

GR_GERICHTE R 2017 1 vom 22. Juni 2017

GR Gerichte, 2017-06-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_R_2017_1

FR: GR_GERICHTE R 2017 1 du 22 juin 2017

IT: GR_GERICHTE R 2017 1 del 22 giugno 2017

Regeste

Baugesuch (Projektänderung) | Baurecht

Erwägungen

E. 5

Am 14. Februar 2017 beantragte die Beschwerdegegnerin duplicando die Abweisung der Beschwerde, soweit auf sie eingetreten werde. Die Projektänderungspläne würden eingereicht. Es stimme, dass es nicht auf die Bezeichnung der GF in den Plänen an- komme, um zu entscheiden, ob diese AZ-pflichtig seien oder nicht. Der Sinn von Art. 37 Abs. 1 BG, wonach alle Flächen, die eine lichte Höhe von mindestens 1.8 m aufwiesen, zur aGF zählten, sei eben gerade der, um Diskussionen, wie sie hier nun von der Beschwerdeführerin vom Zaun gerissen worden seien, zu vermeiden. Die Bestimmung gelte unabhängig vom Zweck der Flächen und gehe der Bestimmung von Art. 37 lit. g BG vor. Grundsätzlich gälten alle Flächen, die eine lichte Höhe von 1.8 m oder mehr aufwiesen, als AZ-pflichtig, völlig unabhängig davon, für wel-

- 6 - che Zwecke diese Flächen benötigt würden, auch wenn sie nebst ande- ren als Zugang zu nicht AZ-pflichtigen Räumen führten. Die Bestimmung sei in das Baugesetz aufgenommen worden, weil in früheren Jahren eini- ge Fälle nachträglicher Umgehung festgestellt worden seien. Deshalb sei man auch auf die Idee gekommen, dass eben alle Flächen, welche eine lichte Höhe von 1.8 m und mehr aufwiesen, von vornherein AZ-pflichtig seien, unabhängig von ihrer Zweckbestimmung. Deshalb sei es auch egal, wie breit die Galerie sei. Art. 37 Abs. 1 BG gehe in Bezug auf DG als Spezialbestimmung dem Art. 37 Abs. 2 lit. d BG vor, der hier nicht an- wendbar sei.

E. 6

Am 24. Februar 2017 schrieb die Beschwerdeführerin noch, Art. 37 Abs. 1 BG definiere in grundsätzlicher Hinsicht die aGF, während Art. 37 Abs. 2 BG verschiedene Ausnahmen von der grundsätzlichen Anrechenbarkeit aller GF statuiere. Art. 37 Abs. 1 BG könne schon vom Wortlaut und einer systematischen Auslegung der Bestimmung von Art. 37 BG nicht eine Spezialbestimmung zu Abs. 2 sein, vielmehr stellten alle in Abs. 2 formu- lierten Tatbestände Spezialbestimmungen zur in Abs. 1 statuierten grundsätzlichen Anrechenbarkeit aller oberirdischen und unterirdischen GF dar. Das Verhältnis lex generalis – lex specialis verhalte sich genau umgekehrt zur Auffassung der Beschwerdegegnerin. Dies werde auch dadurch bestätigt, dass das geltende Baugesetz am 18. Januar 2011 in Kraft gesetzt worden sei. Art. 37 BG sei praktisch unver- ändert aus dem Baugesetz von 2003 (Art. 55 aBG) übernommen worden. Bei der Gesetzesrevision von 2011 sei bei der GF des DG der Passus "ohne Rücksicht auf die Zweckbestimmung" ersatzlos gestrichen und ausdrücklich die Nichtanrechenbarkeit der GF mit einer lichten

Höhe von weniger als 1.8 m (anstelle der Anrechenbarkeit der GF mit einer lichten Höhe von mehr als 1.8 m) statuiert worden. Mit dieser Gesetzesrevision sei klargestellt worden, dass die Ausnahmen von Abs. 2 auch ausnahmslos für die GF im DG Gültigkeit erlangten. Die Auffassung der Beschwer-

- 7 - degegnerin stehe somit im Widerspruch zu ihrer gesetzgeberischen Absicht von 2011. Die Beschwerdegegnerin habe erst kürzlich bei einem die Beschwerdeführerin betreffenden Bauvorhaben GF im DG gestützt auf einen Ausnahmetatbestand von Art. 37 Abs. 2 BG nicht angerechnet, obschon die lichte Höhe mehr als 1.8 m betrage. Damit sei bestätigt, dass die vorliegend vertretene Auffassung der Beschwerdegegnerin nicht nur gesetzeswidrig, sondern auch praxiswidrig sei. Der beschwerdeführerische Rechtsvertreter reichte mit dieser Eingabe auch seine Honorarnote ein. Seine Klientin sei nicht vorsteuerabzugsberechtigt. Die Honorarnote beläuft sich auf Fr. 1'839.20 (Honorar Fr. 1'631.70, Spesen Fr. 71.30, Zwischentotal Fr. 1'703, 8 % Mehrwertsteuer Fr. 136.20). Auf die weiteren Vorbringen und Argumente der Parteien wird, soweit erforderlich, im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1. Anfechtungsobjekt ist vorliegend die Projektänderung vom 29. November 2016, worin die Beschwerdegegnerin die Projektänderung-01 vom 21. Oktober 2016 mit der speziellen Auflage in Ziff.b22 bewilligte, wonach die anrechenbare Geschossfläche des Neubaus Mehrfamilienhaus auf Parzelle 3598 nicht 571.71 m², sondern recte 581.31 m² betrage, da die beiden Korridore im Dachgeschoss (Masse: 4 m Länge x 1,2 m Breite [x 2] = 9.6 m²) ebenfalls AZ-pflichtige Räume und daher anzurechnen seien. Damit konnte sich die Beschwerdeführerin nicht einverstanden erklären, weshalb sie dagegen am 29. Dezember 2016 Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Graubündens erhob und die Aufhebung der angefochtenen Auflage und die gerichtliche Bestätigung der anrechenbaren

- 8 - Geschossfläche von total 571.71 m² beantragte. Beschwerdethema ist damit die Rechtmässigkeit der Qualifikation der beiden (angeblichen) Korridorflächen im Dachgeschoss als AZ-pflichtige Räume. 2. a) In formeller Hinsicht gilt es zunächst klarzustellen, dass die Beschwerdegegnerin – erst in ihrer Duplik vom 14. Februar 2017 – zusätzlich zum Abweisungsantrag noch einen Nichteintretensantrag stellte, diesen Antrag aber mit keinem Wort begründete und am Schluss der Eingabe einzig nochmals um Abweisung der Beschwerde ersuchte. Auf diesen zusätzlich gestellten Antrag ist deshalb hier nicht mehr weiter einzugehen. b) Der Beizug sämtlicher Akten – also einschliesslich der Stammbaubewilligung vor dem hier allein strittigen Projektänderungsgesuch – ist im konkreten Fall nicht notwendig, weil es nur um die Frage der Qualifikation der Dachgalerie bzw. der beiden Korridore im Dachgeschoss oben geht. Die Originalpläne der Projektänderung wurden eingereicht und sowohl die Beschwerdeführerin als auch die Beschwerdegegnerin konnten dazu im Rahmen des doppelten Schriftenwechsels Stellung nehmen. Die Stammbaubewilligung wurde von der Beschwerdeführerin bereits selbst eingereicht und von der Beschwerdegegnerin auch schon plangemäss bewilligt. Damit liegen alle für die Beurteilung der vorliegenden Streitsache benötigten Unterlagen schon rechtsgenügend vor und es erübrigen sich damit weitere Editionen betreffend Baupläne oder AZ-Berechnungen. 3. a) Ausgangspunkt für die materielle Beurteilung dieser Streitsache sind einerseits das geltende Baugesetz (BG; Version 2011) und das frühere Baugesetz (aBG; 2003) der Beschwerdegegnerin sowie andererseits die massgebenden Projektänderungspläne betreffend Galerie im Dachgeschoss mit Zugangsmöglichkeiten

zum obersten Aussenbalkon. Im Vergleich lauten die einschlägigen Art. 37 BG/Art. 55 aBG wie folgt: Art. 37 BG (Anrechenbare Geschossfläche – geltende Version)

- 9 - (1) Als anrechenbare Geschossfläche (aGF) gilt die Summe aller oberirdischen und unterirdischen Geschossflächen inklusive ihrer Erschliessungsflächen (Treppen, Korridore etc.), in Haupt-, An- und Nebenbauten. Im Dachgeschoss werden Flächen über denen die lichte Höhe weniger als 1.80 m beträgt, nicht gerechnet. (2) Nicht angerechnet werden zudem: a)-c) d) Korridore, Treppen und Lifte, die ausschliesslich nicht anrechenbare Geschossflächen erschliessen; e-k) Art. 55 aBG (Anrechenbare Geschossflächen – frühere Version) (1) Als anrechenbare Geschossfläche gilt die Summe aller oberirdischen und unterirdischen Geschossflächen inklusive ihrer Erschliessungsanlagen (Treppen, Korridore etc.) der Haupt-, An- und Nebenbauten. Im Dachgeschoss wird, ohne Rücksicht auf die Zweckbestimmung, jene Fläche angerechnet, welche innerhalb einer lichten Höhe von 1.80 m und mehr liegt. (2) Nicht angerechnet werden: a)-c) d) Korridore, Treppen und Lifte, die ausschliesslich nicht anrechenbare Räume erschliessen; e-k) (Die Unterstreichungen sind zur Hervorhebung durch das Gericht erfolgt) In planerischer und baugestalterischer Hinsicht kann bezüglich der Projektänderung insbesondere auf die von der Beschwerdegegnerin eingebrachten Schnittpläne mit „blau markierten Neuerungen“ (vgl. beschwerdegegnerische Akten [Bg-act.] 1, 2 und 3) einschliesslich korrigierter AZ-Berechnung (Bg-act. 4) für das Dachgeschoss/Ebene 6 verwiesen werden, woraus die Bedeutung der jeweils ausdrücklich als Korridor bezeichneten Nutzflächen im Gesamtkontext der U-förmig angeordneten Galerie (in der Ebene 6) ersichtlich ist. b) Nach Ansicht des Gerichts bedeuten die Bestimmungen (Art. 37 BG/Art. 55 aBG) – nebeneinander betrachtet – inhaltlich letztendlich das Gleiche. Beide Vorschriften enthalten jeweils in Satz 1 von Absatz 1 den Grund-

- 10 - Satz und jeweils in Satz 2 von Absatz 1 sowie Absatz 2 die Ausnahmen von der Anrechenbarkeit. Es ist demnach nicht so, dass Absatz 1 jeweils nur den Grundsatz enthält, sondern eben auch noch die eine Ausnahme für das Dachgeschoss (lichte Höhe < 1.80 m). Der Unterschied liegt darin, dass Art. 55 aBG die anrechenbare Fläche bezeichnet, während Art. 37 BG umgekehrt die nicht anrechenbare Fläche bezeichnet. Weiter schreibt Art. 55 Abs. 2 aBG vor, was – neben der Ausnahme für das Dachgeschoss – nicht angerechnet wird. Art. 37 Abs. 2 BG nimmt dagegen, bedingt durch die negative Formulierung, noch das Wort „zudem“ hinzu, womit klargestellt ist, dass die Vorschrift für das Dachgeschoss genauso eine Ausnahme ist, wie die Ausnahmen in Art. 37 Abs. 2 BG und somit im Dachgeschoss Flächen, über denen die lichte Höhe mehr als 1.8 m beträgt, ebenso als AZ-pflichtig taxiert und damit zur aGF gerechnet werden. c) Die soeben erörterte Auslegungsfrage könnte an und für sich aber ohnehin offen gelassen werden, weil es sich bei den fraglichen, als 'Korridore' bezeichneten Flächen gar nicht um Korridore handelt. Auf der Innenseite verfügen sie nämlich nicht über eine Wand, sondern lediglich über eine Absturzsicherung in Form eines Geländers. Die oben in der Maisonette-Wohnung liegenden Galerie- respektive Korridorflächen (Ebene 6) bilden – als Ganzes betrachtet – eine U-Form und die Sicht auf den betreffenden unteren Teil der Maisonette-Wohnung (Ebene 5) ist frei (vgl. Bg-act. 3). Damit handelt es sich hier klarerweise nicht um Flächen, welche gemäss Art. 37 Abs. 2 lit. d BG ausschliesslich nicht anrechenbare Geschossflächen erschliessen. Die gesamte Fläche (Ebene 6 > 1.80 m) ist von der Beschwerdegegnerin deshalb zu Recht als Wohnfläche qualifiziert und damit für AZ-pflichtig erklärt worden. Die Aufrechnung zur aGF ist daher korrekt erfolgt und auch

rechnerisch nicht zu beanstanden (Bg-act. 4). 4. a) Die angefochtene Baubewilligung inkl. spezieller Auflage Ziff. b22 vom 29. November 2016 betreffend Projektänderung ist damit rechters, was zu ih-

- 11 - rer Bestätigung und zur Abweisung der Beschwerde vom 29. Dezember 2016 führt. b) Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Gerichtskosten gestützt auf Art. 73 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRG; BR 370.100) der Beschwerdeführerin aufzulegen. Eine aussergerichtliche Parteientschädigung steht der Beschwerdegegnerin nach Art. 78 Abs. 2 VRG nicht 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.