

GR_GERICHTE R 2013 212 vom 13. Mai 2014

GR Gerichte, 2014-05-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_R_2013_212

FR: GR_GERICHTE R 2013 212 du 13 mai 2014

IT: GR_GERICHTE R 2013 212 del 13 maggio 2014

Regeste

Weiterbetrieb Geflügelfarm | Bauen ausserhalb der Bauzonen

Erwägungen

E. 5

Kammer bestehend aus Präsident Meisser als Vorsitzender, Verwaltungsrichter Audétat und Verwaltungsrichterin Moser, Aktuarin ad hoc Caluori URTEIL vom 13. Mai 2014 in der verwaltungsrechtlichen Streitsache A._____ AG, Beschwerdeführerin gegen Gemeinde X._____, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. Peter Curdin Conrad, Beschwerdegegnerin betreffend Weiterbetrieb Geflügelfarm

- 2 - 1. Die A._____ AG ist Eigentümerin von Parzelle 338 in X._____. Sie betreibt darauf eine Geflügelfarm für die Produktion von Eiern. Das Grundstück liegt im übrigen Gemeindegebiet und wird von der roten Gefahrenzone 1 (G1) überlagert. 2. Am 10. Februar 2003 verfügte der Gemeindevorstand X._____, die Gebäude auf Parzelle 338 und 369 dürften nicht mehr genutzt und, mit Ausnahme für die Abbrucharbeiten, nicht mehr betreten werden. Die Gebäude seien innert eines Jahres ab Rechtskraft der Verfügung abzureissen. Er begründete dies damit, dass sich am 27. November 2002 ohne Vorzeichen ca. 5'000 m³ Fels aus der "B._____" gelöst hätten und der Felssturz erst an der Grenze zur G1 zum Stillstand gekommen sei. Auf Parzelle 369 sei die Ostwand des Kuhstalles durchschlagen und es seien Tiere getötet worden. Der Kuhstall sei evakuiert worden, die Hühnerfarm auf Parzelle 338 habe mangels geeigneten Ersatzstandorts nicht evakuiert werden können. Am 9. und am 23. Dezember 2002 habe die Gefahrenkommission die Gefahrensituation beurteilt. Anlässlich der Begehung vom 23. Dezember 2002 sei den Betroffenen, darunter auch der A._____ AG, die Möglichkeit gegeben worden, sich zur Sache und den vor Ort in Erwägung gezogenen Massnahmen zu äussern. Die Gefahrenkommission habe festgestellt, dass ca. 2'000 m³ Fels weiterhin akut absturzgefährdet seien. Der Zeitpunkt der Abstürze sei nicht voraussehbar, es herrsche aber allgemein eine Periode erhöhter Sturzaktivität. Naturereignisse in der Zone G1 könnten eine vernichtende Wirkung auf Leben und Sachwerte haben. Sie empfehle, das Problem bezogen auf die landwirtschaftlich genutzten Gebäude in der roten Zone dauerhaft und so schnell als möglich zu lösen. Für die beiden landwirtschaftlichen Betriebe in dieser Zone komme aus Sicht der Gefahrenkommission nur noch eine Aussiedlung in Frage. Ein sicherer Aufenthalt für Mensch und Tier sei in diesem Gebiet ausgeschlossen. Der Gefahrenzustand bestehe fort. Die Bedrohung kön-

- 3 - ne zwar zeitweise abnehmen, sei aber noch immer latent vorhanden. Aufgrund der örtlichen Gegebenheiten müsse ein Objektschutz durch bauliche Massnahmen für die Gebäude auf Parzellen 338 und 369 als ausgeschlossen betrachtet werden. Sodann habe die

Direktion der Gebäudeversicherung des Kantons Graubünden zugesichert, dass als Maximalschaden der Gebäudeneuwert der betroffenen Gebäude – namentlich der Hühnerfarm der A._____ AG – gemäss Schätzung ausbezahlt werde, wenn der Betrag innert drei Jahren in einen Bau mit gleichem Zweck ausserhalb der Gefahrenzone reinvestiert werde. Ohne Neubau werde für diese Gebäude der jeweilige Zeitwert entschädigt. Die Versicherung übernehme die effektiven Abbruchkosten bis maximal 20 % des Neuwerts der gegen Steinschlag versicherten Objekte, wenn der Abbruch innert drei Jahren nach Schadeneintritt abgeschlossen sei. Aus Sicherheitsgründen seien die Gebäude jedoch schnellstmöglichst abzureissen. Diese Verfügung blieb in der Folge unangefochten und erwuchs in Rechtskraft. Am 19./23. Januar 2004 verlängerte der Gemeindevorstand X._____ auf Gesuch der A._____ AG die Frist der Verfügung vom 10. Februar 2003 zur Einstellung des Betriebes am bisherigen Standort und Abbruch der Gebäude bis zum 31. Dezember 2005. Er hielt fest, die Verfügung vom

E. 10

Mit Schreiben vom 30. Oktober 2013 bestätigte das AWN, dass Parzelle 338 in einer roten Gefahrenzone liege und eine Änderung der Gefahrensituation nicht absehbar sei.

E. 11

Am 11. November 2013 hielt die Beschwerdeführerin replicando an ihren Anträgen fest. Man solle auch die menschliche Seite einbeziehen. Die Beschwerdegegnerin habe ihr nach dem Felssturzereignis gesagt, es müsse jetzt sofort gehandelt werden. Sie habe das Motiv für das zügige Vorgehen der Beschwerdegegnerin erst nach der Unterzeichnung der Verfügung erkannt: es sei einzig um den Ruf der Beschwerdegegnerin gegangen, ein allfälliger Schaden wäre für diese untragbar. Dies ergebe sich aus der Vernehmlassung zum Leitbild der Beschwerdegegnerin. Ihre Geflügelfarm sei gebaut worden, bevor 1982 die Gefahrenzone erstellt worden sei. Sie habe vor der Unterzeichnung der Vereinbarung 2005 nachgefragt, was der Satz „die Bewilligung gelte für so lange, als C._____ die Geflügelfarm als wirtschaftliche Eigentümerin betreibe“, heisse. Aus der Sicht der Beschwerdegegnerin sei ihre Existenz wertlos. Danach müsste sie, ob gesund oder krank und pensioniert, die Geflügelfarm selber betreiben, solange sie lebe, damit diese noch einen Wert habe. Es frage sich, ob ein Pächter als Mensch schützenswerter sei als ein Angestellter oder sie selbst. Letztere dürften laut Vereinbarung in der Geflügelfarm arbeiten. Parzelle 338 sei von der Landwirtschaftszone ins übrige

- 8 - Gemeindegebiet umzuzonen. Ihre Betriebsexistenz werde immer mehr eingeschränkt. Für Steuerforderungen sei sie noch willkommen. Ob sie ihren Betrieb mit einem versicherten Wert von mehr als Fr. 700'000.-- aufgeben solle? Sie habe Massnahmen vorgeschlagen, wie die Flugsteine verursachenden Felsbrocken weggeräumt werden könnten. Die Beschwerdegegnerin habe aber nichts unternommen. Sie verlange eine Rückzonung von Parzelle 338 in eine Landwirtschaftszone mit bodenunabhängiger Produktion, wie dies die übliche Praxis für Betriebe wie ihre Geflügelfarm sei. Die Verfügung vom Februar 2003 habe keine gesetzliche Grundlage, weil keine Bestätigung eingetroffen sei. Es handle sich vorliegend um eine Eigentumsbeschränkung, die entschädigt werden müsse.

E. 12

Am 19. Dezember 2013 verzichtete die GVG auf das Einreichen einer weiteren Stellungnahme. Demgegenüber schrieb die Beschwerdegegnerin am 25. November 2013,

der gesetzeswidrige Zustand einer Baute in der Gefahrenzone dürfe nicht auf ewig dauern. 2005 habe die Beschwerdegegnerin im Interesse der heutigen Beschwerdeführerin das Betriebsverbot hinausschieben und erst ab 2020 in Kraft setzen wollen. Rechtliche Überlegungen und Präjudizgründe hätten es der GVG nicht erlaubt, die Erledigung des Schadenfalls derart weit in die Zukunft hinein planen und verschieben zu lassen, weil die gesetzliche Frist von drei Jahren zu beachten gewesen sei. 2002 seien keine Zusicherungen gemacht worden. Selbst wenn der Gemeindepräsident damals solche abgegeben hätte, wären diese nicht bindend, weil der Gemeindevorstand als Kollegialbehörde zu entscheiden gehabt habe. Die Beschwerdegegnerin habe sehr wohl etwas bezüglich Umsiedlung des Betriebs unternommen. Das Meiste sei am fehlenden Verkaufswillen der Eigentümer von Grund und Boden gescheitert. Fraglos wäre ein Pächter nicht schützenswerter als die Eigentümerin und Betriebsleiterin. Hier gehe es jedoch nicht um die

- 9 - Stellung der Person, die der Gefahr durch Steinschlag ausgesetzt sei, sondern um den Schutz von Leib und Leben im Allgemeinen. Die Erlaubnis für den zeitlich befristeten Betrieb sei im Konsens der Parteien und gestützt auf das Verhandlungsergebnis mit der GVG festgelegt worden.

E. 13

Am 25. November 2013 schrieb das AWN, die Gesetze verlangten, dass bei der Ausscheidung der Gefahrenzonen mögliche zukünftige Ereignisse berücksichtigt würden, auch sehr grosse und damit auch solche, die nur alle 300 Jahre einmal vorkämen. Die Aussage, wonach die Geflügelfarm noch nie von Sturzereignissen betroffen worden sei, bedeute nicht, dass dies nicht möglich sei. Abgestürzte Steine und Rückfälle seien in unmittelbarer Nähe der Gebäude der Geflügelfarm auf dem Talboden aufgeschlagen. Es könne nicht ausgeschlossen werden, dass auch Parzelle 338 einmal von Steinen und Blöcken getroffen werde. Diese Sturzkörper wiesen so grosse Energien auf, dass Personen bei einem Treffer innerhalb und ausserhalb von Gebäuden gefährdet seien. Mit der Zerstörung von Gebäuden müsse gerechnet werden, weswegen eine G1 ausgeschieden werden müssen. Die Gefahrensituation habe sich seit der letzten Beurteilung nicht geändert. Deswegen sehe die Gefahrenkommission keine Möglichkeit, die G1 auf Parzelle 338 aufzuheben.

E. 14

Am 27. Februar 2014 forderte der Instruktionsrichter das AWN auf, ihm sämtliche Unterlagen im Zusammenhang mit der Beurteilung der Gefahrensituation in der G1 betreffend Parzelle 338 zuzustellen.

E. 15

Am 7. März 2014 (Poststempel) liess das AWN dem Gericht die Protokolle der Gefahrenkommission vom 9. Dezember 2002, vom 18. Februar 2004, vom 11. März 2004 und vom 9. Februar 2010 sowie ein Schreiben des AWN an die Gemeinde X._____ vom 23. August 2005 zukommen.

- 10 - ■ Das Protokoll Nr. 1_2002_02_P vom 9. Dezember 2002 hält die Beurteilung der Gefahrenkommission und des geologischen Beraters zur weiteren Nutzung der Gebäude in der roten Zone nach dem Felssturzereignis vom 27. November 2002 fest. Beim Felssturzereignis seien ohne Vorwarnung ca. 5'000 m³ Fels aus der B._____ ins Tal

gestürzt. Praktisch alles Material sei in der roten Zone zum Stillstand gekommen. Das Ereignis habe die Richtigkeit der Gefahrenzone bestätigt, weshalb diese gültig bleibe. Es bestehe eine Periode mit erhöhter Sturzaktivität, derzeit seien 2'000 m³ Felsmaterial akut absturzgefährdet. Die Gefahrenkommission empfahl der Gemeinde, das Problem der landwirtschaftlichen und zu Wohnzwecken genutzten Gebäude in der Gefahrenzone dauerhaft und so schnell als möglich zu lösen. Für die landwirtschaftlichen Gebäude komme aus ihrer Sicht nur eine Aussiedlung in Frage. ■ Das Protokoll Nr. 1_2004_01_9 vom 18. Februar 2004 betrifft die Umsetzung der Gefahrenkarte in den Gefahrenzonenplan. Demnach wurden unter anderem die Angaben der Gefahrenkarte Sturz ohne Änderungen in den Gefahrenzonenplan übernommen. ■ Im Protokoll Nr. 1_2004_02_P vom 11. März 2004 hielt die Gefahrenkommission zunächst fest, dass die Gemeinde die Empfehlung der Gefahrenkommission umgesetzt habe und am 10. Februar 2003 eine Aussiedlung der Geflügelfarm verfügt habe, die Frist mit Verfügung vom 19. Januar 2004 aber auf Wunsch der Betroffenen bis Ende 2005 verlängert habe. Weil die Beschaffung eines Ersatzgrundstücks für die A._____ AG Schwierigkeiten bereite, beabsichtige diese einen Weiterbetrieb. Die Gemeinde habe angefragt, wie diesbezüglich reagiert werden solle. Die GVG habe die Versicherung nicht grundsätzlich ausgeschlossen, mache aber ein Fragezeichen bei der Verantwortung für den Personenschutz und bei der Nachvollziehbarkeit einer Gefährdungsveränderung. Sie rege die Prüfung von Objektschutzmassnahmen durch die Gefahrenkommission an. Die Gefahrenkommission entschied, dass sich an der Gefährdung nichts geändert habe und die Gefahrenzone nicht verkleinert werden könne. Die Empfehlung aus dem Protokoll Nr. 1_2002_02_P behalte weiterhin Gültigkeit. Der Entscheid, ob eine Aussiedlung vorgenommen werde, liege im Aufgabenbereich und in der Kompetenz der Gemeinde. Die Gefahrenkommission lege einzig die Gefährdung fest und stehe für Beratungen zur Verfügung. In der Gefahrenzone - 11 - seien allerdings wertvermehrende Investitionen in Gebäude nicht möglich, ebenso wenig eine Nutzungsänderung in Richtung dauernder Aufenthalt von Menschen. Ein Objektschutz sei grundsätzlich möglich, jedoch könnten keine forstlichen Beiträge in Aussicht gestellt werden. Dennoch sei sie gegen einen Objektschutz, weil nach dem Bau einer Schutzeinrichtung Wünsche nach einer Nutzungsänderung der landwirtschaftlichen Gebäude, die bis hin zum Wohnen reichen könnten, laut werden dürften. Damit würde das Gegenteil von dem erreicht, was mit der Festlegung der Gefahrenzone bezweckt werde. Die Ausscheidung der Gefahrengebiete solle verhindern, dass sich neu Menschen in lebensgefährlichen Räumen niederliessen. Aussagen über den Ausgang eines allfälligen Haftungsprozesses – auch gegenüber der Gemeinde – seien im Voraus praktisch unmöglich. Eine Evakuierung der Hühnerfarm sei bei der jetzigen Aktivität der absturzgefährdeten Felspakete nicht praktikabel. Nach schriftlicher Bestätigung, über die Gefahren und die Konsequenzen eines Verbleibs im bedrohten Gebäude umfassend informiert worden zu sein, könne sich ein Eigentümer gegen die angeordnete Evakuierung wehren und im Haus verbleiben. Die Prüfung der juristischen Zulässigkeit und der notwendigen Schritte sei Sache der Gemeinde. ■ Am 23. August 2005 schrieb das AWN, am 18. August 2005 habe zwischen dem AWN und der Gemeinde X._____ eine Beratung zur Aussiedlung der Hühnerfarm stattgefunden. Dabei seien die Gefahrensituation, die Nutzungs- und Risikosituation sowie mögliche Schutzmassnahmen und deren Verhältnismässigkeit erläutert worden und Vorkehrungen der Gemeinde angesprochen worden. Das Schreiben fasse die Aussagen des AWN zusammen: Die Hühnerfarm liege in der Gefahrenzone G1. Das Sturzereignis vom 27. November 2002 habe dies ein weiteres

Mal bestätigt. Eine Mehrheit der bisher herabgestürzten Steine hätte sich von der Hühnerfarm wegbewegt. Dies lasse den Schluss zu, dass die momentane Gefahr im Bereich der Hühnerfarm kleiner sei als unmittelbar östlich davon am ehemaligen Standort des Stalles auf Parzelle 369. Es sei offensichtlich, dass auf der Parzelle der Hühnerfarm die Gefahr in westlicher und südlicher Richtung abnehme. Die entsprechend angrenzenden Parzellen seien auch nicht mit einer Gefahrenzone belegt. Grössere Felsstürze würden sich allgemein ankünden, in der roten Gefahrenzone könnten diese aber auch unangekündigt auftreten. Dies habe das Ereignis vom 27. November 2002 gezeigt, welches allerdings im Rahmen einer extremen Unwetterperiode aufgetreten sei. Gemäss

- 12 - aktueller Nutzungssituation seien auf der Hühnerfarm nicht dauernd Personen präsent. Diese müsse im üblichen Rahmen bewirtschaftet werden. Die Eigentümerin habe im Rahmen von Arbeitsrisiken auch eine Steinschlaggefährdung auf dem Grundstück. Aufgrund des Eierverkaufs könnten sich kurzfristig aber auch Kunden auf der Hühnerfarm aufhalten, die nicht in Kenntnis der Sturzgefahr sind. Das AWN beurteilte die Risiken aus räumlicher und zeitlicher Überlagerung von Gefahr und Nutzung. Dabei sei zwischen kollektiven und individuellen Risiken zu unterscheiden. Die kollektiven Risiken seien vorliegend nicht so gross, dass sich ein baulicher Objektschutz als wirtschaftlich erweise. Aufgrund der kollektiven Risiken werde eine Aussiedlung als unverhältnismässig beurteilt. Bei den individuellen Risiken seien die Personenrisiken der Eigentümerin bei der Arbeit und die Risiken der Kunden zu beachten. Zur Verminderung der Arbeitsrisiken habe die Gemeinde verschiedene Standorte für eine Aussiedlung geprüft und mit der Eigentümerin besprochen. Bis anhin habe keine Lösung gefunden werden können; die Eigentümerin möchte unter entsprechender Eigenverantwortung die Hühnerfarm auf besagtem Standort weiterbetreiben. Aus technischer Sicht habe die Gemeinde im Rahmen des integralen Risikomanagements somit die möglichen Varianten geprüft und angemessen verfolgt. Eine sofortige Aussiedlung scheine auch aus Sicht der individuellen Risiken (Arbeitsrisiko) nicht zwingend. Zur Information der Kunden und weiteren Personen plane die Gemeinde das Anbringen einer Informationstafel mit einem Hinweis auf die Steinschlaggefährdung, was begrüsst werde. Ebenfalls prüfenswert sei die Verschiebung der Kundenbetreuung in die weniger gefährdete südwestliche Ecke der Parzelle. Der Entscheid betreffend Aussiedlung der Hühnerfarm liege bei der Gemeinde, die Beratung des AWN diene lediglich der Entscheidungsfindung. ■ Das Protokoll Nr. 1_2010_01_9 vom 9. Februar 2010 gibt Auskunft über die Anpassung der Gefahrenzonen als Folge der Revision der Ortsplanung X._____. Die Anpassung betrifft die Geflügelfarm nicht.

E. 16

Am 19. März 2014 schrieb die vom Gericht zur Stellungnahme aufgeforderte Beschwerdeführerin dem AWN, sie weise darauf hin, dass sich nach dessen Auffassung die Gefahr offenbar verringert habe und aufgrund der kollektiven und individuellen Risiken eine Aussiedlung als un-

- 13 - verhältnismässig betrachtet werde. Sie frage sich, weswegen die angrenzenden Wohnhäuser nicht von der G1 überlagert seien, obwohl dort schon Schäden in kleinerem Umfang entstanden seien.

E. 17

Am 24. März 2014 schrieb die Beschwerdegegnerin, ihr sei von der Gefahrenkommission am 9. Dezember 2002 empfohlen worden, das Problem der Gebäude in der G1 so schnell

als möglich zu lösen. Am 11. März 2004 habe die Gefahrenkommission festgestellt, dass sich zwischenzeitlich nichts an der Gefährdung geändert habe und die G1 im gleichen Umfang bestehen bleibe. Sie habe dazumal darauf hingewiesen, dass eine Evakuierung der Geflügelfarm nicht praktikabel sei und der Entscheid über eine Aussiedlung bei der Beschwerdegegnerin liege. Für einen allfälligen Objektschutz könnten keine forstlichen Beiträge gesprochen werden. Im Brief vom 23. August 2005 sei festgehalten worden, eine sofortige Aussiedlung sei aus Sicht der individuellen Risiken (Arbeitsrisiken) nicht zwingend, der Entscheid darüber liege bei der Beschwerdegegnerin. Der Vorsitzende der Gefahrenkommission habe zudem der Beschwerdeführerin am 25. November 2013 mitgeteilt, die Sturzkörper weisen grosse Energien auf und bei einem Treffer seien Personen gefährdet. An der Gefahrenzone habe sich seit der letzten Beurteilung nichts geändert. Diese Aussagen bestätigten den von ihr in den Rechtsschriften geschilderten Sachverhalt samt den daraus zu schliessenden Rechtsfolgen. Wenn bereits das Aufstellen mobiler Weidezäune und die Nutzung des damit eingefriedeten Bodens in der G1 als Auslauflächen für die Pferdehaltung unzulässig sei, müsse dies umso mehr auch bei einer Hühnerfarm gelten. Diese diene dem ständigen Aufenthalt von Tieren und dem Aufenthalt von Menschen während der Arbeitszeit. Das Verwaltungsgericht habe im Urteil R 02 87 erwogen, dass es irrelevant sei, ob eine Anlage dem längeren oder nur kurzen Aufenthalt von Personen diene.

- 14 -

E. 18

Mit Schreiben vom 21. April 2014 äusserte sich die Beschwerdeführerin zum Schreiben der Beschwerdegegnerin vom 24. März 2014. Die Gemeinde erlaube die Errichtung eines Pferdestalls an der Grenze zu einer Gefahrenzone 2 (G2). Später solle, nach dem Prinzip der Salamatik, ein Ausbildungsplatz und eine Weide in der G1 eingezäunt werden. Die Pferde würden sich in der G1 und in der G2 im Freien aufhalten. Die Gemeindeversammlung sei dem Vorschlag des Gemeindevorstands in dieser Hinsicht gefolgt, dies gelte es für die Beurteilung des vorliegenden Falls zu berücksichtigen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1. Anfechtungsobjekt in vorliegender Angelegenheit bildet die Verfügung des Gemeindevorstands vom 25. September 2013. Entscheide von Gemeinden können gemäss Art. 49 Abs. 1 lit. a des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRG; BR 370.100) mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden, soweit diese nicht bei einer anderen Instanz angefochten werden können oder nach kantonalem oder eidgenössischem Recht endgültig sind. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten. Strittig und zu prüfen ist, ob die Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin zu Recht verboten hat, die Geflügelfarm zum Weiterbetrieb zu verpachten. 2. Die Parzelle 338 der Beschwerdeführerin liegt in der Gefahrenzone 1 (G1). Nach Art. 38 Abs. 1 des Raumplanungsgesetzes für den Kanton Graubünden (KRG; BR 801.100) umfassen Gefahrenzonen Gebiete, die durch Lawinen, Rutschungen, Steinschlag, Überschwemmungen oder andere Naturereignisse bedroht sind. In der G1 dürfen nach Art. 38 Abs. 2 KRG keine neuen Bauten und Anlagen erstellt werden, die dem Aufenthalt

- 15 - von Menschen und Tieren dienen. Bestehende Bauten und Anlagen, die dem Aufenthalt von Menschen und Tieren dienen, dürfen nur erneuert werden. Nach Rechtsprechung ist dabei die Dauer eines Aufenthalts nicht entscheidend (Urteile des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden R 12 96 vom 5. März 2013 E.3b, R 02 87 vom 25. Februar 2003 E.2b; Urteil des Bundesgerichts 1A.125/2000 vom 23. August 2000

E.3c). Die Ge- flügel farm der Beschwerdeführerin wurde vor der Ausscheidung der G1 errichtet, womit sie als bestehende Baute im Sinne von Art. 38 Abs. 2 Satz 2 KRG gilt. Weil sich die Rechtsfolgen von bestehenden Gebäuden gegenüber neuen Bauten und Anlagen in der Gefahrenzone nach Art. 38 Abs. 2 KRG deutlich unterscheiden, ist der Vergleich der Beschwerde- gegnerin zu einem in einer G1 neu zu erstellenden mobilen Weidezaun von vornherein unbeachtlich. Ebenfalls zu unterscheiden ist die Situation von einem Pferdestall, welcher an der Grenze zur G2 erstellt werden soll. 3. a) Am 10. Februar 2003 verfügte die Beschwerdegegnerin im Nachgang an das Felssturzereignis vom 27. November 2002 gestützt auf Art. 24 des damaligen Baugesetzes der Gemeinde X. _____ (aBG) und unter analo- ger Anwendung von Art. 75 aBG sowie gestützt auf die allgemeine Poli- zeiklausel ein Nutzungs- und Betretungsverbot für die Gebäude auf den Parzellen 338 und 369. Zudem wurden die Eigentümer der Parzellen ver- pflichtet, die Gebäude innert eines Jahres ab Rechtskraft der Verfügung abzurechnen. Diese Verfügung blieb unangefochten und ist in Rechtskraft erwachsen. Die eingelegten Tonbandaufnahmen datieren von 2002 und sind deshalb für die Beurteilung der vorliegenden Streitigkeit nicht mehr relevant. Am 19./23. Januar 2004 verlängerte der Gemeindevorstand be- treffend die Parzelle 338 die Frist der Verfügung vom 10. Februar 2003 zur Einstellung des Betriebes am bisherigen Standort einmalig und defini- tiv bis zum 31. Dezember 2005. Die Gebäude seien bis zum Ablauf dieser

- 16 - Frist abzurechnen. Auch diese Verfügung blieb unangefochten und ist in Rechtskraft erwachsen. b) Am 28. November 2005 wurde als Ergänzung zu der Verfügung vom 10. Februar 2003 eine Vereinbarung zwischen der Beschwerdeführerin und der Beschwerdegegnerin geschlossen, mit welcher das früher verfü- te Nutzungs- und Betretungsverbot sowie der Abbruchbefehl für die Bau- ten nochmals gelockert wurde. Eine sofortige Aussiedlung der Geflügel- farm sei aus Sicht der individuellen Risiken nicht zwingend, weswegen in Beachtung der Besitzstandsgarantie die Weiterexistenz und die Weiter- nutzung der Geflügel farmbauten auf Parzelle 338 ausnahmsweise und im Sinne eines Reverses bewilligt werden könne. Diese Ausnahmebewilli- gung bezog sich auf die bestehenden Bauten und den bestehenden Be- trieb. Eine fixe zeitliche Befristung, welche in den vorangegangenen Ver- fügungen noch enthalten war, wollte man offenbar nicht mehr treffen. Zeit- lich wurde der Weiterbetrieb der Geflügel farm durch die A. _____ AG des- halb solange erlaubt, als C. _____ wirtschaftliche Eigentümerin des Be- triebs ist und diesen selber betreibt. Mit dieser Vereinbarung wurde die rechtskräftige Verfügung von 2003, verlängert mit Verfügung vom 19./23. Januar 2004, teilweise abgeändert, behielt im Übrigen aber aus- drücklich ihre Gültigkeit. Gestützt auf diese Vereinbarung hat es die Ge- meinde mit Verfügung vom 25. September 2013 der Beschwerdeführerin untersagt, die Geflügel farm zum Weiterbetrieb zu verpachten. Gegen die- se Verfügung hat die Beschwerdeführerin Beschwerde erhoben. c) Grundlage und Schranke staatlichen Handelns ist das Recht (Art. 5 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft [BV; SR 101]). Fraglich und nachfolgend zu prüfen ist, ob sich das verfü- te Verbot zur Verpachtung der Geflügel farm zum Weiterbetrieb auf eine

- 17 - rechtliche Grundlage stützen lässt oder ob die Vereinbarung von 2005 ei- ne ausreichende Grundlage dafür darstellt. 4. a) Nach Art. 38 Abs. 2 KRG ist der Bestand bestehender Bauten und Anla- gen in der Gefahrenzone gewährleistet. Bestehende Bauten und Anlagen in der G1 geniessen folglich einen eingeschränkten Besitzstandsschutz. Die Besitzstandsgarantie wird aus der Eigentumsgarantie, dem Gebot von Treu und Glauben

und dem Rückwirkungsverbot abgeleitet und schützt die unter früherem, heute nicht mehr in Kraft stehendem Recht erworbenen Rechtspositionen. Die Besitzstandsgarantie weist allerdings keinen selbständigen normativen Gehalt auf. Vielmehr ergibt sich deren Tragweite aus einer im Einzelfall vorzunehmenden, umfassenden Abwägung aller relevanten öffentlichen und privaten Interessen, wobei sich die Rechtsfolgen in erster Linie nach den einschlägigen gesetzlichen Regelungen der Besitzstandsgarantie richten, welche ihrerseits eine Konkretisierung jener Güterabwägung darstellt (GRIFFEL ALAIN, Raumplanungs- und Baurecht in a nutshell, Zürich/St. Gallen 2012, S. 169). Nach Art. 38 Abs. 2 KRG erstreckt sich die Besitzstandsgarantie auf das Unterhalten bestehender Bauten und Anlagen. Nicht ausdrücklich beantwortet wird vom Gesetz die Frage, ob Bauten oder Anlagen im Rahmen dieser Besitzstandsgarantie auch betrieben werden dürfen. Davon ist allerdings auszugehen, muss sich doch die Besitzstandsgarantie, welche den Unterhalt bestehender Bauten und Anlagen zulässt, konsequenterweise auch auf die ehemals rechtmässige Nutzung beziehen. b) Für die Beschränkung der Betriebsberechtigung auf die wirtschaftliche Eigentümerin stellt Art. 38 KRG demnach keine genügende gesetzliche Grundlage dar. Auch lässt sich weder dem KRG noch anderen kantonalen oder kommunalen Regelungen eine gesetzliche Grundlage für diese Art der Benutzungsbeschränkung entnehmen. Sodann vermag auch die

- 18 - polizeiliche Generalklausel vorliegend die fehlende gesetzliche Grundlage nicht zu ersetzen. Zum einen fehlt es bereits an den Voraussetzungen für die Anwendbarkeit der polizeilichen Generalklausel. Diese bedingt nach ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung nämlich, dass ein fundamentales Rechtsgut betroffen ist, eine schwere und unmittelbare Gefahr droht, zeitliche Dringlichkeit gegeben ist, keine geeigneten gesetzlichen Massnahmen zur Verfügung stehen und die Gefahrenlage für den Gesetzgeber atypisch und unvorhersehbar war (HÄFELIN ULRICH/MÜLLER GEORG/UHLMANN FELIX, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Auflage, Zürich/St. Gallen 2010, N.2467 ff.; TSCHANNEN PIERRE/ZIMMERLI ULRICH/MÜLLER MARKUS, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Auflage, Bern 2009, § 56 N. 6). Im Schreiben vom 23. August 2005 führte das AWN aus, dass eine Aussiedlung weder aufgrund kollektiver Risiken, noch aus der Sicht von individuellen Risiken verhältnismässig bzw. zwingend notwendig sei. Die Gefahrensituation wurde demnach – anders als noch im Jahr 2003 – nicht als derart dringlich eingeschätzt, dass sofortiges Handeln notwendig gewesen wäre. An dieser Gefahrenbeurteilung hat sich seither nichts geändert. Damit fehlt es an der dringlichen Gefahrensituation für die Anwendung der polizeilichen Generalklausel. Selbst wenn aber die Voraussetzungen der polizeilichen Generalklausel erfüllt wären, wäre eine Betriebsbeschränkung auf die wirtschaftliche Eigentümerin keine sachlich gerechtfertigte und geeignete Massnahme zur Abwendung einer unmittelbar drohenden, schweren Gefahr. Die Verfügung, wonach die Beschwerdeführerin die Geflügelfarm nicht verpachten darf, findet damit weder eine gesetzliche Grundlage, noch lässt sie sich auf die polizeiliche Generalklausel stützen. 5. a) Die Beschwerdegegnerin begründet die ablehnende Verfügung mit der abgeschlossenen Vereinbarung. Die Vereinbarung vom 28. November 2005 regelt den Umgang mit einer aufgrund der Ausscheidung einer Ge-

- 19 - fahrenzone nachträglich rechtswidrig gewordenen Baute und bezieht sich damit auf einen Bereich des öffentlichen Rechts, wobei der Staat in seiner hoheitlichen Funktion auftritt. Die Vereinbarung ist deshalb als öffentlich-rechtlicher Vertrag zu qualifizieren. Leistungen aus öffentlich-rechtlichen Verträgen sind nach Art. 63 Abs. 1 lit. b VRG

grundsätzlich auf dem Weg der verwaltungsrechtlichen Klage durchzusetzen. In diesem Verfahren kann die Gültigkeit des Vertrages bestritten werden, wobei sich die Rügen sowohl auf das Zustandekommen des Vertrages, als auch auf den Vertragsinhalt beziehen können. Die Beschwerdeführerin hat vorliegend aber keine Klage gegen den öffentlich-rechtlichen Vertrag, sondern Beschwerde gegen die gestützt auf den Vertrag erlassene Verfügung erhoben. Auch in einem solchen Beschwerdeverfahren kann die Beschwerdeführerin aber gegen den Bestand der Verfügung die Ungültigkeit des Vertrags einwenden (vgl. BGE 105 Ia 207 E. 2c; WALDMANN BERNHARD, Der verwaltungsrechtliche Vertrag – eine Einführung, in: Der verwaltungsrechtliche Vertrag in der Praxis, hrsg. von Isabelle Häner und Bernhard Waldmann, Zürich/Basel/Genf 2007, S. 1 ff., S. 17). b) Die Beschwerdeführerin führt gegen die Gültigkeit des Vertrags an, anlässlich der Vertragsunterzeichnung gefragt zu haben, was der Satz: „Zeitlich gilt die Bewilligung solange, als Frau C._____ die Geflügelfarm als wirtschaftliche Eigentümerin betreibt“, heisse. Darauf habe ihr der Gemeindepräsident gesagt: „Sie dürfen die Geflügelfarm nicht verkaufen.“ Sie wolle aber die Geflügelfarm nicht verkaufen, sondern verpachten, weil sie die Belastung und die Verantwortung aus gesundheitlichen Gründen nicht mehr selber tragen könne. Damit macht die Beschwerdeführerin einen Willensmangel beim Vertragsabschluss geltend. Sodann ist die Beschwerdeführerin der Ansicht, dass der Vertrag auslegungsbedürftig sei.

- 20 - 6. a) Der Abschluss von verwaltungsrechtlichen Verträgen gilt grundsätzlich als zulässige Handlungsform des Verwaltungsrechts, sofern das vertragliche Handeln vom Gesetz nicht ausdrücklich oder stillschweigend ausgeschlossen wird. Zum Abschluss solcher Verträge braucht das Gemeinwesen demnach keine ausdrückliche Ermächtigung im Gesetz (TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, a.a.O., § 33 N. 21; BGE 136 I 142 E.4.1, 105 Ia 207 E.2a). Sodann müssen sachliche Gründe für die Wahl der Vertragsform gegeben sein. Diese sind bereits dann gegeben, wenn sich der Vertrag für die Regelung des konkreten Rechtsverhältnisses besser eignet, als die Verfügung, beispielsweise weil ein Konflikt zwischen dem Gemeinwesen und einem Privaten einvernehmlich beigelegt werden soll (TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, a.a.O., § 33 N. 24 ff.). b) Der Staat bleibt aber auch beim Handeln in Vertragsform an das Legalitätsprinzip gebunden (BGE 105 Ia 207 E.2b). Der Vertragsinhalt darf demnach nicht gegen eine gültige Rechtsnorm verstossen und muss auf einem generell-abstrakten, genügend bestimmten Rechtssatz beruhen, der in Form eines Gesetzes erlassen worden sein muss, wenn es sich um eine wichtige Regelung handelt. Die Anforderungen an die Bestimmtheit des Rechtssatzes sind jedoch geringer als bei Verfügungen, sofern das Bedürfnis nach Rechtssicherheit und Rechtsgleichheit wegen der Zustimmung zur Ausgestaltung des Rechtsverhältnisses durch die Privaten als geringfügiger erscheint. Auch die Grundlage im Gesetz kann bei Verträgen im Allgemeinen schmäler sein als bei Verfügungen, weil staatliche Eingriffe in die Rechte der Privaten weniger intensiv und damit weniger wichtig sind, wenn die Betroffenen ihnen zustimmen (BGE 136 I 142 E.4.1; MÜLLER GEORG, Zulässigkeit des Vertrags und zulässige Vertragsinhalte, in: Der verwaltungsrechtliche Vertrag in der Praxis, Häner Isabelle/Waldmann Bernhard [Hrsg.], 2007, S. 25 ff., S. 36 f.). es wird als genügend angesehen, wenn sich die von der betroffenen Person zu erbrin-

- 21 - gende Leistung bzw. eingegangene Verpflichtung auf ein Gesetz zurückführen lässt (HÄNER ISABELLE, Die Einwilligung der betroffenen Person als Surrogat der gesetzlichen Grundlage bei individuell-konkreten Staatshandlungen, ZBl 2002, S. 57 ff.,

S. 60). Den Privaten dürfen jedoch keine wesentlichen Pflichten auferlegt oder bedeutende Rechte entzogen werden, ohne dass sich dies aus dem Gesetz ableiten lässt (HÄNER, a.a.O., S. 73 f.; MÄCHLER, § 12 N. 76 ff.; MÜLLER, a.a.O., S. 34). Ein öffentlich-rechtlicher Vertrag kann damit zwar auch abgeschlossen werden, wenn keine Norm ausdrücklich dazu ermächtigt, und eine Vertragspartei darf auch zu Leistungen verpflichtet werden, welche ihr die Behörde mittels Verfügung nicht auferlegen könnte, doch müssen auch die vertraglich vereinbarten Leistungen auf einer gesetzlichen Grundlage beruhen (BGE 136 I 142 E.4.2; Urteil des Bundesgerichts 1A.266/2005 vom 13. März 2006 E.2.4 und 2.5). Es braucht somit zumindest eine Kompetenznorm, das heisst, der Staat muss grundsätzlich die Befugnis haben, im betreffenden Sachbereich tätig zu werden. Zum andern darf der Vertrag nicht in Widerspruch zum Gesetz treten (HÄNER ISABELLE, Die Einwilligung der betroffenen Person als Surrogat der gesetzlichen Grundlage bei individuell-konkreten Staatshandlungen, ZBl 2002, S. 57 ff., S. 60). c) Ein verwaltungsrechtlicher Vertrag erwächst nicht in Rechtskraft, sodass seine Rechtmässigkeit jederzeit überprüft werden kann. Ursprünglich fehlerhafte verwaltungsrechtliche Verträge sind dabei aber nicht ohne weiteres nichtig (BGE 105 Ia 207 E.2b). Bei einem die private Person begünstigenden Vertrag, sind die Rechtswirkungen einer inhaltlich fehlerhaften Vereinbarung aufgrund einer Abwägung zwischen dem Interesse an der richtigen Durchführung des objektiven Rechts und dem Vertrauensschutz des Bürgers zu bestimmen. Die Nichtigkeit eines Vertrages ist nur anzunehmen, wenn das Interesse an der richtigen Durchführung des objektiven Rechts überwiegt. Im vorliegenden Fall steht jedoch nicht ein begünstigender, sondern ein die private Person jedenfalls teilweise belastender Vertrag zur Diskussion. Es ist auch in diesem Fall anzunehmen, dass nicht jeder rechtliche Mangel geeignet ist, die Nichtigkeit des Vertrages zu bewirken, sondern dass diese Folge nur mit Hinblick auf derartige Rechtsfehler eintritt, die schwer genug sind, damit die Geltendmachung durch den Privaten, der dem Vertrag vorher seine Zustimmung erteilt hat, nicht als gegen Treu und Glauben verstossend erscheint. Insbesondere wird die Ungültigerklärung eines öffentlich-rechtlichen Vertrages wegen inhaltlicher Mängel nur unter erschwerten Voraussetzungen in Frage kommen, wenn die Vereinbarung Vergleichscharakter trägt (BGE 105 Ia 207 E.2b). d) Die Vereinbarung von 2005 bewirkt eine über die in Art. 38 Abs. 2 KRG gewährleistete Besitzstandsgarantie hinausgehende Eigentumsbeschränkung. Dafür gibt es keine gesetzliche Grundlage. Auch die polizeiliche Generalklausel vermag diese Lücke nicht zu schliessen. Das AWN führte in seinem Schreiben vom 23. August 2005 aus, dass es zwar nach wie vor gerechtfertigt sei, dass die Parzelle, auf der sich die Geflügelfarm befindet, von einer G1 überlagert werde. Allerdings wurde eine Aussiedlung sowohl aufgrund der kollektiven, als auch der individuellen Risiken für unverhältnismässig und nicht zwingend beurteilt. Damit wurde die Situation anders als im Jahr 2003 als nicht mehr derart prekär beurteilt, dass sofortiges Handeln geboten gewesen wäre. Mit anderen Worten drohte keine zeitlich dringliche, d.h. unmittelbar bevorstehende, schwere und unmittelbare Gefahr mehr. Selbst wenn aber die Voraussetzungen für die Anwendung der polizeilichen Generalklausel erfüllt gewesen wären, so wäre eine Beschränkung der Betriebsmöglichkeit auf die wirtschaftliche Eigentümerin unzulässig. Denn wie die Beschwerdeführerin und die Beschwerdegegnerin übereinstimmend und zu Recht ausführen, kann es nicht auf die Eigenschaften der zu schützenden Personen ankommen. Es ist also ohne Belang, ob die Betriebsleiterin und wirtschaftliche Eigentümer, deren

- 22 -

- 23 - Angestellte oder eine Pächterin sich (zu Arbeitszwecken) in den Gebäulichkeiten der Hühnerfarm aufhält. Eine solche Regelung wäre demnach selbst in diesem Fall nicht sachlich gerechtfertigt und deshalb als willkürlich zu bezeichnen. Die Vereinbarung, wonach der Weiterbetrieb der Geflügelfarm nur dann gestattet ist, wenn die Beschwerdeführerin diese als wirtschaftliche Eigentümerin selber weiterbetreibt, hat damit weder eine gesetzliche Grundlage, noch lässt sie sich anderweitig sachlich begründen. 7. a) Damit kann festgehalten werden, dass die angefochtene Verfügung, welche die Verpachtung der Geflügelfarm zum Weiterbetrieb untersagt, eine Eigentumsbeschränkung darstellt, die sich weder auf eine gesetzliche Grundlage stützt, noch aufgrund der polizeilichen Generalklausel gerechtfertigt ist. Von der Gemeinde wird diesbezüglich auf den Vertrag verwiesen. Bereits dieser hat aber, was die Befristungskriterien anbelangt, keine gesetzliche Grundlage und lässt sich auch nicht auf eine solche zurückführen. Damit ist es auch nicht von Bedeutung, dass die Beschwerdeführerin der Vereinbarung zugestimmt hat. Die Gemeinde konnte sich deshalb beim Erlass der angefochtenen Verfügung nicht auf die Vereinbarung stützen. b) Im Übrigen vermag auch die Verfügung vom 10. Februar 2003 an dieser Beurteilung nichts zu ändern, weil eine Betriebsbeschränkung auf die wirtschaftliche Eigentümerin nicht Gegenstand der Verfügung war. Was dies für den Weiterbetrieb der Geflügelfarm bedeutet, ist im vorliegenden Verfahren nicht zu entscheiden. Hinzuweisen bleibt aber darauf, dass das kommunale BG auch in seiner im Jahr 2003 geltenden Fassung keine rechtliche Grundlage für die verfügten Massnahmen darstellte. Ob sich die Gemeinde damals zu Recht auf die polizeiliche Generalklausel berief, kann vorliegend offen gelassen werden. Zumindest seit dem Schreiben

- 24 - des AWN vom 23. August 2005 kann die Gefahr aber nicht mehr als derart dringlich beurteilt werden, dass sich sofortige Massnahmen gestützt auf die polizeiliche Generalklausel rechtfertigen würden. Damit dürfte sich allenfalls die Frage eines Widerrufs stellen. Zudem ist auch darauf hinzuweisen, dass sich die Bedrohungslage im Zeitraum von 2003–2005 erheblich verändert hat, womit ein allfälliger Vollzug der rechtskräftigen Verfügung vom 10. Februar 2013 heute angesichts der seit 2005 bestehenden abnehmenden Bedrohungslage ohnehin als unverhältnismässig taxiert werden müsste. Angesichts der heutigen Bedrohungslage besteht kein Anlass die Geflügelfarm anders zu behandeln als andere bestehende Bauten und Anlagen im Sinne Art. 38 Abs. 2 KRG, die dem Aufenthalt von Menschen und Tieren dienen. Danach könnte die Geflügelfarm im Rahmen von Art. 38 Abs. 2 KRG weiterbetrieben werden, was die Verpachtung selbstverständlich miteinschliesst, wenn eine Pächterin oder ein Pächter den Betrieb wie bis anhin führt. Bei diesem Ausgang wird auch klar, dass dem Revers keine Bedeutung mehr zukommt. Die angefochtene Verfügung ist deshalb ersatzlos aufzuheben und die Beschwerde in diesem Punkt gutzuheissen. 8. Sodann macht die Beschwerdeführerin geltend, es handle sich vorliegend um eine Eigentumsbeschränkung, die entschädigt werden müsse. Wie soeben ausgeführt, stellt das Verbot zur Verpachtung eine unzulässige Eigentumsbeschränkung dar, die zu beseitigen ist, womit das Interesse an einer Entschädigung entfällt. Soweit die Beschwerdeführerin aber eine Entschädigung für die Eigentumsbeschränkung aufgrund der Überlagerung durch die G1 verlangen sollte, kann auf das Begehren im Rahmen dieses Verfahrens nicht eingetreten werden. Dieses Begehren wäre in ei-

- 25 - nem Enteignungsverfahren zufolge Zuweisung von Parzelle 338 in die G1 zu entscheiden gewesen. 9. Sinngemäss stellt die Beschwerdeführerin sodann den Antrag auf Einleitung eines Verfahrens für die Änderung der Grundordnung nach Art. 47 Abs. 2 KRG, in dem sie eine Rückzonung von Parzelle 338 in eine Landwirtschaftszone mit bodenunabhängiger Produktion verlangt. Dafür ist das Verwaltungsgericht nicht zuständig, respektive darüber hat die Vorinstanz nicht entschieden, so dass auf dieses Begehren wegen fehlender Zuständigkeit respektive Nichtausschöpfung des Instanzenzugs nicht eingetreten werden kann. 10. Die Beschwerde wird damit gutgeheissen, soweit darauf eingetreten wird. Bei diesem Ausgang des Verfahrens gehen die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 1'500.-- gestützt auf Art. 73 Abs. 1 VRG zulasten der Beschwerdegegnerin. Der anwaltlich nicht vertretenen Beschwerdeführerin wird praxisgemäss keine aussergerichtliche Entschädigung zugesprochen. Demnach erkennt das Gericht:

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