

# GR\_GERICHTE R 2013 70 vom 4. März 2015

GR Gerichte, 2015-03-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_R\\_2013\\_70](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_R_2013_70)

FR: GR\_GERICHTE R 2013 70 du 4 mars 2015

IT: GR\_GERICHTE R 2013 70 del 4 marzo 2015

## Regeste

Baueinsprache | Baurecht

## Erwägungen

### E. 5

Am 7. August 2012 schrieb die C.\_\_\_\_\_ AG, sie habe heute eine Projektänderung eingegeben, mit welcher sie materiell im Wesentlichen zum zunächst eingegebenen Projekt zurückkehre (Projektänderungspläne August 2012). Dagegen habe die Einsprecherin keine materiellen Einwände erhoben. Die Einsprecherin halte zu Recht nicht an ihrem bisherigen Antrag auf Abweisung fest. In die Baubewilligung wäre nicht eine Resolutivbedingung, sondern schlicht eine Bedingung aufzunehmen, dass mit dem Bauvorhaben erst nach Beginn der Realisierung des Erstwohnungsbauvorhabens auf Parzelle 945 begonnen werden dürfe.

### E. 6

Am 10. August 2012 hielt die C.\_\_\_\_\_ AG an ihrer Stellungnahme vom 21. Juni 2012 fest und verzichtete unter nachträglichem Verzicht auf die Stellungnahme vom 7. August auf eine zusätzliche Stellungnahme.

### E. 7

Am 23. August, mitgeteilt am 4. Dezember 2012, wies der Gemeindevorstand die Einsprache im Sinne der Erwägungen ab und erteilte die Baubewilligung insbesondere unter der Auflage, dass die gesamte Wohnfläche der Erstwohnanteilspflicht auf Parzelle 945 erstellt werden müsse. Mit dem Bauvorhaben dürfe erst begonnen werden, wenn der Baubeginn auf Parzelle 945 erfolgt sei. Zudem müsse die Bauabnahme der Erstwohnung auf Parzelle 945 vor der Bauabnahme der Zweitwohnungen auf Parzelle 950 erfolgen. Gemäss Praxis werde die Baubeschränkung in Art. 27 Abs. 1 BG so sichergestellt, dass mit dem Bauvorhaben erst begonnen werden dürfe, wenn der Baubeginn für den Erstwohnungsanteil erfolgt sei. Zudem müsse die Bauabnahme der Erstwohnung vor der Bauabnahme der Zweitwohnungen erfolgen. Die BGF-Berechnung sei mit der Stellungnahme vom 13. Juli 2012 nicht mehr bestritten worden. Sie sei in Ordnung. Die darauf folgenden Ausführungen (über Gebäude- und Firsthöhe) sind hier ohne Bedeutung. In der erteilten Baubewilligung wurde u.a. verfügt, dass der Erstwohnanteil auf Parzelle 945 erstellt werde und dass mit dem Bauvorhaben erst begonnen werden dürfe, wenn der Baubeginn auf Parzelle 945 erfolgt sei. Zudem müsse die Bauabnahme der Erstwohnung auf Parzelle 945 vor der Bauabnahme der Zweitwohnungen auf Parzelle 950 erfolgen.

### E. 8

Dagegen erhob die A.\_\_\_\_\_ AG am 21. Januar 2013 Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden und beantragte die Aufhebung von Einspracheentscheid und Baubewilligung und die Erteilung der aufschiebenden Wirkung (Gesuch am 6. Februar 2013 abgewiesen). Die beiden Verfahren R 12 184 und R 13 70 wurden am 6. Februar 2013 zusammengelegt. Die Beschwerdegegnerin 2 habe aufgrund der Einsprache vom 7. Juli 2012 eine Projektänderung eingereicht, in welcher die Überschreitung der zulässigen Bruttonebenfläche korrigiert worden sei. Zudem habe der Bau nur unter der Bedingung bewilligt werden können, dass der Bau auf Parzelle 945 bewilligt sei. Ebenso sei anerkannt worden, dass die Vermessungen der Pläne falsch und ungenügend gewesen seien. Dies sei bei den Kosten zu berücksichtigen. Die Verfahrenskosten seien zudem ungenügend begründet. Die gesetzliche Grundlage für die Auferlegung der Kosten fehle.

- 5 - Bei der Prüfung der Projektänderung habe die Baukommission die Einsprache vom 13. Juli 2012 nicht berücksichtigt. Eine wirtschaftliche Identität zwischen der C.\_\_\_\_\_ AG und D.\_\_\_\_\_ (Beschwerdegegnerin 2 im Parallelverfahren R 12 184) sei nicht ersichtlich und auch nicht belegt. Art. 25 Abs. 2 BG verlange aber für die Zusammenfassung von Erstwohnungsanteilen die gleiche Bauherrschaft. Die Voraussetzungen für den Nutzungstransport ab Parzelle 950 seien nicht erfüllt (Verweis auf die Begründung in R 12 184).

#### **E. 9**

Am 4. März 2013 beantragte die C.\_\_\_\_\_ AG (Beschwerdegegnerin 2) die Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei. Weil die Gesetzesänderung betreffend Bruttonebenfläche (neu 35 % möglich) am 19. Juni 2012 in Kraft getreten sei, habe die Projektänderung betreffend Reduktion der Bruttonebenfläche mittels Projektänderung vom August 2012 wieder rückgängig gemacht werden können und hätte die betreffende Rüge der Einsprecherin ohnehin abgewiesen werden müssen. Art. 21 (recte: 25) Abs. 2 BG sei einzelfallweise anwendbar wie Art. 54 Abs. 5 BG. Diese Bestimmung laute nicht, dass die Baubehörde "in Quartierplänen" weitergehende Nutzungstransporte festlegen könne, sondern „im Rahmen von Quartierplänen“. Dies heisse, dass die Zusammenfassung von Erstwohnungsanteilen nur in Quartierplangebieten möglich sei, ohne dass sie im Quartierplan selbst geregelt werden müssten. Es verhalte sich wie bei Art. 54 Abs. 5 BG, der weitergehende Nutzungstransporte ebenfalls quartierbezogen zulasse. D.\_\_\_\_\_ habe sich auch bereits der Erstwohnungsanteilspflicht auf ihrer Parzelle 945 unterworfen. Auch wenn das Bauvorhaben als Zweitwohnungen nicht hätte bewilligt werden können, wäre Ziff. 10 lit. d der Baubewilligung durch die Anord-

- 6 - nung zu ersetzen gewesen, dass allenfalls die mittlere Wohnung, eventuell die gesamte Wohnfläche, der Erstwohnanteilspflicht unterstellt sei. Der Nutzungstransport sei zulässig. Die Einsprache der Beschwerdeführerin sei vollumfänglich abgewiesen worden. Die Beschwerdeführerin habe auch nach der Projektänderung an ihrer Einsprache festgehalten. Hätte sie ihre Einsprache nach der Projektänderung zurückgezogen, wäre kein Einspracheentscheid erforderlich gewesen. Sie sei mit der Einsprache vollständig unterlegen. So sei aber die Kostenregelung in Ordnung.

#### **E. 10**

Am 4. März 2013 beantragte auch die Gemeinde (Beschwerdegegnerin 1) die Abweisung der Beschwerde. Gemäss Art. 54 Abs. 1 BG könne die Baubehörde Nutzungstransporte zwischen angrenzenden oder nur durch Strassenparzellen getrennte Grundstücke zulassen.

Im Quartierplan M.\_\_\_\_\_ fänden sich keine besonderen Bestimmungen zu Nutzungstransfers und es gelte grundsätzlich das Baugesetz. In ihrer Praxis zu Nutzungstransfers im Quartierplan M.\_\_\_\_\_ habe die Baubehörde verschiedentlich von der Voraussetzung der besonderen Nähe im Sinne von Art. 54 Abs. 1 BG abgesehen (VGU R 08 26A). Dort sei die gemeindliche Praxis, dem Erfordernis der nachbarlichen Lage innerhalb eines Quartierplangebietes nicht die vom Gesetz vorgesehene Nachachtung zu verschaffen, geschützt worden. Auch aus Gründen der Gleichbehandlung unter den Quartierplangenossern wäre eine Verweigerung des Nutzungstransfers zwischen Parzellen 950 und 945 kaum mit sachlichen Gründen zu rechtfertigen. Die öffentlichen Anliegen, die vorhandenen Baulandressourcen so verdichtet wie möglich zu nutzen und die Rechtsunterworfenen gleich zu behandeln, überwogen die Interessen an einer Praxisänderung. Parzelle 945 wäre ohne den Nutzungstransfer nicht überbaubar und bildete eine unüberbaubare Insel innerhalb des Quartierplangebietes.

- 7 - Zwar seien nach Art. 25 Abs. 1 BG die Erstwohnungsanteile für jedes einzelne Gebäude auszuweisen. Indessen könne die Baubehörde die Zusammenfassung von Erstwohnungsanteilen bewilligen, wenn gleichzeitig mehrere Wohnbauten durch dieselbe Bauherrschaft auf einer Parzelle errichtet würden. Die Verlegung oder Zusammenfassung von Erstwohnungsanteilen könne auch im Rahmen von Festsetzungen bei Quartierplanungen erfolgen. Zwischen der Eigentümerin von Parzelle 945 (D.\_\_\_\_\_) und der Eigentümerin von Parzelle 950 (C.\_\_\_\_\_ AG) bestehe eine wirtschaftliche Einheit, trete doch der Ehemann von D.\_\_\_\_\_ als einzelzeichnungsberechtigter Verwaltungsrat der C.\_\_\_\_\_ AG auf. Ausserdem seien von Anfang an für beide Parzellen die nämlichen Interessen verfolgt worden. Für die Baubehörde sei wesentlich, dass der Erstwohnungsanteil über die gesamte, neu zu schaffende Bruttogeschossfläche (Einfamilienhaus und Dreifamilienhaus) eingehalten sei. Da die für die auf Parzelle 945 zu erstellende Wohnung benötigte Bruttogeschossfläche von Parzelle 950 stamme und mit der Erstwohnungsanteilsverpflichtung belastet sei, habe die Baubehörde die Verlegung der Verpflichtung als zweckmässig und zulässig betrachtet. Es sei nicht wesentlich, wo die Erstwohnung innerhalb des Quartierplangebietes entstehe, sondern vielmehr, dass sie entstehe. Mittels Nebenbestimmungen werde auch bewirkt, dass die Zweitwohnungen erst bezogen werden dürften, wenn der Bezug der Erstwohnung erfolgt sei. Die Beschwerdeführerin sei durch die Nutzungsverpflichtung im Übrigen nicht mehr betroffen als die Allgemeinheit. Art. 96 Abs. 2 KRG sei unmittelbar anwendbar. Danach gingen die Kosten des Einspracheverfahrens zulasten eines Einsprechers, wenn er unterliege. Die Ansätze stellten reine Kanzleigeühren dar und bedürften keiner ausdrücklichen Grundlage in einem Gesetz im formellen Sinn. Sie würden jedes Jahr vom Gemeindevorstand festgelegt. Art. 10 der kommunalen Baupolizeigeührenordnung lege fest, dass die Kosten des Einsprache-

- 8 - verfahrens im Stundenaufwand verrechnet würden. Die Kanzleigeühren für die Einsprache betreffend Parzelle 945 beliefen sich auf Fr. 708.--, jene für Parzelle 950 auf Fr. 788.--. Allein die Tatsache, dass das Bauprojekt aufgrund der Einsprachen geändert worden sei, führe nicht zu einer Kostenver(rechte wohl: auf)teilung. Eine Aufteilung wäre allenfalls dann gerechtfertigt gewesen, wenn die Einsprache nach Kenntnisnahme der Projektänderung zurückgezogen worden wäre.

Am 22. April 2013 hielt die Beschwerdeführerin replicando an ihren Anträgen fest. Sie habe nicht trölerisch und schikanös gehandelt. Die Einsprache habe gezeigt, dass das eingereichte Projekt nicht bewilligungsfähig gewesen sei und aufgrund der Rügen überarbeitet werden müssen. Die Überarbeitung sei in einigen Punkten ungenügend gewesen. Das Festhalten an der Argumentation bezüglich des Ausnützungstransfers stehe nur scheinbar in einem Widerspruch zu den eingereichten Unterlagen. Die Beschwerdeführerin habe sich in ihrer Duplik vom 27. Juni 2008 im Verfahren R 08 26 aber mit dem Vorwurf auseinandergesetzt, ein BGF-Transfer sei in der vorliegend beantragten Art und Weise über eine Distanz von dort anerkanntermassen nur 25 m nicht zulässig, und den Nachweis erbracht, dass die fehlende Nutzung für die Erstellung des Hauses E mittels Nutzungstransportes über mehrere direkt angrenzende Parzellen im Sinne der gesetzlichen Vorschriften übertragen werden konnte. Die Beschwerdeführerin habe sich nach dem berechtigten Einwand der heutigen Beschwerdegegnerin 2 nicht auf den Standpunkt gestellt, dass die dem als Beilage 4 eingereichten Plan zugrunde liegende Praxis gesetzmässig sei. Der Nutzungstransport sei in der Folge im Rahmen der Parzellierung so vollzogen worden, wie er in der Duplik vom 27. Juni 2008 dargestellt und schlussendlich von der Gemeinde auch genehmigt worden sei.

- 9 - In diesem Sinne sei der Vorwurf, dass die Beschwerdeführerin bereits mehrfach entsprechende Nutzungstransporte beantragt und auch bewilligt erhalten hätte, als nicht zutreffend zurückzuweisen. Ausdrücklich werde nach wie vor die Anwendbarkeit von Art. 54 Abs. 5 BG auf den vorliegenden Fall bestritten. Art. 54 Abs. 5 BG sei eine Kompetenznorm, wonach im Rahmen von Quartierplänen entsprechende abweichende Bestimmungen erlassen werden könnten. Dies sei hier nicht geschehen. Der Quartierplan M.\_\_\_\_\_ sehe keine Bestimmungen bezüglich Nutzungstransporte vor. Die Gemeinde habe anerkannt, dass das Baugesetz zur Anwendung komme. Ebenso anerkenne die Gemeinde, dass im angefochtenen Entscheid der baugesetzlich vorgesehenen nachbarlichen Lage nicht in der vom Gesetz vorgesehenen Art und Weise Nachachtung verschafft worden sei. Die Gemeinde anerkenne somit, dass die Bewilligung eines Nutzungstransportes hier nicht gesetzmässig sei. Der Hinweis auf das Gleichbehandlungsgebot sei hier unbeachtlich. Die Beschwerdeführerin habe keinen vergleichbaren Nutzungstransport vollzogen. Im Übrigen vermöge ein abweichender Entscheid keine ständige Praxis der Gemeinde zu begründen, welche ein Abweichen von der gesetzlichen Regelung rechtfertigte.

## **E. 12**

Am 28. Mai 2013 wies die Beschwerdegegnerin 2 noch darauf hin, dass gemäss Art. 8 der Zweitwohnungsverordnung Baubewilligungen für neue Zweitwohnungen nach bisherigem Recht gestützt auf einen projektbezogenen Sondernutzungsplan erteilt werden könnten, wenn dieser vor dem 11. März 2012 genehmigt worden und die wesentlichen Elemente der Baubewilligung betreffend Lage, Stellung, Grösse und Gestaltung der Bauten und Anlagen sowie Nutzungsart und Nutzungsmass regle. Der Quartierplan M.\_\_\_\_\_ sei schon 1996 erlassen und 2004 geändert worden. Dieser enthalte bereits alle wesentlichen Elemente der Baubewilligung betreffend Lage und Stellung (Art. 5-7 sowie Gestaltungsplan),

- 10 - Grösse und Gestaltung der Bauten (insbesondere Art. 5 und Art. 8-12 sowie Gestaltungsplan) und Anlagen (insbesondere Art. 12-17 sowie Erschliessungsplan) und regle Nutzungsart und Nutzungsmass zusammen mit den übrigen Bauvorschriften (insbesondere Art. 4). Beim Quartierplan M.\_\_\_\_\_ handle es sich um einen projektbezogenen Sondernutzungsplan mit sehr hohem Detaillierungsgrad, welcher die

zugelassenen Bauten und Anlagen bis zu den Einzelheiten der architektonischen Gestaltung festgelegt und der in einem Verfahren erlassen worden sei, welches Betroffenen Mitspracherechte garantiert habe. Der Quartierplan sehe auch die Nutzung als Zweitwohnungen vor (Art. 26 in Verbindung mit den übrigen Bauvorschriften). Für die Überbauung von Parzelle 950 bestehe kein wesentlicher Spielraum, weswegen die angefochtene Baubewilligung auch bezüglich des Zweitwohnungsanteils zu Recht nach bisherigem Recht erteilt worden und nicht aufzuheben sei.

#### **E. 13**

Mit Schreiben vom 18. Juli 2013 forderte der Instruktionsrichter die Gemeinde auf, die Bestandteile des betreffenden Quartierplans (d.h. Quartierplanbestimmungen und dazugehörige Pläne) von 1996 respektive der Änderung 2004 einzureichen. Am 7. August 2013 reichte die Gemeinde dazu folgende Quartierplanunterlagen ein: 1.

Quartierplanvorschriften M.\_\_\_\_ 2. Nachtrag Quartierplanvorschriften Neuzuteilungsplan 3. QP Bestandesplan 1:500 4. QP Gestaltungsplan 1:500 5. QP Erschliessungsplan 1:500 6. QP Neuzuteilungsplan 1:500 7. Änderung Quartierplanvorschriften 8. Änderung QP Gestaltungsplan 1:500 9. Änderung QP Neuzuteilungsplan 1:500

#### **E. 14**

Am 4. September 2013 reichte der Anwalt der Beschwerdeführerin noch eine Stellungnahme zu den von der Gemeinde eingereichten Quartierplanunterlagen ein, die den Beschwerdegegnerinnen 1 und 2 vom Gericht

- 11 - am 5. September 2013 zur Kenntnisnahme zugestellt wurde. Der besagte Anwalt rügte darin, dass der fragliche Quartierplan den Voraussetzungen, welche an einem projektbezogenen Sondernutzungsplan im Sinne von Art. 8 der Verordnung über Zweitwohnungen ausnahmsweise die Bewilligung der Zweitwohnungen erlaubt hätte, nicht zu genügen vermöchte. Aufgrund der Bundesgerichtsurteile betreffend die Anwendbarkeit von Art. 75b BV werde (im Verfahren R 13 70) daher zusätzlich ausdrücklich noch ein Verstoß gegen das Verbot der Erstellung von Zweitwohnungen gerügt. Die Beschwerde sei somit auch aus diesem Grund gutzuheissen. Auf die weiteren Vorbringen der Parteien in den Rechtsschriften wird, soweit für die Streitentscheidung von Bedeutung, im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen noch näher eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1. Mit prozessleitender Verfügung R 13 70a vom 6. Februar 2013 legte der Instruktionsrichter die Verfahren R 12 184 und R 13 70 zusammen (Ziff. 1 des Dispositivs). Diese Zusammenlegung ist nicht mit der Vereinigung bei getrennt eingereichten Eingaben zum gleichen Gegenstand gemäss Art. 6 lit. a des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRG; BR 370.100) gleichzusetzen, sondern kann auch lediglich bedeuten, dass die entsprechenden Verfahren gleichzeitig behandelt und entschieden werden. Die gleichzeitige Behandlung zweier oder mehrerer Beschwerden hat indes nicht zwingend zur Folge, dass diese auch in einem einzigen Urteil behandelt und begründet werden müssen. Die zusammengelegten Verfahren R 12 184 und R 13 70 werden aus Gründen der Übersichtlichkeit und Verständlichkeit daher je in einem eigenständigen Urteil begründet.

- 12 - 2. Anfechtungsobjekt ist der Entscheid der Gemeinde (Beschwerdegegnerin 1) vom 23. August, mitgeteilt am 4. Dezember 2012, worin diese die Einsprache der A.\_\_\_\_ AG (Beschwerdeführerin) vom 13. Juli 2012 gegen das Projektänderungsgesuch der C.\_\_\_\_ AG (Beschwerdegegnerin 2) vom 26. Juni 2012 ablehnte und gleichzeitig die

Baubewilligung unter den Auflagen erteilt, dass mit dem Bauvorhaben auf Parzelle 950 erst begonnen werden dürfe, wenn der Baubeginn auf Parzelle 945 erfolgt sei, wobei die Bauabnahme der Erstwohnung auf Parzelle 945 vor der Bauabnahme der Zweitwohnungen auf Parzelle 950 erfolgen müsse; und zweitens, dass allenfalls Nutzungsbeschränkungen gestützt auf die ange-nommene Zweitwohnungsinitiative (Inkraftsetzung 11. März 2012) bzw. gestützt auf Art. 75b der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) in Verbindung mit Art. 197 Ziff. 9 BV beachtet werden müssten. Strittig und zu klären ist dazu insbesondere, ob der vor-genommene Nutzungstransport von 109 m<sup>2</sup> Bruttogeschossfläche zu Las- ten von Parzelle 950 und zu Gunsten von Parzelle 945 rechtens war und die Zusammenfassung der Erstwohnungsanteilsspflicht auf Parzelle 945 bzw. die Bewilligung zwecks Erstellung von Zweitwohnungen auf Parzelle 950 im fraglichen Quartierplangebiet zulässig war. Dabei ist noch über die allfällige Nutzungsbeschränkung für Zweitwohnungen zu befinden. 3. a) Ausgangspunkt für die Beurteilung der sich hier stellenden Rechtsfragen ist das teilrevidierte Baugesetz (BauG) der Gemeinde vom 27. November 2011 und dort besonders die baupolizeilichen Vorgaben betreffend Nut- zungstransporte (Art. 54 BauG) und Erstwohnungsanteile (Art. 25 BauG und Art. 7 Ausführungsbestimmungen zum BauG), die wie folgt lauten: Art. 54 BauG [Nutzungstransporte und Parzellierung] 1Die Baubehörde kann Nutzungstransporte zwischen angrenzenden oder bloss durch Strassenparzellen getrennte Grundstücke zulassen. Nut- zungstransporte von Zonen niedrigerer Nutzung in Zonen höherer Nut- zung sind zulässig.

- 13 - 2In den Wohnzonen mit einer Ausnützungsziffer 0,15 und 0,20 ist ein Nut- zungstransport innerhalb der ganzen zusammenhängenden Wohnzone zulässig. Zudem ist in den Wohnzonen mit einer Ausnützungsziffer 0,15 und 0,20 ein Nutzungstransport in eine höhere Nutzungszone auf eine Entfernung von 200 m ab der Grundstücksgrenze zulässig. 3Die Beanspruchung eines Grundstückes zur Erhöhung der Ausnützung eines andern ist im Grundbuch einzutragen. 4Durch nachträgliche Parzellierung von Grundstücken dürfen die Vor- schriften über die Ausnützung nicht umgangen werden. Wird von einem überbauten Grundstück ein Teil abgetrennt, darf die neue Parzelle nur soweit überbaut werden, als die Ausnützungsziffer über die ganze ur- sprüngliche Parzelle eingehalten ist. 5Die Baubehörde kann im Rahmen von Quartierplänen weitergehende Nutzungstransporte festlegen. Art. 25 BauG [Erstwohnungsanteile] 1Werden in den Bauzonen mit Wohnanteilsregelung neue Wohnungen erstellt oder die bestehende anrechenbare Bruttogeschossfläche um mehr als 25 % erweitert, darf ein Drittel der von der Baueingabe erfassten Bruttogeschossfläche für eine Dauer von 20 Jahren ausschliesslich als Erstwohnung genutzt werden. Bei Bauten mit einer Wohnung ist die gan- ze Wohnfläche als Erstwohnung zu nutzen. 2Die Erstwohnungsanteile sind für jedes einzelne Gebäude auszuweisen. Werden gleichzeitig mehrere Wohnbauten durch dieselbe Bauherrschaft auf einer Parzelle errichtet, kann die Baubehörde die Zusammenfassung von Erstwohnungsanteilen bewilligen. Die Zusammenfassung ist im Grundbuch anzumerken. Vorbehalten bleibt die Verlegung oder Zusam- menfassung von Erstwohnungsanteilen im Rahmen von Quartierplanun- gen. 3Unterliegen bei einem Bauvorhaben nicht alle Raumeinheiten der An- teilsregelung, sind anrechenbare Bruttogeschossflächen, die zur gemein- schaftlichen Nutzung bestimmt sind, wie Treppenhäuser, Gemeinschafts- räume und dergleichen, im Verhältnis der Nutzflächen auf die verschiede- nen Raumeinheiten aufzuteilen und so in die Bestimmung des Erstwoh- nungsanteils einzubeziehen. Art. 7 ABzBauG [Erstwohnungsanteile Art. 25 BauG] Werden bei einer Gesamtüberbauung gestützt [auf Art. 25] Abs. 2 mehre- re Gebäude erstellt, die

eine Hauptwohnanteilsregelung gesamthaft in einem Gebäude vorsehen, ist dieses Gebäude vor oder mindestens gleichzeitig mit den übrigen Gebäuden zu erstellen. b) Was die Zulässigkeit des umstrittenen Ausnützungstransportes betrifft, so behauptet die Beschwerdeführerin zunächst, dass sich der von ihr im

- 14 - früheren Verfahren R 08 26 praktizierte und von der gleichen Gemeinde geschützte Ausnützungstransport klarerweise von demjenigen unterscheidet, welcher hier zur Diskussion stehe, weshalb das Gleichbehandlungsgebot im konkreten Fall nicht zur Anwendung komme. Zur Begründung bringt die Beschwerdeführerin vor, dass sie sich in ihrer damaligen Duplik vom 27. Juni 2008 im Verfahren R 08 26A mit dem Vorwurf auseinandergesetzt habe, ein Bruttogeschosflächentransfer sei in der beantragten Art und Weise über eine Distanz von (damals) anerkanntermaßen nur 25 m nicht zulässig. Sie habe aber den Nachweis erbracht, dass die fehlende Nutzung für die Erstellung des Hauses E mittels Nutzungs- transports über mehrere direkt angrenzende Parzellen im Sinne der gesetzlichen Vorschriften übertragen werden konnte (vgl. Beilage 3 der Beschwerdeführerin, Plananhang AZ-Transfer Übersichtsplan [revidiert] vom 01.07.2008). Die Beschwerdeführerin habe sich nach dem berechtigten Einwand der heutigen Beschwerdegegnerin 2 nicht auf den Standpunkt gestellt, dass die dem als Beilage 3 eingereichten Plan (AZ-Transporte) zugrunde liegende Bewilligungspraxis gesetzmässig sei. Der Nutzungs- transport sei in der Folge im Rahmen der Parzellierung so vollzogen worden, wie er in der Duplik vom 27. Juni 2008 dargestellt und schlussendlich von der Gemeinde auch genehmigt worden sei. In diesem Sinne sei der Einwand, die Beschwerdeführerin habe doch bereits mehrfach selber entsprechende Nutzungs- transporte beantragt und bewilligt erhalten, nicht richtig bzw. für die Beurteilung der jetzigen Streitsache als unzutreffend zurückzuweisen. c) Zum Verweis auf die im früheren Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden R 08 26A vom 26. August 2008 festgehaltenen Erwägungen sowie den von der Beschwerdeführerin vorliegend angesprochenen „Kettentransfers“ (im Sinne von Beilage 3 der Beschwerdeführerin – Erklärung über die Übertragung baulicher Ausnützung vom 3. Juli 2008

- 15 - samt Anhänge [1. Tabelle „AZ-Berechnung“ sowie 2. „Planübersicht AZ-Transfers“]) gilt es zum Voraus klarzustellen, dass die in der erwähnten Planübersicht vom 3. Juli 2008 enthaltenen Nutzungs- transporte gar nicht Gegenstand des damaligen Gerichtsurteils waren, sondern dort einzig ein bereits früher (21. Februar/7. März 2008) bewilligter Ausnützungstransfer von der Parzelle Haus C (heute Parzelle 946) zur Parzelle Haus E (heute Parzelle 943) zur Beurteilung stand. Die im beigehefteten Plan von 2008 skizzierten Bruttogeschosflächen-Verschiebungen von der heutigen Beschwerdeführerin von Parzellen 549 und 948 zum damaligen Haus C und von dort zu Haus B (und zu Parzelle 950), dann von Haus B zu Haus A und anschliessend zu Haus D und Haus E (Kettentransfers) sind vorliegend deshalb ohne Bedeutung, da sich das betreffende Gerichtsurteil nicht zu dieser Frage äusserte, sondern vielmehr festhielt (vgl. R 08 26A E.2d): „Das Gesagte gilt ohne weiteres auch für die von der Beschwerdeführerin als unzulässig erachteten Nutzungs- transporte im Halte von insgesamt 242 m<sup>2</sup>. Dabei kann aber nur noch der Transport von der (bereinigten) Parzelle Haus C zur (ebenfalls bereinigten) Parzelle Haus E Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bilden. Diese beiden Parzellen werden – obwohl sie nicht direkt vis à vis sind – lediglich durch eine Strassenparzelle getrennt, was den Nutzungs- transport praxisgemäss als bewilligungsfähig erscheinen lässt. Die anderen (von der Beschwerdeführerin geklagten) Nutzungs- transporte von etwas

entfernt gelegenen (alten) Parzellen sind längst rechtskräftig bewilligt worden und sind entsprechend im vor- liegenden Verfahren unbeachtlich. Selbst wenn jene Nutzungstransporte noch nicht bewilligt gewesen wären, liesse sich der Nutzungstransfer zu- gunsten von Haus E im Ergebnis bereits deshalb ohne weiteres rechtfertigen, weil er quartierbezogen und nachvollziehbar ist und zudem zwi- schenzeitlich seitens der Bauherrschaft auch der in diesem Zusammen- hang in der Baubewilligung aufgeführten Auflage (Ziff. 4 – Parzellierung) nachgelebt worden ist.“ Diese Ausführungen bezogen sich folglich auf einen Ausnützungstrans- port, welcher mit dem heute beanstandeten Ausnützungstransport - ab- gesehen von der rund 15 m grösseren Distanz zwischen den diesmal be- teiligten Parzellen 945 und 950 (vormals 25 m neu 40 m) – praktisch iden- - 16 - tisch ist. Die zitierten Erwägungen bezogen sich jedoch gerade nicht auf die zahlreichen Ausnützungstransporte gemäss Beilage 3 (Erklärung über die Eintragung baulicher Ausnützung vom 3. Juli 2008) der Beschwerde- führerin. Es gibt demzufolge aber auch keinen sachlichen Grund, weswe- gen diesmal anders entschieden werden sollte als in VGU R 08 26A. Bei- de Grundstücke (Parzellen 945/950) liegen – hier wie damals – zwar nicht direkt vis-à-vis, jedoch an der gleichen Strasse. Aufgrund dieser absolut vergleichbaren Ausgangslage (2008/2012) gilt es auch noch den Grund- satz der Gleichbehandlung aller Quartierplangenosser zu beachten (vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich 2010, Rz 489 ff.; HÄFELIN/HALLER/KELLER, Schweizerisches Bundesstaats- recht, 8. Aufl., Zürich 2012, Rz 765 ff.). Die Beschwerdeführerin hat da- mals im Verfahren R 08 26A ohne Zweifel faktisch einen gleichwertigen Ausnützungstransport bewilligt erhalten. Weiter hat sie damals auf dem Beschwerdeweg auch nicht gegen das genannte Verwaltungsgerichts- ur- teil Einwände erhoben, worauf die Beschwerde vom Bundesgericht am 7. Oktober 2009 abgeschrieben wurde. Aus dem Gesagten ergibt sich für das streitberufene Gericht, dass die Voraussetzungen für einen Nut- zungstransport nicht nur im Sinne von Art. 54 Abs. 5 BauG (Zulässigkeit von AZ-Transporten im Rahmen von Quartierplänen), sondern sogar be- reits nach Art. 54 Abs. 1 BauG (Zulässigkeit von AZ-Transporten auch bei getrennt voneinander liegenden Grundstücken) erfüllt worden sind, wes- halb es am angefochtenen Einspracheentscheid wie auch an der darauf basierenden Baubewilligung der Beschwerdegegnerin 1 diesbezüglich nichts zu kritisieren oder zu korrigieren gibt.

d) Gegen die Zusammenfassung der Erstwohnungsanteils- pflicht auf einer einzigen Parzelle bei mehreren Baugrundstücken brachte die Beschwer- deführerin vor, es bestehe keine Identität zwischen den beiden Bauherr- schaften der Parzelle 945 (D.\_\_\_\_\_) und der Parzelle 950 (C.\_\_\_\_ AG),

- 17 - weshalb die Bedingung gemäss Art. 25 Abs. 2 Satz 2 BauG vorliegend nicht erfüllt werde. Dieser Argumentation kann nicht gefolgt werden. Wie die Beschwerdegegnerin 1 dazu mit Fug festhielt, kann zwischen den Ei- gentümerinnen der Parzellen 945 und 950 durchaus eine sehr enge wirt- schaftliche Einheit angenommen werden, da der Ehemann von D.\_\_\_\_ als einzelzeichnungsberechtigter Verwaltungsrat der C.\_\_\_\_ AG auftritt und demnach die alleinige Verfügungsmacht über das zur Überbauung mit einem Mehrfamilienhaus auf Parzelle 950 vorgesehene Grundstücke innehat. Als Eheleute können sie daher ohne weiteres als „dieselbe Bau- herrschaft“ taxiert werden, zumal sie offensichtlich beide das gleiche Ziel einer baldigen Überbauung der Parzellen 945 (Erstellen Einfamilienhaus) und 950 (Bau Dreifamilienhaus) verfolgen. Im Übrigen ist zu

berücksichtigt, dass für die Verlegung oder Zusammenfassung von Erstwohnungsanteilen im Rahmen von Quartierplanungen – also wie hier – nach Art. 25 Abs. 2 letzter Satz eine Identität der Bauherrschaft überhaupt nicht verlangt wird. Wie die Beschwerdegegnerin 1 zu Recht geltend machte, ist auch nicht wesentlich, wo die Erstwohnanteilsverpflichtung genau entsteht, sondern dass sie entsteht und über die gesamte neu zu schaffende Bruttogeschossfläche (Ein- und Dreifamilienhaus) eingehalten wird. An der Verlegung und Konzentration der gesetzlich vorgeschriebenen Erstwohnanteilsverpflichtung von Parzelle 950 auf Parzelle 945 (D.\_\_\_\_\_) gibt es somit nichts auszusetzen. e) Zur Erstellung von Zweitwohnungen auf Parzelle 950 gilt es festzuhalten, dass die Beschwerdeführerin die entsprechende Rüge der Unzulässigkeit nach Art. 75b BV in Verbindung mit Art. 197 Ziff. 9 BV in ihrer Beschwerde vom 21. Januar 2013 nicht erhoben hat. Folglich wurde die – nach den wegweisenden Urteilen des Bundesgerichts 1C\_649/2012/650/2012 vom 22. Mai 2013 diesbezüglich grundsätzlich anfechtbare – Bewilligung vom 23. August/4. Dezember 2012 auch nicht angefochten und sie ist damit in

- 18 - der Zwischenzeit zumindest in (Teil-)Rechtskraft erwachsen. Die in der Stellungnahme vom 4. September 2013 erhobene diesbezügliche Rüge ist verspätet. Eine Aufhebung dieser Bewilligung scheidet daher schon an der Rechtskraftwirkung, die dieser Bewilligung bezüglich Zweitwohnungsregelung zuzubilligen ist. Ferner weist die Bauherrschaft (Beschwerdegegnerin 2) zu Recht daraufhin, dass die Bewilligung nach Art. 8 Abs. 1 der Verordnung über Zweitwohnungen (ZwVO; SR 702) ohnehin rechters wäre. Diese Übergangsbestimmung hält nämlich ausdrücklich fest, dass Baubewilligungen für neue Zweitwohnungen nach bisherigem Recht gestützt auf einen projektbezogenen Sondernutzungsplan erteilt werden können, wenn dieser vor dem 11. März 2012 genehmigt wurde (lit. a) sowie die wesentlichen Elemente der Baubewilligung betreffend Lage, Stellung, Grösse und Gestaltung der Bauten und Anlagen sowie deren Nutzungsart und Nutzungsmass regelt (lit. b). Diese Voraussetzungen für die Bejahung eines solchen projektbezogenen Sondernutzungsplanes können vorliegend ohne Zweifel als erfüllt betrachtet werden, weil der betreffende Quartierplan bereits 1996 und 2004 genehmigt wurde und die zentralen Gestaltungs- und Nutzungselemente im Sinne von Art. 8 Abs. 1 lit. b ZwVO – entgegen der von der Beschwerdeführerin in ihrem Schreiben vom 4. September 2013 geäusserten Auffassung – bereits damals detailliert und schlüssig festgelegt wurden. Die Beschwerdeführerin dringt deshalb auch mit dem Einwand der unzulässigen Erstellung von Zweitwohnungen auf der Bauparzelle 950 der Beschwerdegegnerin 2 nicht durch. 4. Zur Kostenauflegung durch die Beschwerdegegnerin 1 im angefochtenen Einspracheentscheid vom 23. August/4. Dezember 2012 (vgl. Ziff. 3.3 Verfahrenskosten Fr. 788.-- für Behandlung der Einsprache vom 7. Juni 2012) gilt es grundsätzlich auf Art. 96 Abs. 2 des Raumplanungsgesetzes für den Kanton Graubünden (KRG; BR 801.100) zu verweisen, wonach kostenpflichtig ist, wer den Aufwand durch Gesuche aller Art oder durch

- 19 - sein Verhalten verursacht hat. Die sich aus der Behandlung von Einsprachen ergebenden Kosten sind der Einsprecherin zu überbinden, wenn die Einsprache abgewiesen oder darauf nicht eingetreten wird. Diesfalls kann die Einsprecherin ausserdem zur Leistung einer angemessenen aussergerichtlichen Entschädigung an die Gesuchstellende verpflichtet werden. Zur Höhe der Verfahrenskosten wird in der Baupolizei-Gebührenordnung der betreffenden Gemeinde (BaupGO; 791.12) festgehalten, dass Gebühren schuldet, wer das gebührenpflichtige Geschäft auslöst (Art. 3). Wo die

Gebührenordnung einen Ermessensspielraum vorsieht, ist für die Höhe der Gebühr der Arbeitsaufwand angemessen zu berücksichtigen (Art. 4). In Art. 9 BaupGO werden die Gebühren für Neubauten und bauliche Veränderungen festgelegt. Nach Art. 10 BaupGO wird insbesondere die Behandlung von Einsprachen nach Zeitaufwand berechnet. Wie der Kosten- und Aufwandzusammenstellung der Gemeinde vom 30. November 2012 entnommen werden kann, sind die einzelnen Positionen für die Gesamtgebühr von 788.-- im Detail aus- und nachgewiesen (vgl. Beilage 41 der Gemeinde im Parallelverfahren R 12 184). Die Abgeltung dieser Behandlungsgebühr hat die Beschwerdeführerin zu tragen, da sie ihre Einsprache – trotz Projektänderung durch die Beschwerdegegnerin 2 – nicht zurückzog und somit weiterhin die Behandlung und Beurteilung derselben forderte. Die Einsprache wurde von der Beschwerdegegnerin 1 zu Recht abgelehnt, womit die Beschwerdeführerin auch kostenpflichtig wurde. 5. a) Der angefochtene Entscheid vom 23. August/4. Dezember 2012 (inklusive separater Baubewilligung) ist demnach rechtmässig, was zu seiner Bestätigung und zur Abweisung der Beschwerde vom 21. Januar 2013 führt.

- 20 - b) Bei diesem Ausgang des Beschwerdeverfahrens sind die Gerichtskosten gestützt auf Art. 73 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRG; BR 370.100) der Beschwerdeführerin aufzuerlegen. Der anwaltschaftlich vertretenen obsiegenden Beschwerdegegnerin 2 steht nach Art. 78 Abs. 1 VRG zudem eine angemessene Parteientschädigung zu, wobei die dazu eingereichte Honorarnote vom 28. Mai 2013 in der Höhe von gesamthaft Fr. 3'634.20 (gegliedert in: 13 Std. Arbeitsaufwand à 250.-- pro Std. [= Fr. 3'250.--] plus Auslagen Fr. 115.-- [Kopien/Porto/Telefon] und 8 % Mehrwertsteuer [=Fr. 269.20]) umfassend übernommen und somit darauf abgestellt werden kann. Der Beschwerdegegnerin 1 steht demgegenüber gemäss Art. 78 Abs. 2 VRG keine aussergerichtliche Entschädigung zu, da sie lediglich in ihrem amtlichen Wirkungskreis obsiegte. Demnach erkennt das Gericht:

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