

# **GR\_GERICHTE R 2015 42 vom 1. Februar 2017**

GR Gerichte, 2017-02-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_R\\_2015\\_42](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_R_2015_42)

FR: GR\_GERICHTE R 2015 42 du 1 février 2017

IT: GR\_GERICHTE R 2015 42 del 1 febbraio 2017

## **Regeste**

Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustandes | Baurecht

## **Erwägungen**

### **E. 5**

Am 14. Oktober 2013 schrieb die Baukommission der Bauherrschaft, dass der vorgenommene Rückbau der Parkierungsfläche ausserhalb des Baugrundstücks nach wie vor nicht zu überzeugen vermöge und der Rückbau wie folgt innert Monatsfrist zu ergänzen sei, andernfalls beim

- 3 - Gemeindevorstand die Einleitung eines Bussen- und Wiederherstellungs- verfahrens beantragt werde: - Bei der rückbebauten Fläche auf dem Grundstück Nr. 200 sind die Schottersteine abzuräumen. Die besagte Fläche ist stattdessen mit Humus aufzufüllen und entsprechend zu begrünen; - Beim Teerabschluss im Grenzbereich der beiden Parzellen Nrn. 186 und 200 ist ein Randstellriemen als Abschluss auf die Grenze zu setzen; - Es ist ein schriftlicher Nachweis des Grundbuchgeometers beizubringen, welcher bestätigt, dass der Rückbau parzellengetreu ausgeführt wurde; - Unter dem Vorbehalt der Umsetzung der vorgenannten Massnahmen kann sich die Baukommission damit einverstanden erklären, dass der auf der Parzelle Nr. 200 neu erstellte Maschendrahtzaun im heutigen Umfang belassen werden kann.

### **E. 6**

Die Bauherrschaft nahm dazu am 3. Dezember 2013 Stellung und brachte vor, dass sie mit dem Eigentümer von Parzelle Nr. 200 eine Vereinbarung geschlossen habe, wonach der strittige Streifen mit Schotter belegt werden dürfe; der Schotterstreifen sei nicht bewilligungspflichtig und entsprechend von der Gemeinde zu tolerieren. Im Übrigen habe die Gemeinde bereits bei verschiedenen Gelegenheiten festgestellt und gebilligt, dass der Streifen mit Schotter belegt worden ist. Die Aufforderung der Gemeinde, den Schotter zu beseitigen, verstosse gegen das Verbot widersprüchlichen Verhaltens. Der Einbau eines Randstellriemens könne mangels gesetzlicher Grundlage nicht verlangt werden. Indem die Gemeinde von der Bauherrschaft den Nachweis der parzellengetreuen Bauausführung verlange, kehre sie schliesslich die Beweisregeln im öffentlichen Recht um.

### **E. 7**

In der Folge wurde ein Bussen- und Wiederherstellungsverfahren gegen die Bauherrschaft eingeleitet. In ihrer Stellungnahme vom 4. März 2014 führte die Bauherrschaft aus, dass kein rechtswidriger Zustand vorliege, weshalb die angedrohten Massnahmen nicht verfügt werden könnten. Sie beantragte, es sei die Rechtmässigkeit des Zustandes anzuerkennen und

- 4 - vom angedrohten Wiederherstellungs- und Bussenverfahren sei Abstand zu nehmen.

#### **E. 8**

Am 6. November 2014 forderte die Baukommission die Bauherrschaft auf, für die ohne Baubewilligung erstellte, gesamte Umgebungsgestaltung inkl. Zaun im Grenzbereich der Parzellen Nr. 186 und 200 innert 14 Tagen ein nachträgliches Baugesuch (inkl. BAB-Verfahren) mitsamt den üblichen, vermassten Planunterlagen einzureichen.

#### **E. 9**

Mit Schreiben vom 24. November 2014 verzichtete die Bauherrschaft auf die Einreichung eines Baugesuchs und beantragte, es sei von einem Wiederherstellungs- und Bussverfahren abzusehen.

#### **E. 10**

Am 13. März 2015 verfügte die Gemeinde folgende Massnahmen: 1. Es wird festgestellt, dass die baulichen Massnahmen im Grenzbereich der Parzellen Nrn. 186 und 200 formell und materiell rechtswidrig sind, soweit sie auf Parzelle Nr. 200 liegen. 2. Es wird ein Wiederherstellungsverfahren nach Art. 94 KRG i.V.m. Art. 61 Abs. 3 KRVO eröffnet und die Bauherrschaft aufgefordert innert 30 Tagen zu folgenden Wiederherstellungsmassnahmen Stellung zu nehmen: • Bei der rückgebauten Fläche auf dem Grundstück Nr. 200 sind die Schottersteine abzuräumen. Die besagte Fläche ist stattdessen mit Humus aufzufüllen und entsprechend zu begrünen; • Der auf Parzelle Nr. 200 neu erstellte Maschendrahtzaun ist zu beseitigen und in seiner ursprünglichen Dimension und Ausrichtung wiederherzustellen; • Beim Teerabschluss im Grenzbereich der beiden Parzellen Nrn. 186 und 200 ist ein Randstellriemen als Abschluss auf die Grenze zu setzen; • Es ist ein schriftlicher Nachweis des Grundbuchgeometers beizubringen, welcher bestätigt, dass der Rückbau parzellengetreu ausgeführt wurde. 3. (Eröffnung eines Bussverfahrens). 4. (Kosten). 5. (Rechtsmittelbelehrung).

- 5 -

#### **E. 11**

Dagegen liessen die A. \_\_\_\_\_ AG sowie die B. \_\_\_\_\_ AG (Beschwerdeführerinnen) mit Eingabe vom 28. April 2015 Beschwerde führen mit folgenden Anträgen: 1.a Ziff. 1 der Verfügung vom 13. März 2015 der Beschwerdegegnerin sei aufzuheben. 1.b Eventualiter sei festzustellen, dass die von der Beschwerdegegnerin bemängelten Zustände keine materiell, bzw. formell vorschriftswidrigen Zustände begründen. 1.c Eventualiter sei die Beschwerdegegnerin zu verpflichten, für den Schotterstreifen und den Zaun eine Duldungsverfügung zu erlassen. 2. Ziff. 4 der Verfügung des Gemeindevorstandes von X. \_\_\_\_\_ vom 13. März 2015 sei aufzuheben. 3. Unter gerichtlicher und aussergerichtlicher Kosten- und Entschädigungsfolge zu lasten der Beschwerdegegnerin. Die Beschwerdeführerinnen begründen ihre Rechtsbegehren im Wesentlichen damit, dass die Feststellungsverfügung in Ziff. 1 der angefochtenen Verfügung unzulässig sei, da sie den Subsidiaritätsgrundsatz verletze. Im Übrigen sei die bestehende Situation rechtmässig. Der Schotterstreifen sei nicht bewilligungspflichtig – wäre er es, so habe er gestützt auf den Vertrauensgrundsatz als genehmigt zu gelten. Der Maschendrahtzaun sei mit Ausnahme der Kürzung um einen Meter unverändert geblieben. Diese Kürzung unterstehe aber nicht der Bewilligungspflicht. Die verfügte Entfernung sei zudem unverhältnismässig und erfolgetreuwidrig; eine Duldungsverfügung wäre indes korrekt. Das Fehlen von Randstellriemen

stelle ebenfalls keine Baurechtswidrigkeit dar; es gebe keine gesetzliche Bestimmung, solche errichten zu müssen. Sie seien auch in den bewilligten Bauplänen nicht vorgesehen gewesen. Auch hier verhalte sich die Gemeinde widersprüchlich. Schliesslich sei es nicht zulässig, von der Bauherrschaft einen schriftlichen Nachweis des Baugometers zu verlangen. Die Baukontrolle inkl. Nachweise vom Geometer sei allein Sache der Baubehörde. Die Beschwerdeführerinnen beantragen die Durchführung eines Augenscheins.

- 6 -

#### **E. 12**

Die anwaltlich vertretene Gemeinde X.\_\_\_\_\_ (Beschwerdegegnerin) beantragte in ihrer Vernehmlassung vom 10. Juni 2015 die Abweisung der Beschwerde, soweit darauf eingetreten werden könne, unter Kosten- und Entschädigungspflicht. Sie argumentiert im Wesentlichen, dass die Anordnung einer Wiederherstellungsverfügung einen rechtskräftig festgestellten, materiell vorschriftswidrigen Zustand voraussetze. Es handle sich um zwei selbständige, aufeinanderfolgende Verfahren. Vorliegend gehe es einzig um den rechtswidrigen Zustand; soweit in der Beschwerde Wiederherstellungsmassnahmen thematisiert würden, könne darauf nicht eingetreten werden. Ausserhalb der Bauzone würden selbst geringfügige bauliche Massnahmen der Bewilligungspflicht unterstehen; darunter fielen auch der strittige, in der Landwirtschaftszone stehende Maschendrahtzaun sowie die über die Parzellengrenze hinaus erstellte Zufahrt. Die erwähnten Bauten seien, soweit in der Landwirtschaftszone liegend nicht bewilligungsfähig und somit baurechtswidrig. Was den angerufenen Besitzstand für den Maschendrahtzaun betreffe, sei der Nachweis nicht erbracht, dass der Zaun so erstellt worden sei, wie er vor dem Neubau bestanden habe. Zudem bestehe ausserhalb der Bauzone kein umfassender Besitzstandschutz. Die Frage der Duldungsverfügung sei Gegenstand des nachfolgenden Wiederherstellungsverfahrens, weshalb darauf nicht einzutreten sei, dasselbe gelte für den geltend gemachten Vertrauensschutz. Auch in Bezug auf die Randstellriemen und den Nachweis durch den Geometer sei mit der strittigen Verfügung noch nichts gesagt, weshalb auf die Vorbringen der Beschwerdeführerinnen nicht einzutreten sei. Hinsichtlich der Kosten gebe es keinen Grund von der Regelung gemäss Art. 96 KRG abzuweichen. Weil sich die Beschwerde als offensichtlich unberechtigt erweise, seien die Beschwerdegegnerinnen in Abweichung des allgemeinen Grundsatzes zur Bezahlung einer angemessenen Par- teientschädigung zu verpflichten.

#### **E. 13**

In seiner Replik vom 2. Juli 2015 schränkten die Beschwerdeführerinnen ihre Rechtsbegehren ein. Neu verlangten sie nur noch die Aufhebung von - 7 - Ziff. 1 (Feststellung der Baurechtswidrigkeit) und von Ziff. 4 (Kosten) der angefochtenen Verfügung. Die Reduktion der Rechtsbegehren erfolge vor dem Hintergrund der korrekten Ausführungen der Beschwerdegegnerin zur Zweistufigkeit des Verfahrens. Hingegen liege bezüglich der Zufahrtsstrasse und dem Zaun nach wie vor keine Baurechtswidrigkeit vor. Zu klären bleibe im vorliegenden Verfahren aber, ob das Fehlen von Randstellriemen formell oder materiell baurechtswidrig sei. Die Beschwerdegegnerin begründe die von ihr eingenommene Haltung jedenfalls nirgends. Gegenstandlos geworden sei demgegenüber die Frage des Nachweises durch den Geometer.

#### **E. 14**

Die Beschwerdegegnerin reichte am 5. August 2015 ihre Duplik mit ebenfalls angepassten Rechtsbegehren ein. Sie beantragt neu lediglich noch die Abweisung der Beschwerde, nach wie vor unter Kosten- und Entschädigungspflicht. Der die Parzellengrenze überschreitende Teil der Zufahrtstrasse stelle unabhängig von seinem Belag eine Baute bzw. Anlage im Sinne des Baurechts dar; von einem vollständigen Rückbau bzw. einer Wiederherstellung könne keine Rede sein, weshalb der nicht bewilligte bauliche Eingriff in die Landwirtschaftszone formell und materiell baurechtswidrig sei. Nach der Reduktion der Rechtsbegehren spielten die Randstellriemen keine Rolle mehr. Die Kosten seien im angefochtenen Entscheid korrekt festgelegt worden. Auf die weiteren Ausführungen der Parteien in den Rechtsschriften sowie auf die angefochtene Verfügung wird, soweit erforderlich, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1. Anfechtungsobjekt des vorliegenden Verfahrens bildet die Verfügung der Beschwerdegegnerin vom 13. März 2015, mit welcher sie die formelle und

- 8 - materielle Rechtswidrigkeit der baulichen Massnahmen, die über die Grenze der Parzelle Nr. 186 in die Landwirtschaftszone auf Parzelle Nr. 200 liegen, feststellte und ein Wiederherstellungs- und Bussverfahren eröffnete, wobei sie die Beschwerdeführerin aufforderte, zu den ange drohten Wiederherstellungsmassnahmen Stellung zu nehmen. Die Eintretensvoraussetzungen geben vorliegend zu keinen Bemerkungen Anlass, weshalb auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten ist. 2. a) Nach Art. 94 Abs. 1 KRG hat ein Bauherr auf Anordnung der zuständigen Behörde einen materiell vorschriftswidrigen Zustand zu beseitigen. Bei illegal erstellten Bauten ist in erster Linie zu prüfen, ob die Rechtswidrigkeit bloss formaler oder auch materieller Natur ist. Hierzu ist grundsätzlich ein nachträgliches Baubewilligungsverfahren durchzuführen. Zeigt sich, dass die Baute materiell rechtswidrig ist, so stellt sich die Frage, ob die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands verlangt werden kann (Urteil des Bundesgerichts 1A.17/2004 vom 19. Mai 2004 E.2.2.5). Unabdingbare Voraussetzung für die Anordnung einer Wiederherstellungsverfügung ist folglich das Vorliegen eines rechtskräftig festgestellten, materiell vorschriftswidrigen Zustands (Urteil des Verwaltungsgerichtes des Kantons Graubünden R 12 9 vom 27. August 2013 E.3a m.H.). b) Nachdem die Beschwerdeführerinnen der Aufforderung der Beschwerdegegnerin, ein nachträgliches Baugesuch nachzureichen nicht nachkamen, ist das von der Beschwerdegegnerin gewählte Vorgehen, zuerst die Baurechtswidrigkeit festzustellen, daraufhin das Wiederherstellungsverfahren durchzuführen, nicht zu beanstanden. Mit der angefochtenen Verfügung ordnete die Beschwerdegegnerin noch keine Wiederherstellungsmassnahmen an, sondern sie kündigte diese mit der Aufforderung zur entsprechenden Stellungnahme zuerst bloss an. Diese Zweistufigkeit im Sinne zweier getrennter Phasen der Feststellung der Baurechtswidrigkeit einerseits und der Durchführung von Wiederherstellungsmassnahmen ander-

- 9 - rerseits, wurde auch von den Beschwerdeführerinnen anerkannt. Deshalb schränkten sie mit der Replik ihre Rechtsbegehren ein, womit ihre Rügen über die (bloss angedrohten) Wiederherstellungsmassnahmen gegenstandslos wurden. Damit ist der vorliegende Streitgegenstand auf die Frage der Baurechtswidrigkeit eingegrenzt. 3. Unter den Parteien ist unstrittig, dass die Parzelle Nr. 186 in der Bauzone und die Parzelle Nr. 200 in der Landwirtschaftszone liegt. Unstrittig ist auch, dass eine über den Rand von Parzelle Nr. 186 auf Parzelle Nr. 200 asphaltierte bzw. geschotterte Fläche und der Maschendrahtzaun von der rechtskräftig erteilten Baubewilligung im Baubescheid Nr. 2008-0008 nicht erfasst sind.

Unumstritten ist weiter, dass der Zaun auf Parzelle Nr. 200 liegt. Zudem betrifft die in der angefochtenen Verfügung festgestellte Baurechtswidrigkeit nur die auf Parzelle Nr. 200 liegenden Teile, weshalb sich die nachfolgenden Erwägungen auf die Überprüfung der Einhaltung der Bauvorschriften dieser ausserhalb der Bauzone liegenden Bauten beschränkt. 4. a) Die Beschwerdeführerinnen behaupten, sie hätten die asphaltierte Zufahrt bereits im Jahr 2013 zurückgebaut, soweit sie auf dem landwirtschaftlichen Grundstück lag. Nachfolgend wird von dieser Behauptung ausgegangen, zumal die Erwägungen über eine allfällige formelle und materielle Bauwidrigkeit des Schotterstreifens erst recht auch für eine allfällige, in der Landwirtschaftszone noch vorhandene Teerfläche gälten. Der von den Beschwerdeführerinnen beantragte Augenschein erübrigt sich somit. b) Die Beschwerdeführerinnen bringen weiter vor, der Kiesstreifen zwischen Zufahrt und Zaun sei kein fester Bestandteil der Zufahrtsstrasse; er sei weder in fester Beziehung zum Erdboden noch sei er geeignet, die Vorstellung über die Nutzungsordnung zu beeinflussen. Entsprechend stelle er keine bewilligungspflichtige Baute dar und habe ohne Bewilligung angelegt werden dürfen. Es liege weder eine formelle noch eine materielle Baurechtswidrigkeit vor.

- 10 - Die Beschwerdegegnerin weist darauf hin, dass sich die Zufahrtsstrasse weiterhin über die Parzellengrenze von Parzelle Nr. 186 hinaus in die Landwirtschaftszone erstrecke, wie von den Beschwerdeführerinnen in deren Schreiben vom 15. März 2013 zugestanden. Seither sei lediglich der Asphalt entfernt und die Fläche mit Kies eingedeckt worden. Eine Verkehrsfläche wie ein Parkplatz oder eine Zufahrtsstrasse bleibe aber unabhängig von ihrem Belag eine Baute bzw. Anlage im Sinne des Baurechts; damit sei der die Parzellengrenze überschreitende Teil der Zufahrtsstrasse weiterhin als Baute bzw. Anlage zu qualifizieren. Ausserhalb der Bauzone seien bereits geringfügige bauliche Massnahmen wie die vorliegende bewilligungspflichtig. Der sich über die Parzellengrenze erstreckende Teil der Zufahrtsstrasse liege in der Landwirtschaftszone und sei somit weder zonenkonform noch einer Ausnahmebewilligung zugänglich. Die Beschwerdeführerinnen brächten auch nichts vor, was für eine Bewilligungsfähigkeit spreche. Es liege deshalb eine formelle und materielle Baurechtswidrigkeit vor. c) Der in der Landwirtschaftszone erstellte Schotterstreifen dient nicht der landwirtschaftlichen Bewirtschaftung (vgl. Art. 16a RPG bzw. Art. 34 der Raumplanungsverordnung [RPV; SR 700.1]). Da er nicht zonenkonform ist (vgl. Art. 32 Abs. 2 des Raumplanungsgesetzes für den Kanton Graubünden [KRG; BR 801.100]) und mithin eine ordentliche Bewilligung von vornherein ausscheidet, steht die Erforderlichkeit einer Ausnahmebewilligung nach Art. 24 des Bundesgesetzes über die Raumplanung (RPG; SR 700) in Frage. Dem in Art. 24 RPG verwendeten Bauten- und Anlagenbegriff liegt das Verständnis von Art. 22 RPG zugrunde, d.h. die Anwendung von Art. 24 RPG setzt das Vorliegen einer baubewilligungspflichtigen Baute oder Anlage gemäss Art. 22 Abs. 1 RPG voraus. Bauten und Anlagen gemäss Art. 22 Abs. 1 RPG sind jene künstlich geschaffenen und auf Dauer angelegten Einrichtungen, die in fester Beziehung zum Erdboden stehen und geeignet sind, die Vorstellung über die Nutzungs-

- 11 - ordnung zu beeinflussen, sei es, dass sie den Raum äusserlich erheblich verändern, die Erschliessung belasten oder die Umwelt beeinträchtigen. Massstab dafür, ob eine bauliche Massnahme erheblich genug ist, um sie dem Baubewilligungsverfahren zu unterwerfen, ist die Frage, ob mit der Realisierung der Baute oder Anlage im Allgemeinen, nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge, so wichtige räumliche Folgen verbunden sind,

dass ein Interesse der Öffentlichkeit oder der Nachbarn an einer vorgängigen Kontrolle besteht. Die Baubewilligungspflicht soll es mithin der Behörde ermöglichen, das Bauprojekt in Bezug auf seine räumlichen Folgen vor seiner Ausführung auf die Übereinstimmung mit der raumplanerischen Nutzungsordnung und der übrigen einschlägigen Gesetzgebung zu überprüfen. Als Bauten gelten nach der bundesgerichtlichen Praxis auch Fahrnisbauten, welche über nicht unerhebliche Zeiträume ortsfest verwendet werden. Nicht bewilligungspflichtig sind nach Art. 22 Abs. 1 RPG Kleinvorhaben, die nur ein geringes Ausmass haben und weder öffentliche noch nachbarliche Interessen berühren. Darunter fallen zum Beispiel bauliche Veränderungen im Innern von Gebäuden oder für kurze Zeit aufgestellte Zelte oder Wohnwagen. Wesentlich für die Frage, ob eine Kleinbaute der Bewilligungspflicht untersteht oder nicht, sind die Art und die Empfindlichkeit der Umgebung, in welcher das Vorhaben realisiert werden soll (vgl. BGE 139 II 134 E.5.2). Das kantonale Recht präzisiert sodann, dass zeitlich begrenzte Bauvorhaben sowie solche, die weder öffentliche noch private Interessen berühren, nicht der Baubewilligungspflicht unterliegen (Art. 86 Abs. 2 KRG). Die Regierung hat in Art. 40 Abs. 1 der Raumplanungsverordnung für den Kanton Graubünden (KRVO; BR 801.110) die nicht bewilligungspflichtigen Bauvorhaben aufgelistet. d) Die Ausführungen der Beschwerdeführerin treffen zu: Der mit Schotter belegte Streifen ist künstlich geschaffen und auf Dauer angelegt, steht in fester Beziehung zum Erdboden und ist geeignet die Vorstellung über die Nutzungsordnung der hier betroffenen Landwirtschaftszone zu beeinflussen. Der Schotterstreifen ist somit eine Baute bzw. Anlage im Sinne von Art. 22 RPG. Solch ein Bauvorhaben in der Landwirtschaftszone fällt nicht unter den Ausnahmenkatalog von Art. 40 Abs. 1 KRVO. Im Gegenteil ist hier der umgekehrte Tatbestand von Art. 40 Abs. 1 Ziff. 8 (Gartenraumgestaltung ausserhalb der Bauzone) gegeben. Die Beschwerdeführerinnen haben für den auf Parzelle Nr. 200 hineinragenden Schotterstreifen aber kein Baugesuch gestellt. Die formelle Baurechtswidrigkeit steht somit fest. e/aa) Nun ist zu prüfen, ob hier eine Ausnahmbewilligung in Frage käme. Art. 24 RPG setzt voraus, dass (a) der Zweck der Bauten und Anlagen einen Standort ausserhalb der Bauzonen erfordert und (b) keine überwiegenden Interessen entgegenstehen. Eine Anlage ist im Sinne von Art. 24 lit. a RPG standortgebunden, wenn sie aus technischen oder betriebswirtschaftlichen Gründen auf einen Standort ausserhalb der Bauzone angewiesen ist oder wenn die Anlage aus bestimmten Gründen in einer Bauzone ausgeschlossen ist. Nach bundesgerichtlicher Praxis muss jedoch ein Standort in der Bauzone nicht absolut ausgeschlossen sein. Es genügt die relative Standortgebundenheit, wenn gewichtige Gründe einen Standort in der Nichtbauzone gegenüber anderen Standorten innerhalb der Bauzone als erheblich vorteilhafter erscheinen lassen. Die Bejahung der relativen Standortgebundenheit setzt eine umfassende Interessenabwägung voraus, die sich mit derjenigen nach Art. 24 lit. b RPG überschneidet (vgl. BGE 141 II 245 E.7.6.1 m.H.). e/bb) Die obgenannten Kriterien für eine Ausnahmbewilligung nach Art. 24 RPG für den Schotterstreifen sind im vorliegenden Fall nicht gegeben. Selbst wenn in Einklang mit der beschwerdeführerischen Auffassung berücksichtigt wird, dass sich der mit Schotter gefüllte Streifen im Grenzbereich zwischen dem Zaun auf Parzelle Nr. 200 und der Parzelle der Beschwerdeführerin befindet und der Eigentümer von Parzelle Nr. 200 unmittelbar angrenzend bloss ein Rosenbeet pflegt, lässt sich die Erforder-

- 13 - lichkeit eines Standorts ausserhalb der Bauzone für den Schotterstreifen nicht nachweisen. Andere, besondere Ausnahmetatbestände (vgl. Art. 24a-e RPG) greifen hier

nicht. Der Schotterstreifen (bzw. ein allfälliger Asphaltbelag) auf Parzelle Nr. 200 ist somit materiell vorschriftswidrig, weshalb die von der Beschwerdegegnerin in Ziff. 1 der angefochtenen Verfügung festgestellte Baurechtswidrigkeit aufgrund der Einschränkung "soweit auf Parzelle 200 liegend" nicht zu beanstanden ist. 5. a) Bezüglich des Zaunes lassen die Beschwerdeführerinnen vortragen, dass der Zaun auf Parzelle Nr. 200 ursprünglich rechtsgültig errichtet worden sei. Zur Vornahme von Terrainveränderungen sei eine temporäre Entfernung des Zaunes technisch unumgänglich gewesen. Der Zaun sei in gerader Linie zwischen dem Zaun, welcher an der östlichen Parzellengrenze das Grundstück Nr. 186 vom Grundstück Nr. 200 trennt, und dem Verteilkasten an der nördlichen Parzellengrenze wiedererrichtet worden, was sich auch aus den ins Recht gelegten Fotografien ergebe und wovon sich das Gericht anlässlich eines Augenscheins überzeugen könne. Für die Wiedererrichtung seien dieselben Fundamente benutzt worden. Die temporäre Entfernung eines Maschendrahtzaunes im Grenzbereich zur Bauzone im Rahmen einer Neuüberbauung als Errichtung, Änderung oder Abbruch im Sinne von Art. 86 Abs. 1 KRG darzustellen, erscheine sachlich nicht gerechtfertigt. Immerhin habe sich die Beschwerdegegnerin in ihrem Schreiben vom 14. Oktober 2014 dahingehend geäußert, dass der Zaun belassen werden könne, wenn die Beschwerdeführerinnen den Schotterstreifen begrünen und einen Randstellriemen auf der Grenze errichteten. Die Beschwerdegegnerin ist der Ansicht, dass auch der in der Landwirtschaftszone stehende Maschendrahtzaun eine bewilligungspflichtige Baute darstelle. Anders als die Beschwerdeführerinnen darstellten, sei der Zaun auch nicht etwa temporär während der Bauzeit entfernt und anschliessend wieder montiert worden, sondern es sei auf der Parzelle Nr. 200 ein neuer, massiverer Maschendrahtzaun mit anderen Abmessungen errichtet worden. Er hätte einer Baubewilligung bedurft. Der Zaun, welcher nicht als Grenzzaun auf der Parzellengrenze errichtet worden sei und nicht landwirtschaftlichen Zwecken diene, sei nicht zonenkonform und somit nicht bewilligungsfähig. Ein Besitzstandsschutz bestehe nicht. Mangels Standortgebundenheit sei auch keine Ausnahmegewilligung möglich. Der Zaun sei somit formell und materiell baurechtswidrig.

b) Wie oben angetönt ist der Zaun nicht Gegenstand der Baubewilligung. Eine solche wäre für den neu wiederhergestellten, wenn auch kürzeren Zaun ausserhalb der Bauzone – selbst wenn man von einem Wiederaufbau an gleicher Stelle ausgeht – jedoch notwendig gewesen, zumal es sich dabei um eine bewilligungspflichtige Änderung handelt (vgl. Art. 40 Abs. 1 Ziff. 18 KRVO und Art. 86 f. KRG). Die formelle Rechtswidrigkeit ist deshalb zu bejahen. Was die materielle Einhaltung der Raumplanungs- und Bauvorschriften angeht, so ist hier zu berücksichtigen, dass der ursprüngliche Zaun offenbar aufgrund des vor der Nivellierung vorbestehenden Abhangs im Grenzbereich der Parzellen Nrn. 186 und 200 als Grenzzaun nicht direkt auf der Grenzlinie, sondern auf der landwirtschaftlichen Parzelle Nr. 200 errichtet wurde. Auszuschliessen ist sodann, dass der Grenzzaun je landwirtschaftlichen Zwecken diene und damit zonenkonform ist. Zu untersuchen ist somit, ob ein Wiederaufbau aufgrund des Besitzesstandes zu gestatten wäre. Zunächst ist klarzustellen, dass die kantonalen bzw. kommunalen Bestimmungen zum Besitzstand bzw. Hofstattrecht nicht herangezogen werden dürfen, zumal solche Rechte nur innerhalb der Bauzone beansprucht werden dürfen (vgl. Art. 81 und Art. 83 Abs. 1 KRG; vgl. auch Art. 10 Abs. 1 BG). Zu prüfen ist weiter die Anrufung der im RPG vorgesehenen Besitzstandsgarantie. Der den Bestand der altrechtlichen Bauten und Anlagen schützende Art. 24c RPG ist nach der Änderung des Bundesrates vom 10. Oktober 2012 nicht mehr anwendbar auf allein stehende, unbewohnte landwirtschaftliche Bauten und Anlagen (Art. 41

Abs. 2 RPV). Demnach kann der Zaun, selbst wenn er ursprünglich vor dem 1. Juli 1972 (Tag des Inkrafttretens des Gewässer-

- 15 - schutzgesetzes und mithin der erstmaligen Trennung zwischen Bau- und Nichtbaugebiet) erstellt worden sein sollte, ohnehin nicht mehr unter den Schutz von Art. 24c RPG fallen. Die Zulässigkeit einer Änderung des obenwidrigen Zaunes ist demnach nach den Voraussetzungen von Art. 24 RPG zu beurteilen. Wenn früher aufgrund des Abhanges eine Standortgebundenheit ausserhalb der Bauzone noch bejaht werden konnte, so ist heute aufgrund des flachen Parzellengrenzbereichs keine (relative) Standortgebundenheit auf Parzelle Nr. 200 mehr gegeben. Es sind nämlich keine gewichtigen Gründe ersichtlich, die einen Standort auf Parzelle Nr. 200 in der Nichtbauzone gegenüber einem Standort auf Parzelle Nr. 186 innerhalb der Bauzone als erheblich vorteilhafter erscheinen lassen (vgl. vorne E.4e/aa). Der vorliegende Zaun ist demnach nicht bewilligungsfähig. Sollte der Zaun hingegen auf der Grenze erstellt werden, so wäre er nicht von vornherein baurechtswidrig, denn Grenzzäune zwischen Bauzone und Landwirtschaftszone sind grundsätzlich zulässig (vgl. Art. 76 Abs. 4 KRG). Der von den Beschwerdeführerinnen beantragte Augenschein erübrigt sich, weil sich die Verfügung der Beschwerdegegnerin korrekterweise auf die Bauteile auf Parzelle Nr. 200 einschränkt. Die Rüge ist demnach abzuweisen. 6. a) Sodann sind die Einwände hinsichtlich der Randstellriemen zu prüfen. Die Beschwerdeführerinnen argumentieren, dass die Baubehörde neben dem Schotterstreifen und dem Zaun auch das Fehlen von Randstellriemen als baurechtswidrig ansehe. Warum das Fehlen von Randstellriemen aber baurechtswidrig sei sollte, werde von der Beschwerdegegnerin nicht begründet. Eine gesetzliche Grundlage, solche errichten zu müssen, existiere nicht und sie seien auch nicht in den Bauplänen vorgesehen. Für die Beschwerdegegnerin bleibt unklar, was die Beschwerdeführerinnen mit ihren Ausführungen zu den Randstellriemen noch bezwecken wollten, hätten sie doch ihre Rechtsbegehren auf die Aufhebung der Ziffern 1 und 4 der angefochtenen Verfügung reduziert. Die Beschwerde-

- 16 - gegnerin habe nämlich gar nie festgestellt, dass im Fehlen der Randstellriemen ein baurechtswidriger Zustand zu erblicken sei. Der Einbau der Randstellriemen diene lediglich im Rahmen des Wiederherstellungsverfahrens als sichernde Massnahme. Damit solle der rechtmässige Zustand aufrechterhalten und gleichzeitig verhindert werden, dass der in der Landwirtschaftszone liegende Landstreifen faktisch weiterhin als Erschliessungsfläche benutzt werde. b) Die Ansicht der Beschwerdegegnerin erscheint korrekt: Die Beschwerdeführerinnen verkennen den Zweck der angekündigten Anordnung des Einbaus von Randstellriemen als sichernde Massnahmen zwecks Aufrechterhaltung des rechtmässigen Zustands. Die angekündigte Anordnung wird aber Gegenstand der nachfolgenden Wiederherstellungsverfügung sein, nicht des vorliegenden Verfahrens. Auf diese Rüge ist somit nicht einzutreten. 7. Schliesslich können die Beschwerdeführerinnen in dieser Verfahrensphase auch aus dem Vertrauensschutz nichts zu ihren Gunsten ableiten. Denn hier geht es nur um die Feststellung der Baurechtswidrigkeit der vorgenommenen Baumassnahmen. Ob die Beschwerdegegnerin in einem späteren Wiederherstellungsverfahren aufgrund allfälliger Zusprachen von einem Rückbau bzw. einer Wiederherstellung absehen und, allenfalls in Rücksprache mit der zuständigen, kantonalen Fachstelle (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C\_295/2016 vom 3. Januar 2017 E.3.2 abweichend vom VGU R 15 77 vom 8. Juni 2016 E.4c), eine Duldungsverfügung erlassen sollte, ist hier nicht zu prüfen. 8. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die hier

interessierenden baulichen Massnahmen, soweit sie auf Parzelle Nr. 200 hineinragen, nicht bewilligungsfähig und somit materiell baurechtswidrig sind. Die angefochtene Verfügung ist somit zu bestätigen. Damit ist auch die Auferlegung der für den Erlass der angefochtenen Verfügung entstandenen, angemessenen

- 17 - erscheinenden Kosten an die Beschwerdeführerinnen rechtens, zumal sie diese verursacht haben. Die Beschwerde ist folglich vollumfänglich abzuweisen. 9. a) Bei diesem Ausgang des Verfahrens gehen die Kosten von Fr. 3'000.-- zu Lasten der unterliegenden Beschwerdeführerinnen (Art. 73 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [VRG; BR 370.100]). b/aa) Was die Parteientschädigung betrifft, so beantragt die Beschwerdegegnerin in Abweichung von Art. 78 Abs. 2 VRG die Zusprechung einer Entschädigung. Dies mit der Begründung, dass die Beschwerdeführerinnen der Beschwerdegegnerin einen beträchtlichen und unnötigen Aufwand verursacht hätten, da sich die Beschwerde als offensichtlich unberechtigt erweise und nach Vorliegen der Vernehmlassung der Beschwerdegegnerin auch aus Sicht der Beschwerdeführerinnen zum grossen Teil sogar gegenstandslos geworden war. Die Beschwerdeführerinnen sind der Ansicht, dass an der Feststellung der Beschwerdegegnerin ernsthafte Zweifel berechtigt gewesen seien, weshalb auch die Erhebung einer Beschwerde berechtigt gewesen sei. b/bb) Dass für die Anordnung einer Wiederherstellung das Vorliegen eines materiell baurechtswidrigen Zustandes unabdingbare Voraussetzung ist, entspricht allgemeiner und gerichtlicher Praxis (vgl. VGU R 12 9 vom 27. August 2013 E.3a; R 09 26 vom 17. November 2009 E.2a; PVG 2007 Nr. 30). In Ziff. 2 der angefochtenen Verfügung kommt klar zum Ausdruck, dass noch keine Wiederherstellungsmassnahmen angeordnet, sondern diese bloss angedroht wurden. Bevor die Beschwerdeführerinnen im Rahmen der Replik die Korrektheit dieses Vorgehens einsahen und ihre Rechtsbegehren eingrenzten – womit ihre Beschwerde zum Teil gegenstandslos wurde – war der Beschwerdegegnerin durch die Verfassung der entsprechenden Gegenargumente in ihrer Vernehmlassung bereits ein

- 18 - gewisser (unnötiger) Aufwand entstanden. In diesem konkreten Fall erscheint somit entgegen dem in Art. 78 Abs. 2 VRG statuierten Regelfall ausnahmsweise eine Entschädigung in der Höhe von pauschal Fr. 2'000.- an die anwaltlich vertretene, obsiegende beschwerdegegnerische Gemeinde gerechtfertigt. Demnach erkennt das Gericht:

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