgrund des zu beurteilenden Sachverhalts wie auch aufgrund der Zielrichtung der Beschwerde ist klar, dass es in casu einzig die Legitimation des Vereins bezüglich des Natur- und Heimatschutzrechts (Art. 12 des Natur- und Heimatschutzgesetzes [NHG; SR 451]) nicht aber bezüglich des Umweltschutzrechts (Art. 55 des Umweltschutzgesetzes [USG; SR 814.01]) zu prüfen gilt. Die diesbezüglich relevanten Artikel 2 und 12 stehen im ersten Abschnitt des Bundesgesetzes über den Natur- und Heimatschutz, welcher mit „Naturschutz, Heimatschutz und Denkmalpflege bei Erfüllung von Bundesaufgaben“ überschrieben ist. Das Verbandsbeschwerderecht besteht nur mit Einschränkungen sowohl in persönlicher (vgl. Art. 12 NHG und Anhang zur VBO) als auch in sachlicher (vgl. Art. 2 und 12 NHG sowie Art. 78 Abs. 2 BV) Hinsicht. So sind die gemäss Art. 12 Abs. 1 NHG legitimierten und im Anhang zur VBO aufgeführten Organisationen nur zur Verbandsbeschwerde gegen kantonale Verfügungen berechtigt, wenn diese Verfügungen in Erfüllung einer Bundesaufgabe im Sinne von Art. 78 BV und Art. 2 NHG ergehen (vgl. PETER HÄNNI, Planungs-, Bau- und besonderes Umweltschutzrecht, 5. Aufl., Bern 2008, S. 550 dort auch FN 175 mit Hinweisen; vgl. ferner die Umschreibung des Beschwerdegegenstandes bei HERIBERT RAUSCH, Öffentliches Prozessrecht auf der Basis der Justizreform, 2. Aufl., Zürich 2006, S. 23). Die

vom Beschwerdeführer aufgestellte Behauptung, dass die Beschwerdeberechtigung des beschwerdeführenden Vereins immer dann gegeben sei, wenn eine Entscheidung die Natur oder Landschaft beeinträchtigt, trifft nicht zu (vgl. schon Urteil des Bundesgerichts vom 17. Juni

1981, in: ZBl 82 [1981] 548 ff., 551). Vorab ist deshalb die für die Beschwerdeberechtigung des Vereins ... zentrale Frage zu klären, ob die Gemeinde ... die vorliegend angefochtene Baubewilligung in Erfüllung einer Bundesaufgabe erteilt hat. c) Die angefochtene Verfügung betrifft eine kommunale Baubewilligung für ein Bauvorhaben innerhalb einer Bauzone; konkret geht es um die Erteilung einer Baubewilligung für ein Mehrfamilienhaus-Neubau auf Parzelle Nr. 981 in ... Der Beschwerdeführer will vorliegend in dem „verfassungsmässigen Willen, mit dem Verbot des Baus von Zweitwohnungen in Gemeinden mit mehr als 20 Prozent Zweitwohnungsanteil die Natur und die Landschaft zu schützen“, eine Bundesaufgabe erkannt haben, welche ihn in casu zur Anfechtung der Baubewilligungserteilung legitimiert. Es handle sich um eine Bundesaufgabe bei deren Umsetzung darauf geachtet werden müsse, dass der Schutz von Landschaften, Ortschaften, historischen Gebieten, Natursehenswürdigkeiten und Denkmälern gewährleistet sei, so die Argumentation des Beschwerdeführers. d) Das umstrittene Bauvorhaben befindet sich innerhalb der Bauzone in der Gemeinde ... Im Gegensatz zu Ausnahmbewilligungen für Bauten ausserhalb der Bauzone (Art. 24 des Raumplanungsgesetzes [RPG; SR 700]), die nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung grundsätzlich in Erfüllung einer Bundesaufgabe im Sinne von Art. 2 Abs. 1 lit. b NHG ergehen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_231/2011 vom 16. Dezember 2011 E. 1; BGE 136 II 214 E. 3 mit weiteren Hinweisen) und dadurch Organisationen mit

Verbandsbeschwerderecht zur Beschwerdeführung berechtigen können (vgl. BGE 123 II 289 E. 1e; ferner Urteil des Bundesgerichts 1C_196/2010 vom 16. Februar 2011 E. 1), geht es bei der Erteilung von Baubewilligungen innerhalb der Bauzone um ordentliche, gestützt auf kantonales und kommunales Recht erteilte Bewilligungen (Art. 22 RPG). Die Erteilung von ordentlichen Baubewilligungen ist Sache der Kantone bzw. der Gemeinden und kann – gleich wie die Raumplanung als solche (HÄNNI, a.a.O., S. 406; Urteil des Bundesgerichts 1A.71/1993 vom 12. April 1994, in: ZBl 96 [1995] 144 ff., 145) – nicht als Bundesaufgabe im Sinne von Art. 2 NHG angesehen werden (vgl. hierzu BGE 115 Ib 335 E. 4a, worin eine gegen die Erteilung einer ordentlichen Baubewilligung erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht für nicht zulässig befunden wurde, da sich der beschwerdeführende Verein für die Begründung seiner Legitimation nicht auf Art. 12 NHG berufen konnte; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 1A.115/2001 vom 8. Oktober 2001 E. 2e; sowie e contrario Urteile des Bundesgerichts 1C_231/2011 vom 16. Dezember 2011 E. 1, 1C_382/2010 vom 13. April 2011 E. 1.2; BGE 136 II 214 E. 3). Eine ideelle Verbandsbeschwerde gegen die Erteilung einer ordentlichen Baubewilligung erscheint allenfalls dann zulässig, wenn mit der Erteilung der Baubewilligung zumindest teilweise konkrete bundesrechtliche Gesichtspunkte geregelt werden (vgl. PETER M. KELLER, in: Peter M. Keller/Jean-Baptiste Zufferey/Karl Ludwig Fahrländer, Kommentar NHG, Zürich 1997, Art. 12 Rz. 3). Allerdings gilt es auch in einem solchen Fall zu beachten, dass nicht jede Anwendung von Bundesrecht zulasten des Natur- und Heimatschutzes als Bundesaufgabe im Sinne von Art. 78 BV und Art. 2 NHG in Betracht fällt. So hat auch das Bundesgericht schon mehrfach festgehalten, dass unter der Erfüllung von Bundesaufgaben im Sinne von Art. 2 NHG in Verbindung mit Art. 78 Abs. 2 BV nicht

jede Anwendung von Bundesrecht zu Lasten des Natur- und Heimatschutzes zu verstehen sei. Es müsse eine konkrete Bundesaufgabe betroffen sein, bei deren Erfüllung das heimatliche Landschafts- und Ortsbild, geschichtliche Stätten sowie Natur- und Kulturdenkmäler zu schonen bzw. zu erhalten sind (Urteile des Bundesgerichts 1C_196/2010 vom 16. Februar 2011 E. 1.2; 1A.185/2006 vom 5. März 2007 E. 5.1; 1A.71/1993 vom 12. April 1994, in: ZBl 96 [1995] 144 ff., 145; vgl. auch schon das Urteil des Bundesgerichts vom 17. Juni 1981, in: ZBl 82 [1981] 548 ff., 551). e) Vorliegend geht es nicht um ein Werk oder eine Anlage des Bundes (Art. 2 Abs. 1 lit. a NHG). Das von der Gemeinde ... am 21. August 2012 bewilligte Bauprojekt bedarf auch keiner bundesrechtlichen Bewilligung oder Konzession

im Sinne von Art. 2 Abs. 1 lit. b NHG. Insbesondere liegt kein Anwendungsfall von Art. 24 RPG vor, da der geplante Mehrfamilienhaus-Neubau in der Bauzone liegt. Schliesslich hat der Bund für das von der Gemeinde bewilligte Bauvorhaben auch keinen Beitrag zugesichert oder in Aussicht gestellt (Art. 2 Abs. 1 lit. c i.V.m. Abs. 2 NHG). Inwiefern die Baubewilligung in Erfüllung einer (anderen) konkreten Bundesaufgabe ergangen sein soll, ist sodann nicht ersichtlich. Insbesondere wurde durch die neue Verfassungsbestimmung keine neue durch die Gemeinden umzusetzende Bundesaufgabe im Bereich des Natur- und Heimatschutzes geschaffen. In diesem Zusammenhang argumentiert der Beschwerdeführer, dass Art. 75b BV darauf abziele, einen besseren Schutz der Landschaft in den betroffenen Gebieten zu garantieren, weshalb dessen Umsetzung eine Bundesaufgabe im Sinne von Art. 2 NHG darstelle. Allerdings wird vom Beschwerdeführer im Folgenden nicht weiter dargelegt, weshalb und inwiefern bei der Erteilung der angefochtenen Baubewilligung vom 21. August 2012 konkret das heimatliche Landschafts- und Ortsbild, geschichtliche Stätten sowie Natur- und Kulturdenkmäler betroffen sein sollen und deshalb von der Gemeinde ... geschont bzw. erhalten werden müssten. Es wird weder dargetan noch bewiesen, dass es im konkreten Fall bei dem in der Bauzone liegenden Grundstücke bzw. bei den konkret zum Abbruch bestimmten Bauten (soweit vorhanden) sich um schützenswerte Objekte im Sinne des Natur- und Heimatschutzgesetzes handelt. Es kann sodann auch nicht gesagt werden – nicht einmal generell –, dass es bei einem Baubewilligungsverfahren innerhalb der Bauzone um die Freihaltung des Bodens zu Gunsten des Natur- und Heimatschutzes geht. So oder anders ist das betreffende Land nämlich für die bauliche Nutzung bestimmt, egal was darauf zu stehen kommt. Schliesslich muss gesagt werden, dass es aus der Sicht des Natur- und Heimatschutzes letztlich gar keinen Unterschied macht, ob in einer Bauzone Erstwohnungen, Zweitwohnungen, (nicht individuell ausgestaltete) Wohnungen zur hotelmässigen oder hotelähnlichen Nutzung, allenfalls Hotels, Jugendherbergen, Gewerberäume oder Sonstiges errichtet wird. Mit der am 11. März 2012 von Volk und Ständen angenommenen neuen Regelung betreffend Zweitwohnungen (Art. 75b in Verbindung mit Art. 197

Ziff. 9 BV), welche ab 1. Januar 2013 (in Gemeinden mit einem Zweitwohnungsanteil von über 20 %) einzig und alleine eine bestimmte Art der Nutzung von Liegenschaften verbietet (Zweitwohnungsnutzung), ist somit keine neue und von den Gemeinden zu erfüllende Bundesaufgabe im Sinne von Art. 2 NHG geschaffen worden, wie der Beschwerdeführer behauptet. Art. 75b BV entfaltet nicht direkt natur- oder heimatschützerische, sondern in erster Linie raumplanerische Wirkung, weshalb die neue Verfassungsbestimmung auch zu Recht dem Raumplanungsartikel der Bundesverfassung (Art. 75 BV) und nicht dem Natur- und Heimatschutzartikel (Art. 78 BV) angehängt wurde. Zusammenfassend kann gesagt

werden, dass bei vorliegender Beschwerde gegen den Entscheid der Gemeinde ... vom 21. August 2012 keine konkrete Bundesaufgabe betroffen ist, bei deren Erfüllung das heimatliche Landschafts- und Ortsbild, geschichtliche Stätten sowie Natur- und Kulturdenkmäler zu schonen bzw. zu erhalten sind. Auf die Beschwerde des Vereins ... kann deshalb mangels Legitimation nicht eingetreten werden. 2. Aber selbst wenn die Legitimationsfrage bejaht werden sollte, würde sich überdies die Frage des Inkrafttretens der massgebenden Verfassungsbestimmung stellen. Es trifft zu, dass gemäss Art. 195 BV eine Verfassungsänderung an dem Tag in Kraft tritt, an dem sie von Volk und Ständen angenommen wird. Soweit Art. 75b BV und deren Übergangsbestimmung Art. 197 Ziff. 9 BV direkt Rechtswirkung zu entfalten vermögen, besteht demnach die Rechtsverbindlichkeit dieser Verfassungsbestimmungen seit dem Tage ihrer Annahme und unabhängig von ihrer Publikation in der Amtlichen Sammlung des Bundesrechts (vgl. Art. 8 Abs. 1 und 2 des Bundesgesetzes über die Sammlungen des Bundesrechts und das Bundesblatt [PublG; SR 170.512]; vgl. auch den erläuternden Bericht des Bundesamtes für Raumentwicklung zur Verordnung über Zweitwohnung vom 17. August 2012, S. 2). Der Beschwerdeführer beruft sich auf Art. 75b BV und will aus der Geltung dieser Bestimmung seit ihrer Annahme durch das Volk und die Stände ableiten, dass sämtliche nach dem 11. März 2012 erteilten Baubewilligungen für Zweitwohnungen (in Gemeinden mit einem Zweitwohnungsanteil von über 20 % wie ...) nicht mehr zulässig sein sollen. Damit verkennt der Beschwerdeführer, dass das Stimmvolk am 11. März 2012 dem in Art. 75b BV angelegten, faktischen Baustopp für Zweitwohnungen (in Gemeinden mit einem Zweitwohnungsanteil von über 20 %) nur unter Berücksichtigung der übergangsrechtlichen Regelung von Art. 197 Ziff. 9 BV (in den Abstimmungsunterlagen noch Art. 197 Ziff. 8 BV) zugestimmt hat. Der neue Art. 75b BV darf demnach nur zusammen mit dem neuen Art. 197 Ziff. 9 BV gelesen und verstanden werden. Aus der neuen verfassungsrechtlichen Regelung betreffend den Zweitwohnungsbau (Art. 75b in Verbindung mit Art. 197 Ziff. 9 BV) geht sodann hervor, dass es für die Umsetzung der neuen 20 %- Regelung von Art. 75b BV Ausführungsrecht braucht. Dies ergibt sich einerseits aus Art. 75b Abs. 2 BV, welcher eine Ausführungsgesetzgebung voraussetzt („das Gesetz verpflichtet...“), und andererseits aus Art. 197 Ziff. 9 Abs. 1 BV, der explizit den Erlass einer entsprechenden Gesetzgebung (bzw. subsidiär den Erlass von bundesrätlichen Ausführungsbestimmungen) vorsieht. Auch wenn Art. 197 Ziff. 9 Abs. 1 BV dem Gesetzgeber bis zur Inkraftsetzung des Ausführungsgesetzes zwei Jahre Zeit einräumt, ist Art. 75b BV nicht so aufzufassen, dass bis zur Inkraftsetzung des entsprechenden Ausführungsrechts das bisherige Recht uneingeschränkt weitergelten soll. Die zeitliche Anwendbarkeit des bisherigen Rechts ist durch die übergangsrechtliche Bestimmung von Art. 197 Ziff. 9 Abs. 2 BV geregelt. Danach sind erteilte Baubewilligungen für Zweitwohnungen (in Gemeinden mit einem Zweitwohnungsanteil von über 20 % wie ...) vom 1. Januar 2013 hinweg bis zum Inkrafttreten des entsprechenden Ausführungsrechts nichtig. Die vom Volk und Ständen am 11. März 2012 angenommene und am gleichen Tag in Kraft getretene intertemporale Bestimmung zu Art. 75b BV gilt es vorliegend vom Verwaltungsgericht, aber auch von allen rechtsanwendenden Behörden, welche insbesondere Baubewilligungen zum Bau entsprechender Zweitwohnungen erteilen, zu beachten. Die intertemporalrechtliche Regelung ist mit anderen Worten für die Erteilung von Baubewilligungen im noch laufenden Jahr relevant, erst danach tritt auf den 1. Januar 2013 die vom Bundesrat am 22. August 2012 verabschiedete „Verordnung über Zweitwohnungen“ als das in

Art. 197 Ziff. 9 Abs. 1 BV angesprochene Ausführungsrecht in Kraft und löst – als Folge der intertemporalrechtlichen Regelung von Art. 197 Ziff. 9 Abs. 2 BV – das bisherige Recht ab. Aufgrund der Übergangsbestimmung zu Art. 75b BV (und aufgrund der Tatsache, dass nicht vor dem 1. Januar 2013 ein Art. 197 Ziff. 9 BV ersetzendes Ausführungsrecht in Kraft tritt), ergibt sich für das Verwaltungsgericht eindeutig, dass auch in jenen Gemeinden wie ..., welche die kritische Grenze von 20 % Zweitwohnungen überschritten haben, im Jahr 2012 noch immer Baubewilligungen für Zweitwohnungen erteilt werden dürfen; dies, da bis zum 31. Dezember 2012 schweizweit noch das bestehende Recht gilt. Auch wenn nun die Initianten der Zweitwohnungsinitiative – und mit ihnen vermutlich auch einige Baueinsprecher – als Stichtag für den Baustopp lieber den Tag der Annahme der Initiative als den 1. Januar 2013 sähen, ist nicht von der Hand zu weisen, dass mit Art. 197 Ziff. 9 BV am 11. März 2012 auch eine entsprechende intertemporalrechtliche Norm vom Volk angenommen und damit eine übergangsrechtliche Regelung beschlossen wurde. Das Argument des Beschwerdeführers, der Sinn der Übergangsbestimmungen hätte nur darin bestanden auf verschiedenen Ebenen Druck auf den Gesetzgeber auszuüben, überzeugt dabei nicht. Bei einem Verzicht auf die intertemporalrechtliche Bestimmung, welche in der Botschaft zur Initiative zur Sprache gebracht (BBl 2008 8757, 8764 f.) und in den amtlich publizierten Materialien (AS 2012 3627 f.) wie auch in den Abstimmungsunterlagen (Erläuterungen des Bundesrates zur Volksabstimmung vom 11. März 2012, S. 10) aufgeführt wurde, hätte nämlich angesichts des knappen Resultats der Volksinitiative (50.6 % Ja- Stimmen gegenüber 49.4 % Nein-Stimmen; 12 3/2 befürwortende Stände gegenüber 8 3/2 ablehnenden Stände) gut und gerne auch ein anderes Stimmresultat erwartet werden können. Hätten die Initianten ein Inkrafttreten der 20 %-Regel ab dem Tag der Annahme der Initiative durchsetzen wollen, wäre es für sie ein Leichtes gewesen, ein sofortiges Inkrafttreten im Initiativtext explizit festzuschreiben oder ganz einfach auf Übergangsbestimmungen zu verzichten. Aus Sicht der Initianten der Volksinitiative mag es zu bedauern sein, dass ein absoluter Baustopp für Zweitwohnungen (in Gemeinden wie ... mit einem Zweitwohnungsanteil von über 20 %) erst am 1. Januar 2013 in Kraft tritt,

doch haben es die Verfasser der Initiative selbst zu verantworten, dass mit der expliziten Nennung des 1. Januars in den Übergangsbestimmungen ein für den Baustopp verbindlicher Termin festgesetzt wurde. 3. Auf die Beschwerde kann nicht eingetreten werden. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Gerichtskosten gestützt auf Art. 73 Abs. 1 VRG dem Beschwerdeführer aufzuerlegen. Aufgrund der Tatsache, dass die Beschwerdegegnerin lediglich in ihrem amtlichen Wirkungskreis obsiegt hat, ist ihr keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 78 Abs. 2 VRG). Vom anwaltlich vertretenen Beschwerdegegner liegt keine anwaltliche Honorarnote bei den Akten, weshalb das Gericht die diesbezügliche aussergerichtliche Entschädigung nach Ermessen festlegt. Insgesamt erscheint vorliegend eine Entschädigung von Fr. 2'000.-- (inkl. MWST) als angemessen. Der Beschwerdeführer hat entsprechend dem Beschwerdegegner gemäss Art. 78 Abs. 1 VRG die notwendigen Parteikosten von insgesamt Fr. 2'000.00 (inkl. MWST) zu ersetzen. Demnach erkennt das Gericht: 1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten. 2. Die Gerichtskosten, bestehend - aus einer Staatsgebühr von Fr. 1'000.-- - und den Kanzleiauslagen von Fr. 390.-- zusammen Fr. 1'390.-- gehen zulasten des Vereins ... und sind innert 30 Tagen seit Zustellung dieses Entscheides an die Finanzverwaltung des Kantons Graubünden, Chur, zu bezahlen. 3. Der Verein ... hat ... aussergerichtlich mit Fr. 2'000.00 (inkl. MWST) zu entschädigen.

Dagegen Beschwerde an Bundesgericht noch hängig.

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