

# GR\_GERICHTE R 2018 89 vom 21. April 2020

GR Gerichte, 2020-04-21, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_R\\_2018\\_89](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_R_2018_89)

FR: GR\_GERICHTE R 2018 89 du 21 avril 2020

IT: GR\_GERICHTE R 2018 89 del 21 aprile 2020

## Regeste

Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustandes | Baurecht

## Erwägungen

### E. 5

Mit Schreiben vom 1. November 2016, mitgeteilt am 2. November 2016, machte die Gemeinde O.1. \_\_\_\_\_ die A. \_\_\_\_\_ AG darauf aufmerksam, dass die Betonelemente, der feste Bodenbelag, die Deponie von Material und Bauschutt im üG sowie die noch nicht erfolgte Bepflanzung des Erd- walls voraussichtlich einen materiell baurechtswidrigen Zustand darstell- ten. Gleichzeitig wurde der A. \_\_\_\_\_ AG ein Entwurf einer möglichen Ver-

- 3 - fügung zur Kenntnis gebracht und ihr Gelegenheit zur Stellungnahme ge- geben.

### E. 5.1

Gestützt auf Art. 94 Abs. 1 und 2 KRG ist die Beschwerdegegnerin dem- nach grundsätzlich zuständig und befugt, diesen materiell vorschriftswidri- gen Zustand mittels einer Wiederherstellungsanordnung zu beseitigen. Das Vorliegen einer materiellen Gesetzesverletzung genügt für den Erlass einer Wiederherstellungsverfügung indes noch nicht. Gemäss bundesge- richtlicher Rechtsprechung ist die Anordnung der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands im Einzelfall nämlich unzulässig, wenn sie allge- meinen Prinzipien des Verfassungs- und Verwaltungsrechts entgegen- steht. Dazu gehören namentlich die in Art. 5 Abs. 2 und 3 sowie Art. 9 BV festgehaltenen Grundsätze der Verhältnismässigkeit und des Schutzes des guten Glaubens (vgl. BGE 136 II 359 E.6; Urteil des Bundesgerichts 1C\_344/2017 vom 17. April 2018 E.5.1). Im Einklang mit dieser Rechtspre- chung statuiert Art. 94 Abs. 4 KRG, dass von der Anordnung einer Wieder- herstellungsmassnahme abzusehen und stattdessen eine Duldungsverfü- gung zu erlassen ist, wenn dies aus Gründen des Vertrauensschutzes oder

- 21 - der Verhältnismässigkeit angezeigt ist. Anhand dieser beiden Aspekte wird nachfolgend zu prüfen sein, ob die Wiederherstellungsverfügung der Be- schwerdegegnerin zu Recht ergangen ist oder ob diese – dem Antrag der Beschwerdeführer folgend – aufzuheben und auf eine Wiederherstellungs- anordnung zu verzichten wäre. 5.2.1. Das in Art. 9 BV enthaltene Gebot von Treu und Glauben gibt dem Bürger einen Anspruch auf Schutz des berechtigten Vertrauens in behördliche Zu- sicherungen oder sonstiges, bestimmte Erwartungen begründendes Ver- halten der Behörden. Es müssen indessen verschiedene Voraussetzungen kumulativ erfüllt sein, damit sich der Private mit Erfolg auf den Vertrauens- schutz berufen kann. Zunächst bedarf es eines Anknüpfungspunktes. Es muss mithin eine Vertrauensgrundlage vorhanden sein. Darunter ist das Verhalten eines staatlichen Organs zu verstehen, das bei den betroffenen Privaten bestimmte Erwartungen

auslöst (vgl. HÄFELIN/ MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl., Zürich/St. Gallen 2016, Rz. 624 und 627). Eine wichtige Kategorie von Vertrauensgrundlagen bilden (un- richtige) Auskünfte und Zusagen der Behörden. Dabei taugt nicht jede behördliche Auskunft als Vertrauensbasis (vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 636 und 668). Erforderlich ist gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung, dass es sich dabei um eine vorbehaltlose Auskunft der Behörden handelt, sich die Auskunft auf eine konkrete, den Bürger berührende Angelegenheit bezieht und die Amtsstelle, welche die Auskunft erteilt hat, hierfür zuständig war oder der Bürger sie aus zureichenden Gründen als zuständig betrachten durfte (vgl. BGE 137 II 182 E.3.6.2). Ferner kann auch die behördliche Untätigkeit eine Vertrauensgrundlage begründen, was namentlich dann der Fall sein kann, wenn die Behörde den rechtswidrigen Zustand zuvor über Jahre hinweg geduldet hatte, obschon ihr die Gesetzwidrigkeit bekannt war oder sie diese bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt hätte kennen müssen (vgl. Urteile des Bundesgerichts

- 22 - 1C\_176/2009 vom 28. Januar 2010 E.2.2.1, 1A.19/2001 vom 22. August 2001 E.4b). Neben der Vertrauensgrundlage setzt der Vertrauensschutz voraus, dass sich die Person, welche sich darauf beruft, berechtigterweise auf diese Grundlage vertrauen durfte, also gutgläubig ist. Hinsichtlich einer behördlichen Untätigkeit als Vertrauensgrundlage gilt es diesbezüglich festzuhalten, dass sich die betroffene Person selbst bei langjähriger behördlicher Duldung nicht auf den Vertrauensschutz berufen kann, wenn sie selbst über den rechtswidrigen Zustand in bösem Glauben war (vgl. BGE 136 II 359 E.7.1). Für die Annahme bösen Glaubens ist nicht erforderlich, dass dem Betroffenen die Nutzung ausdrücklich untersagt worden ist. Vielmehr genügt es für den Ausschluss des Vertrauensschutzes, wenn der Betroffene wusste oder bei zumutbarer Sorgfalt wissen musste, dass der Zustand unrechtmässig war (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C\_37/2013 vom 9. Oktober 2013 E.6.1). Weiter setzt der Vertrauensschutz voraus, dass die betroffene Person gestützt auf die Vertrauensgrundlage nachteilige Dispositionen getroffen hat, die sie nicht mehr rückgängig machen kann. Die Vertrauensgrundlage muss mithin kausal für die nachteilige Disposition gewesen sein. Ferner wird vorausgesetzt, dass die Rechtslage zur Zeit der Verwirklichung noch die gleiche ist wie im Zeitpunkt der Auskunftserteilung (vgl. BGE 129 I 161 E.4.1, 137 II 182 E.3.6.2). Doch selbst wenn die Voraussetzungen des Vertrauensschutzes erfüllt sind, können sich Private nicht darauf berufen, sofern ein überwiegendes öffentliches Interesse dem entgegensteht. Die Interessenabwägung im Einzelfall bleibt daher vorbehalten und bildet eine Schranke des Vertrauensschutzes (vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 664; BGE 129 I 161 E.4.1). 5.2.2. Die Beschwerdeführer bringen in diesem Zusammenhang vor, dass die ehemalige Gemeinde O.2. \_\_\_\_ klar eine Vertrauensgrundlage geschaffen habe. Die Erstellung eines Wertstoffumschlagplatzes sei bewilligt worden. Die Annahme, dass der Wertstoffumschlagplatz im Sinne der Amts-

- 23 - Verfügung des ANU der tatsächlich für den Umschlag benutzten Fläche entspreche, sei berechtigt. Zudem sei die Annahme, dass die umweltrechtliche Auflage, wonach der Belag des Umschlagplatzes mit einem dichten und medienbeständigen Material auszugestalten sei, für alle Bereiche gelten müsse, an denen umweltgefährdende Stoffe mangels entsprechendem Belag in den Boden gelangen könnten, nicht unbegründet oder unberechtigt. Aufgrund der Bewilligungen habe die Bauherrin demnach zu Recht davon ausgehen können, dass die gesamte für das Wenden erforderliche Fläche mit einem

Teerbelag ausgestaltet werden müsse. Als Bestätigung der Vertrauensgrundlage sei zu würdigen, dass das Ausmass des Teerbelags anlässlich zweier Augenscheine nicht beanstandet worden und mit der Baubewilligung vom 20. Juni 2015 (recte: 30. Juni 2015) ausdrücklich bestätigt worden sei, dass die Verkehrsfläche im üG zum Wenden von Fahrzeugen genutzt werden dürfe. Die Bezeichnung "Verkehrsfläche im üG" mache andernfalls denn auch überhaupt keinen Sinn. Zu keinem Zeitpunkt bis zum ersten Schreiben am 2. November 2016 hätten die Beschwerdeführer in einer objektiven und rückwirkenden Betrachtung damit rechnen müssen, dass der seit dem Jahr 2012 bestehende Teerbelag im üG als rechtswidrig bezeichnet werden könnte und folglich unter Umständen sogar zurückgebaut werden müsse. Offensichtlich sei auch die ehemalige Gemeinde O.2. davon ausgegangen, dass der gesamte zum Wenden von Fahrzeugen erforderliche Bereich als Wertstoffumschlagplatz zu qualifizieren sei, der gemäss Auflage des ANU mit einem dichten und mediumbeständigen Belag zu gestalten sei. Die Beschwerdegegnerin habe sich dieses vertrauensbegründende Verhalten anzurechnen. Was sie dagegen vorbringe, überzeuge nicht. So sei die integrierende Verfügung des ANU nicht als Auskunft eines Dritten zu beurteilen, sondern als massgebende und zu beachtende Auflage im Baubewilligungsentscheid. Das ANU habe keine Bewilligung erteilt, sondern eine Auflage verfügt. Nicht weiter relevant sei sodann, ob die Baubewilligung vom Juni/Juli 2012 lediglich temporären Cha-

- 24 - rakter gehabt habe. Genauso wenig vermöge die Stellungnahme des ANU vom 20. Juni 2018 zum Umfang und den Voraussetzungen der Zusatzbewilligungen gegen die Vertrauensgrundlage sprechen. Im Übrigen seien die gestellten Fragen und erhaltenen Antworten für die vorliegende Rechtsstreitigkeit irrelevant. Auch lasse sich die Vertrauensgrundlage nicht mit den Auflagen gemäss Baubewilligung vom 20. Juni 2015 (recte: 30. Juni 2015) zerstören. Die Auflagen in den lit. f und g könnten nur gemeinsam gelesen werden. Die Beschwerdegegnerin sei demnach von einer zum Wenden benutzbaren Verkehrsfläche im üG sowie von einer zu begrünenden übrigen Bodenfläche (als Bodenbelag bezeichnet) ausgegangen. Damit habe offensichtlich eine Vertrauensgrundlage bestanden, gestützt auf welche die Bauherrin eine zusätzliche Fläche über die Zonengrenze hinaus asphaltieren lassen. Dies in der berechtigten Meinung, dass dies gemäss Auflage des ANU erforderlich sei. Abgesehen von den erheblichen Kostenfolgen hätte der Rückbau des Teerbelags und die Begrünung des Bodens gravierende Auswirkungen auf den Betrieb. Die Asphaltierung sei für ein ganzjähriges, problemloses und sicheres Wenden der grossen und schweren Fahrzeuge notwendig und auch im Interesse der Natur. Der asphaltierte Belag könne damit nicht ohne wesentliche Nachteile wieder zurückgebaut werden. Schliesslich werde ein bestehendes öffentliches Interesse an einem naturnahen Grünbereich entlang der Strasse samt Sichtschutz durch eine Hecke im Grundsatz nicht bestritten. Dieses vermöge jedoch dem Schutz des berechtigten Vertrauens nicht entgegenzustehen. Fakt sei, dass trotz der asphaltierten Fläche nach wie vor ein sehr grosser Grünbereich möglich und der Sichtschutz zur Nationalstrasse mit einem Erdwall bereits erstellt worden sowie gewährleistet sei. 5.2.3. Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass die seitens der Beschwerdeführer erwähnte Zusatzbewilligung des ANU vom 21. Juni 2012 (Einleitungsbewilligung, vgl. Bg-act. 3) integrierender Bestandteil der temporären Baubewil-

- 25 - ligung vom 9. Juli 2012 betreffend Erstellung eines Wertstoffumschlagplatzes bildete (vgl. Bg-act. 1 S. 2). Diese Baubewilligung wurde zeitlich befristet und

unverlängerbar bis zum 31. August 2014 erteilt (vgl. Bg-act. 1). Daraus erhellt, dass die Baubewilligung vom 9. Juli 2012 und die zum integrierenden Bestandteil erklärte Zusatzbewilligung des ANU vom 21. Juni 2012 hinfällig geworden und durch die rechtskräftige Baubewilligung vom 30. Juni 2015, mitgeteilt am 3. Juli 2015, ersetzt worden sind (vgl. Bg-act. 1 S. 2 und 4). Die Beschwerdeführer können somit gestützt auf die Bewilligungen aus dem Jahr 2012 nichts zu ihren Gunsten ableiten. Des Weiteren erteilte die ehemalige Gemeinde O.2.\_\_\_\_\_ den Beschwerdeführern mit Beschluss vom 30. Juni 2015, mitgeteilt am 3. Juli 2015, die Baubewilligung für die Erstellung einer Einstellhalle, eines Erdwalls als Sichtschutz sowie eines Umschlagplatzes auf der Parzelle 5051 (vgl. Bg-act. 4). Diese Baubewilligung enthielt unter den Dispositivziffern 2f und 2g die Auflagen, dass der Bodenbelag ausserhalb der Zonengrenze fachgerecht und unkrautfrei zu begrünen sei und die Verkehrsfläche im üG nur zum Wenden von Fahrzeugen etc. genutzt werden dürfe; sie dürfe nicht zum Parkieren oder zum Lagern von Material verwendet werden. Ausserdem wurde in der besagten rechtskräftigen Baubewilligung unter den Dispositivziffern 2a und 2b festgehalten, dass die Amtsverfügungen des ANU vom 30. April 2015 und 4. Mai 2015 (vgl. Bg-act. 5 und 6) zusammen mit den darin enthaltenen Auflagen und Bestimmungen integrierenden Bestandteil der Baubewilligung bildeten (vgl. Bg-act. 4). Wie die Beschwerdegegnerin zu Recht ausführt, stehen die in den genannten Amtsverfügungen des ANU enthaltenen Auflagen zur Baubewilligung vom 30. Juni 2015 und insbesondere zu den dort aufgeführten Auflagen gemäss Dispositivziffern 2f und 2g nicht im Widerspruch. Das ANU verfügte in seiner Amtsverfügung vom 4. Mai 2015 unter der Dispositivziffer 2 als Auflage, dass der gesamte Platzbereich des Wertstoffumschlagplatzes mit einem dichten und mediumbeständigen Belag zu gestalten sei (vgl. Bg-act. 6 S. 2). Was allerdings als "Wertstoffumschlag-

- 26 - platz" bewilligt wird, ist Sache der Gemeinde. Diese hielt in ihrem Bauentscheid vom 30. Juni 2015 unmissverständlich fest, dass der Bodenbelag ausserhalb der Zonengrenze fachgerecht und unkrautfrei zu begrünen sei (vgl. Bg-act. 4). Damit ist klar, dass der Bereich im üG gerade nicht zum "Platzbereich des Wertstoffumschlagplatzes" gehört und somit auch nicht von der am 4. Mai 2015 verfügten Auflage des ANU betroffen ist. Der Vollständigkeit halber ist an dieser Stelle zu erwähnen, dass das ANU bauliche Massnahmen ausserhalb der Bauzone gar nicht anordnen kann. Zuständig für Entscheide über Bauvorhaben ausserhalb der Bauzonen ist vielmehr das Amt für Raumentwicklung Graubünden (ARE) (vgl. Art. 47 ff. i.V.m. Art. 1 Abs. 2 der Raumplanungsverordnung für den Kanton Graubünden [KRVO; BR 801.110]). Schliesslich ist in den mit Baubewilligung vom 30. Juni 2015 genehmigten Bauplänen keine Asphaltierung vorgesehen (vgl. Bg-act. 4), weshalb die Beschwerdeführer gestützt darauf ebenfalls nichts zu ihren Gunsten ableiten können. Nach dem Ausgeführten können sich die Beschwerdeführer mangels Vertrauensgrundlage nicht auf den Vertrauensschutz berufen. Es erübrigt sich daher, hier die weiteren Voraussetzungen für den Vertrauensschutz zu prüfen. 5.3.1. Sodann bleibt zu prüfen, ob die angefochtene Wiederherstellungsverfügung auch einer Verhältnismässigkeitsprüfung standhält. Das Verhältnismässigkeitsprinzip besagt, dass die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands zur Erreichung des angestrebten Ziels geeignet sowie erforderlich und dem Betroffenen zumutbar sein muss (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C\_730/2013 vom 4. Juni 2014 E.8.3). Die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands kann unterbleiben, wenn die Abweichung vom Erlaubten nur unbedeutend ist oder die Wiederherstellung nicht im öffentlichen Interessen liegt, ebenso, wenn der Bauherr in gutem Glauben angenommen hat, die von ihm ausgeübte Nutzung

oder angefertigte Baute stehe mit der Baubewilligung im Einklang und ihre Fortsetzung nicht

- 27 - schwerwiegenden öffentlichen Interessen widerspricht. Auf den Grundsatz der Verhältnismässigkeit kann sich auch ein Bauherr berufen, der nicht gutgläubig gehandelt hat. Er muss aber in Kauf nehmen, dass die Behörden aus grundsätzlichen Erwägungen, nämlich zum Schutz der Rechtsgleichheit und der baulichen Ordnung, dem Interesse an der Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustands erhöhtes Gewicht beimessen und dem Bauherrn allenfalls erwachsenden Nachteile nicht oder nur in verringertem Masse berücksichtigen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C\_730/2013 vom 4. Juni 2014 E.8.1 mit Hinweisen). 5.3.2. Die Beschwerdeführer machen diesbezüglich geltend, dass es für eine Wiederherstellung an einem ausreichenden öffentlichen Interesse fehle. Die seitens der Beschwerdegegnerin vorgebrachte Einhaltung des Baurechts stelle kein konkretes öffentliches Interesse dar, welches im Rahmen einer Interessensabwägung im Verhältnis zu entgegenstehenden privaten und öffentlichen Interessen von entscheidender Relevanz sein könne. Beständen überwiegende entgegenstehende Interessen, geböten die Verfassung und das Gesetz die Duldung einer Abweichung vom geltenden Baurecht. Zudem werde das von der Beschwerdegegnerin angeführte öffentliche Interesse an einem Grünbereich im Grundsatz nicht bestritten. Der Streifen im üG betrage etwa 15 m, wovon auf der Parzelle 5051 ein Streifen von 2 bis 3 m asphaltiert sei. Die Gestaltung eines Grünbereichs samt Sichtschutz entlang der Strasse werde damit offensichtlich weder vermöglicht noch erschwert. Sodann sei bezüglich des von der Beschwerdegegnerin erwähnten Gewässerraumes festzuhalten, dass ein solcher in der Gemeinde O.1. \_\_\_\_\_ noch nicht definitiv ausgeschieden worden sei. Es werde vorsorglich bestritten, dass der gesamte Streifen von 15 m und damit insbesondere der asphaltierte Streifen entlang der Gewerbezone als Gewässerraum in Frage komme, zumal die Gewässerschutzverordnung (GSchV; SR 814.201) bei schmalen Gewässern lediglich einen Gewässer-

- 28 - raum von 11 m verlange, der O.3. \_\_\_\_\_ to-belbach nichts weiteres als ein Rinnsal ohne ökologischen Wert sei und im öffentlichen Interesse liegende Anlagen, wozu auch asphaltierte Flächen zum Schutz vor Gewässerverunreinigungen gehörten, auch im Gewässerraum zulässig seien. Damit sei der angeordnete Rückbau der asphaltierten Fläche weder geeignet noch erforderlich, um die öffentlichen Interessen zu verwirklichen. Auch sei der Rückbau nicht zumutbar, weil er erheblichen privaten und öffentlichen Interessen widerspreche. So könnten nach dem Rückbau ungehindert flüssige Restanzen von den Transportwagen tropfen und in das Erdreich gelangen, was gegen das öffentliche Interesse am Schutz der Gesundheit und der Umwelt spreche. Zum ganzjährlichen Wenden von grossen und schweren Fahrzeugen bedürfe es im Übrigen zwingend und betriebsnotwendig einer asphaltierten Strasse. Das Wenden von Fahrzeugen auf einem begrüntem Streifen wäre eine Zumutung. Es würde witterungsbedingt sowie abhängig von den Fahrzeugen zu einer ständigen Erosion des unbefestigten Bodens führen. Zudem wäre mit Verschmutzungen des gesamten Platzes zu rechnen, was insbesondere bei nasser Witterung ein erhebliches Sicherheitsproblem darstellen könne. Unberechtigt sei eine Wiederherstellungspflicht auch deshalb, weil die Abweichung von der Zonengrenze nur sehr geringfügig sei. Schliesslich werde die Fläche im üG nicht zu Parkierzwecken oder als Materiallager verwendet. Insofern habe für den Erlass einer Wiederherstellungsverfügung kein Rechtsgrund bestanden. 5.3.3. Das öffentliche Interesse an der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands ist im Allgemeinen

gegeben, da das Interesse an der Einhaltung der baurechtlichen Bestimmungen und an der konsequenten Verhinderung von Bauten, die der baurechtlichen Ordnung widersprechen, generell gross ist (vgl. BGE 136 II 359 E.6). Zudem ist darauf hinzuweisen, dass bereits im Jahr 2002 die C.\_\_\_\_\_ ein Überbauungskonzept hinsichtlich der gesamten

- 29 - Gewerbezone O.3.\_\_\_\_\_ erarbeitete. Die entsprechenden Skizzen zur Überbauungsidee Gewerbezone O.3.\_\_\_\_\_ sahen einen begrüneten Bereich entlang des offenen O.3.\_\_\_\_\_tobelbaches vor (vgl. Bg-act. 26/1.1, 1.2 S. 15). In der Folge beschlossen die Stimmberechtigten der ehemaligen Gemeinde O.2.\_\_\_\_\_ am 29. Juni 2007 eine neue Ortsplanung, welche von der Regierung des Kantons Graubünden am 8. Juli 2008, mitgeteilt am 9. Juli 2008, genehmigt wurde. Im Rahmen dieser Ortsplanungsrevision wurde im Zonen- und Generellen Gestaltungsplan einerseits im Gebiet O.3.\_\_\_\_\_ zwecks Ansiedlung von Gewerbebetrieben eine Gewerbezone ausgeschieden und andererseits auf dem üG entlang des O.3.\_\_\_\_\_tobelbaches eine geplante Hecke festgelegt. Im Übrigen wurden entsprechend dem Bebauungskonzept Baulinien festgelegt (vgl. Bg-act. 26/1.4 S. 11, 1.5). Im dazugehörigen Planungs- und Mitwirkungsbericht vom Juli 2007 wurden die erwähnten Konzeptskizzen der C.\_\_\_\_\_ abgebildet und insbesondere Folgendes festgehalten (vgl. Bg-act. 26/1.2 S. 16): "Der O.3.\_\_\_\_\_tobelbach wird nördlich der Gewerbezone entlang der Zonen- grenze geführt. Als ökologische Aufwertung wie auch als Sichtschutz sollen entlang des Bachlaufes Niederhecken angepflanzt werden. Die geplanten Niederhecken werden im Generellen Gestaltungsplan festgelegt." Zudem wurde in den Erwägungen des Regierungsbeschlusses vom 8. Juli 2008, mitgeteilt am 9. Juli 2008, bezüglich der Gewerbezone O.3.\_\_\_\_\_ was folgt ausgeführt (vgl. Bg-act. 26/1.4 S. 11): "Die im Gebiet O.3.\_\_\_\_\_ ausgeschiedene Gewerbezone kommt an den westlichen Dorfeingang von O.2.\_\_\_\_\_ zu liegen. Für das Dorf ist es wichtig, dass die Ansiedlung von Gewerbebauten an diesem Standort mit der nötigen gestalterischen Sorgfalt geschieht. Die Gemeinde liess aus diesem Grund ein Bebauungskonzept erarbeiten, welches im vorliegenden Planungs- und Mitwirkungsbericht vom Juli 2007 dargestellt ist. Die im Bebauungskonzept enthaltene Überbauungsidee für die im Gebiet O.3.\_\_\_\_\_ ausgeschiedene Gewerbezone wird als zweckmässig und richtig beurteilt. Entsprechend dem Bau-

- 30 - ungskonzept hat die Gemeinde O.2.\_\_\_\_\_ im Rahmen des Generellen Gestaltungsplanes Baulinien sowie auf der nördlichen Seite der ausgeschiedenen Gewerbezone entlang des zukünftig dort verlaufenden O.3.\_\_\_\_\_tobelbaches eine geplante Hecke festgelegt. Die im Bebauungskonzept skizzierte Struktur der vorgesehenen Bebauung ist im generellen Gestaltungsplan jedoch nicht umgesetzt worden. Die Regierung erwartet, dass die Umsetzung des Bebauungskonzeptes im Rahmen der Folgeverfahren sichergestellt wird." Im Zuge der Teilrevision der Ortsplanung 2011/2012 wurden die anlässlich der Ortsplanungsrevision 2007/2008 festgelegten Baulinien in der Gewerbezone O.3.\_\_\_\_\_ zum Zwecke einer weiterreichenden gestalterischen Freiheit in Bezug auf die Grösse der zukünftigen Gebäude bereinigt, indem die Baulinie im südlichen Bereich der Gewerbezone durch die Baulinie des Umfahrungsprojektes ersetzt und die nördliche Baulinie aufgehoben wurde (vgl. Bg-act. 26/1.6 S. 6, 1.7 S. 1 f.). Hingegen blieb die Zonengrenze unverändert und auch an den festgelegten geplanten Hecken entlang des O.3.\_\_\_\_\_tobelbaches wurde nichts geändert (vgl. Bg-act. 26/1.7). In der entsprechenden Departementsverfügung vom 1. Februar 2012, mitgeteilt am 2. Februar 2012, wurde diesbezüglich Folgendes festgehalten (vgl. Bg-act. 26/1.7 S. 2): "Mit dem vorhandenen

rund 15 m breiten Streifen zwischen nördlichem Gewerbezone nrand und dem Strassenrand des Nationalstrassenzubringers ins Dorf O.2.\_\_\_\_\_ besteht genügend Raum für eine naturnahe Gestaltung des dortigen offenen Bachlaufs samt Gestaltung seiner Uferbereiche. Die Gemeinde wird darauf hingewiesen, dass im Rahmen der Umsetzung des vorstehend erwähnten Bebauungs- konzeptes der möglichst naturnahen Gestaltung des Bachlaufs sowie sei- ner Uferbereiche die nötige Aufmerksamkeit geschenkt werden soll." Wie die Beschwerdegegnerin zutreffend ausführt, geht aus dem Gesagten klar hervor, dass die Zonengrenze zum üG nicht willkürlich festgelegt wurde, sondern mit Blick auf die Umsetzung eines klaren und im öffentlichen Inter- esse liegenden Grünraumkonzeptes. An der Realisierung eines Grünbe-

- 31 - reichts entlang des O.3.\_\_\_\_\_tobelbaches zwecks ökologischer Aufwertung sowie auch als Sichtschutz besteht somit ein erhöhtes und konkretes öf- fentliches Interesse. Hervorzuheben ist, dass es sich dabei um ein Gesamt- konzept handelt. So soll der offene Bachlauf samt seinen Uferbereichen entlang des gesamten Gewerbeareals nach einem einheitlichen Konzept gestaltet und bepflanzt werden. Damit dieses Gesamtkonzept umgesetzt werden kann, muss genügend Raum und damit das gesamte ausgeschie- dene üG zur Verfügung stehen. Nur so kann der O.3.\_\_\_\_\_tobelbach samt seinen Uferbereichen renaturiert (ökologische Aufwertung) sowie ein Sicht- schutz auf das Gewerbegebiet entstehen. Schliesslich ist der Vollständig- keit halber festzuhalten, dass gemäss den aktenkundigen Vorprüfungsun- terlagen zur Ortsplanungsrevision (Phase II) im Bereich zwischen nördli- chem Gewerbezone nrand und dem Strassenrand des Nationalstrassenzu- bringers zukünftig die Gewässerraumzone verlaufen soll, wobei jedoch mit den Beschwerdeführern darauf hinzuweisen ist, dass diese Gewässer- raumzone gestützt auf die vorliegenden Akten noch nicht definitiv ausge- schieden wurde (vgl. Bg-act. 26/1.10). Ungeachtet dessen besteht nach dem Ausgeführten ein allgemeines sowie konkretes öffentliches Interesse, dass der Bereich im üG mit keinem festen Bodenbelag versehen sowie frei von jeglichen Bauten und Anlagen ist. Nur so besteht – wie bereits erwähnt – genügend Raum für eine naturnahe, harmonisch wirkende Gestaltung des dortigen offenen Bachlaufs samt Gestaltung seiner Uferbereiche als ökologische Aufwertung sowie auch als Sichtschutz. Der Einwand der Be- schwerdeführer, wonach es für die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands an einem ausreichenden öffentlichen Interesse fehle, erweist sich somit als unbegründet. 5.3.4. Sodann sind die von der Beschwerdegegnerin angeordneten Wiederher- stellungs massnahmen geeignet und erforderlich, die im öffentlichen Inter- esse liegende rechtsgleiche Anwendung und Durchsetzung des Raumpla-

- 32 - nungs- und Baurechts sowie Realisierung eines genügend grossen Grün- streifens entlang des O.3.\_\_\_\_\_tobelbaches zwecks ökologischer Aufwer- tung und als Sichtschutz sicherzustellen. Ein mildereres Mittel als die verfüg- ten Wiederherstellungsmassnahmen zur Erreichung der angestrebten Ziele ist nicht ersichtlich. Dass ausserhalb (oder vom Nationalstrassenzu- bringer aus betrachtet, innerhalb) der durch das UVEK bereinigten Baulinie keine baulichen Massnahmen ausgeführt worden seien, wie die Beschwer- deführer geltend machen (vgl. Bg-act. 23), spielt vorliegend keine Rolle. Zudem kann von einem bestehenden, über die gesamte Gewerbezone O.3.\_\_\_\_\_ reichenden Grünraumbereich keine Rede sein, was denn auch anlässlich des Augenscheins vom 18. November 2019 festgestellt werden konnte, trotz des teilweise liegenden Schnees (vgl. Fotos im Augenschein- protokoll vom 20. November 2019; vgl. auch Fotos gemäss Bg-act. 25). Es ist zwingend erforderlich, dass der üG-Bereich mit keinem Asphalt verse- hen sowie

frei von jeglichen Bauten und Anlagen ist, damit das im öffentlichen Interesse liegende Grünraumkonzept umgesetzt werden kann. Wird der feste Bodenbelag im üG belassen, besteht die Gefahr, dass dieser Bereich – wie bereits geschehen (vgl. Fotos gemäss Bg-act. 25) – als Depo- nie- oder Parkierungsfläche genutzt und das Bauland so de facto erweitert wird. Die Beschwerdeführer bringen zwar vor, dass das Parkierungs- und Materiallagerungsverbot bezüglich üG unbestritten sei und diese Fläche nicht zu Parkierungszwecken oder als Materiallagerplatz verwendet werde, womit insofern kein materiell rechtswidriger Zustand vorliege. Allerdings ist darauf hinzuweisen, dass zum einen die materielle Baurechtswidrigkeit betreffend Deponie von Material und Bauschutt im üG mit Verfügung der Beschwerdeführerin vom 10. Oktober 2017, mitgeteilt am 11. Oktober 2017, rechtskräftig festgestellt wurde (vgl. Bg-act. 13a S. 12) und zum anderen der aktenkundigen Fotodokumentation zu entnehmen ist, dass zumindest dem Materiallagerungsverbot bezüglich üG in der Vergangenheit gerade nicht nachgelebt wurde (vgl. Fotos gemäss Bg-act. 25). Des Weiteren steht die

- 33 - unbewilligte Baute ausserhalb der Bauzone im Widerspruch zum Grundsatz der Trennung des Baugebiets vom Nichtbaugebiet. Entgegen der beschwerdeführerischen Auffassung kann die vorliegende Abweichung vom Gesetz nicht als geringfügig bezeichnet werden, zumal der Grundsatz der Trennung des Baugebiets vom Nichtbaugebiet ein grundlegendes Prinzip des Raumplanungsrechts darstellt und das öffentliche Interesse an der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands stark zu gewichten ist, wenn es darum geht, diesem Grundsatz Geltung zu verschaffen (vgl. Urteile des Bundesgerichts 1C\_555/2013 vom 28. März 2014 E.8.3, 1C\_37/2013 vom 9. Oktober 2013 E.7.3, je mit Hinweisen). Nach dem Gesagten ist der heutige Zustand entgegen der Auffassung der Beschwerdeführer mit den im öffentlichen Interesse liegenden Zielen nicht vereinbar. Wird der im üG liegende Bereich vom Asphalt befreit und anschliessend begrünt, kann die Nutzung der üG-Fläche zum Parkieren oder als Materiallager ausgeschlossen und im üG das im Generellen Gestaltungsplan festgelegte Grünraumkonzept umgesetzt werden. Somit erhellt, dass die Eignung und die Erforderlichkeit der von der Beschwerdeführerin angeordneten Wiederherstellungsmassnahmen zur Erreichung der im öffentlichen Interesse liegenden Ziele bejaht werden können. 5.3.5. Schliesslich hat eine Abwägung zwischen den öffentlichen Interessen an der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands und den privaten Interessen am Festhalten am gesetzeswidrigen Zustand zu erfolgen. Den dargelegten öffentlichen Interessen an der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands stehen pekuniäre Interessen der Beschwerdeführer entgegen. Zu den Kosten für die getätigte bauliche Massnahme kommen Rückbaukosten hinzu. Abgesehen davon bringen die Beschwerdeführer vor, dass die Fläche im üG gemäss Baubewilligung vom 30. Juni 2015 zum Wenden von Fahrzeugen genutzt werden dürfe. Daher könnten nach einem Rückbau ungehindert flüssige Restanzen von den Transportwagen

- 34 - tropfen und in das Erdreich gelangen. Ausserdem sei die Asphaltierung für ein ganzjähriges, problemloses und sicheres Wenden der grossen und schweren Fahrzeuge schlicht notwendig. Das Wenden der Fahrzeuge auf einem begrüntem Streifen wäre eine Zumutung, zumal es witterungsbedingt zu einer ständigen Erosion des unbefestigten Bodens führen würde und mit Verschmutzungen des gesamten Platzes zu rechnen wäre. Vorliegend haben die Beschwerdeführer die vorgenommene bauliche Massnahme ausserhalb der Bauzone im üG belassen, ohne über eine entsprechende Baubewilligung zu verfügen. Sie wussten oder hätten bei der gebotenen Sorgfalt wissen müssen, dass diese

bauliche Massnahme mit der am 30. Juni 2015, mitgeteilt am 3. Juli 2015, erteilten Baubewilligung nicht im Einklang steht (vgl. Bg-act. 4) und bewilligungspflichtig ist. Das von den Beschwerdeführern vorgebrachte Argument, wonach die Formulierung der in der besagten Baubewilligung enthaltenen Auflage 2f selbst nach wiederholtem Lesen nicht verständlich sei, ist unglaubwürdig. Selbst wenn dies stimmen sollte, müssten sich die Beschwerdeführer entgegenhalten lassen, dass sie sich damals nicht um Klarstellung bemüht und sich nicht über die Rechtmässigkeit ihres Handelns informiert haben. Unter diesen Umständen müssen die nicht gutgläubigen Beschwerdeführer in Kauf nehmen, dass die ihnen aus dem Rückbaubefehl erwachsenden Nachteile nur in verringertem Masse berücksichtigt werden. Ferner ist darauf hinzuweisen, dass die Auflage in der Baubewilligung vom 30. Juni 2015, welche das Wenden von Fahrzeugen etc. im üG zulässt (vgl. Bg-act. 4), an sich nichtig ist. Zuständig für die Erteilung von Baubewilligungen für Bauten und Anlagen ausserhalb der Bauzonen ist nämlich das ARE und nicht die kommunale Baubehörde (vgl. E.5.2.3). Selbst wenn der Bereich im üG aufgrund der verlangten Begrünung nicht mehr zum Wenden von Fahrzeugen benutzt werden könnte, wäre den Beschwerdeführern diese Einschränkung zuzumuten, zumal der Betrieb der Abfallanlage auf der Parzelle 5051 – trotz dieser geringen Einschränkung – weiterhin möglich bliebe. Gegenteiliges wird denn auch sei-

- 35 - tens der Beschwerdeführer nicht vorgebracht. In Bezug auf die Betriebs- oder Einleitungsbewilligung (vgl. Bg-act. 5 und 6) hat die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands, wie das ANU in seinem Schreiben vom 20. Juni 2018 festhielt, keinen Einfluss. Beide Bewilligungen blieben bestehen bzw. könnten gegebenenfalls verlängert werden (vgl. Bg-act. 20). Somit hat die Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustands insbesondere nicht zur Folge, dass auf der Parzelle 5051 keine Abfallentsorgungsanlage mehr betrieben werden könnte oder den Beschwerdeführern die Einleitungsbewilligung für Industrie- und Gewerbeabwasser sowie für nicht verschmutztes Abwasser entzogen würde. Schliesslich ist den Beschwerdeführern das Parkierungs- und Materiallagerungsverbot betreffend üG sowie die entsprechende grundbuchliche Verankerung in Form einer öffentlich-rechtlichen Eigentumsbeschränkung ohne Weiteres zumutbar, zumal sie selbst festhalten, dass die üG-Fläche weder zu Parkierungszwecken noch als Materiallagerplatz verwendet werde (vgl. Bg-act. 18 S. 6 und Beschwerde vom 9. November 2018 S. 11). Die privaten Interessen der Beschwerdeführer an der Beibehaltung des rechtswidrigen Zustands werden von den öffentlichen, für die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands sprechenden Interessen übertroffen, weshalb die umstrittene Wiederherstellungsanordnung den Beschwerdeführern zumutbar und damit verhältnismässig ist.

#### **E. 5.4**

Für die Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustands wird ein Monat und 20 Tage als ausreichend erachtet (vgl. Bf-act. 1 S. 24). Den Beschwerdeführern ist deshalb eine Wiederherstellungsfrist von einem Monat und 20 Tagen ab Rechtskraft des vorliegenden Urteils einzuräumen.

#### **E. 6**

Mit Schreiben vom 10. Februar 2017 und 15. März 2017 teilte die A.\_\_\_\_\_ AG der Gemeinde O.1.\_\_\_\_\_ mit, dass sich die Asphaltierung des gesamten Platzes auf die Einleitungsbewilligung des Amtes für Natur und Umwelt Graubünden (ANU) vom 21. Juni

2012 stütze und die Betonelemente auf Anweisung und in Absprache mit dem Fachmann der Gemeinde angebracht worden seien. Zudem sei dem Gemeindeförster der Auftrag betreffend Bepflanzung im Juni 2015 erteilt worden, weshalb die Verantwortung nicht bei der Bauherrschaft liege.

### **E. 6.1**

Schliesslich werden die in der angefochtenen Wiederherstellungsverfügung erhobenen Kosten für die externe Rechtsberatung in der Höhe von Fr. 5'390.-- beanstandet. Diese Kostenhöhe sei nicht gerechtfertigt, zumal die Rechtsfrage und das Verfahren nicht sehr komplex seien.

- 36 -

### **E. 6.2**

Die Gemeinden erheben gemäss Art. 96 Abs. 1 KRG für ihren Aufwand im Baubewilligungsverfahren und in weiteren baupolizeilichen Verfahren Gebühren. Auslagen für Leistungen Dritter wie Fachgutachten, Beratungen sowie Grundbuchkosten sind der Gemeinde zusätzlich zu vergüten. Kostspflichtig ist, wer den Aufwand durch Gesuche aller Art oder durch sein Verhalten verursacht hat (Art. 96 Abs. 2 KRG). Vorliegend betreffen die Wiederherstellungsverfahren 2015-0907 (R 18 89), 2014-0924 (R 18 92) und 2012-0901 (R 18 91) weitgehend vergleichbare Sachverhalte und dieselben Rechtsfragen. Mit Blick darauf erweisen sich die von der Beschwerdegegnerin für die erwähnten Wiederherstellungsverfahren erhobenen Rechtsberatungskosten von insgesamt Fr. 14'525.-- (Verfahren 2015-0907 Fr. 5'390.--, Verfahren 2014-0924 Fr. 3'968.--, Verfahren 2012-0901 Fr. 5'167.--) als zu hoch. Gerechtfertigt erscheint dem angerufenen Gericht die Auferlegung von Rechtsberatungskosten im Umfang von total Fr. 10'500.--. Die seitens der Beschwerdegegnerin geltend gemachte Behandlunggebühr von Fr. 953.-- ist hingegen nicht zu beanstanden, zumal denn auch die Beschwerdeführer nichts Konkretes dagegen einzuwenden vermögen. Demzufolge ist die angefochtene Wiederherstellungsverfügung dahingehend abzuändern, dass für das vorliegend zur Diskussion stehende Wiederherstellungsverfahren Rechtsberatungskosten von Fr. 4'000.-- anstatt Fr. 5'390.-- erhoben werden, was zur teilweisen Gutheissung der Beschwerde führt. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen. 7. Abschliessend bleibt über die Kosten des vorliegenden Verfahrens zu befinden. Die Staatsgebühr wird in Anbetracht des Umfangs und der mittleren Komplexität der Streitsache sowie des Umstands, dass ein Augenschein durchgeführt wurde, ermessensweise auf Fr. 3'000.-- festgelegt (vgl. Art. 75 Abs. 2 VRG). Da die Beschwerdeführer nur in geringem Umfang obsiegen, rechtfertigt es sich, ihnen die Gerichtskosten vollumfänglich – und zwar

- 37 - je zur Hälfte und unter solidarischer Haftung – aufzuerlegen (vgl. Art. 72 Abs. 2 und Art. 73 Abs. 1 und 2 VRG). Ausserdem steht ihnen keine Parteientschädigung zu. Die grösstenteils obsiegende Beschwerdegegnerin hat gemäss Art. 78 Abs. 2 VRG keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung.

- 38 - Demnach erkennt das Gericht:

### **E. 7**

Am 10. Oktober 2017, mitgeteilt am 11. Oktober 2017, verfügte die Gemeinde O.1. \_\_\_\_\_ was folgt: a) Betonelemente ausserhalb der Bauzone 1. Verfügung 1.1. Die Baubewilligung vom 30. Juni 2016 (recte: 2015) ist bezüglich der bewilligten Betonelemente im üG

nichtig. 1.2. Die im üG realisierten Betonelemente sind materiell baurechtswidrig. 1.3. Von der Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands wird abgesehen; die mit Baubewilligung vom 30. Juni 2016 (recte: 2015) bewilligten 1 Meter hohen Betonelemente im üG werden geduldet (Art. 94 Abs. 4 KRG). b) Dichter Bodenbelag und Deponie von Material ausserhalb der Bauzone 1. Verfügung 1.4. Der im üG realisierte feste Bodenbelag (Teerbelag) sowie die Deponie von Material und Bauschutt im üG sind materiell baurechtswidrig. c) Sichtschutz zur Nationalstrasse 1. Verfügung 1.1. Die Eigentümerin von Parz. Nr. 5051, nämlich zurzeit die A. \_\_\_\_\_ AG, wird zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands gemäss Baubewilligung vom 30. Juni 2016 (recte: 2015) verpflichtet, d.h. sie wird verpflichtet, den Erdwall gemäss Konzept "Nutzung

- 4 - Gewerbezone und Neu-Einzonung Lagerzone" der Bürogemeinschaft Knüsel/Monsch, Parpan, vom 4. Dezember 2013 zu bepflanzen, so dass er einen sehr guten ganzjährigen Sichtschutz gewährleistet. Insbesondere darf gelagertes Material wie Mulden etc. von der Strasse aus nicht ersichtlich sein. Die Bepflanzung hat mit einheimischen Pflanzenarten zu erfolgen (vgl. besondere Auflage 2k gemäss Baubewilligung vom 30. Juni 2016 [recte: 2015], Baugesuch Nr. 07/15). 1.2. Die Bepflanzung ist innerhalb von 1 ½ Monaten seit Rechtskraft dieser Verfügung zu realisieren. 1.3. Falls die vorerwähnten Arbeiten innert der vorerwähnten Frist nicht oder ungenügend ausgeführt werden, wird der Gemeindevorstand gestützt auf Art. 94 Abs. 3 KRG eine Ersatzmassnahme anordnen, d.h. er wird die entsprechenden Arbeiten auf Kosten der A. \_\_\_\_\_ AG durch Dritte ausführen lassen. Im Weiteren wird der Gemeindevorstand gestützt auf Art. 131 Abs. 1 Ziff. 2 EGzZGB für die Kosten der Ersatzvornahme ein gesetzliches Pfandrecht auf dem Grundstück Nr. 5051 eintragen lassen. Gleichzeitig stellte die Gemeinde der A. \_\_\_\_\_ AG bezüglich des im üG realisierten festen Bodenbelags sowie der Deponie von Material und Bauschutt im üG den Erlass einer Wiederherstellungsverfügung in Aussicht und gab ihr Gelegenheit, sich hierzu zu äussern. Die Verfügung vom

#### **E. 10**

Am 20. Juni 2018 teilte das ANU der Gemeinde O.1. \_\_\_\_\_ mit, dass der Wertstoffumschlagplatz durch die Gewerbezone eingeschränkt sei, weshalb die fragliche Auflage in der Amtsverfügung vom 4. Mai 2015 nur für die Bauzone und nicht für das üG gelte. Zudem habe die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands keinen Einfluss auf die Betriebs- oder Einleitungsbewilligung. Beide Bewilligungen blieben bestehen oder könnten gegebenenfalls verlängert werden.

- 6 -

#### **E. 11**

Am 18. Juli 2018 nahm die A. \_\_\_\_\_ AG zum Schreiben des ANU vom 20. Juni 2018 Stellung. Der gesamte Platz sei im Anschluss an die Verfügung des ANU vom 21. Juni 2012 so eingebracht und seither nicht mehr verändert worden. In dieser Verfügung sei festgehalten worden, dass der gesamte Platzbereich des Wertstoffumschlagplatzes mit einem dichten und mediumbeständigen Belag zu gestalten sei. Die Bauherrschaft habe dies in guten Treuen so umgesetzt und der ganze Platz sei von der Gemeinde im Dezember 2012 vorbehaltlos abgenommen worden. Der vorliegende Teerbelag, so wie dieser im Jahr 2012 auf dem gesamten Platzbereich eingebracht worden sei, könne nicht Gegenstand eines erneuten Verfahrens sein. Zudem sei in der Verfügung des ANU vom 4. Mai 2015 keine Abgrenzung zwischen der Gewerbezone und dem üG erfolgt. Jeder Adressat einer

derartigen Verfügung dürfe und müsse davon ausgehen, dass der gesamte Platzbereich auch den ganzen Platz umfasse. Eine Wiederherstellung bzw. Begrünung des im üG liegenden Streifens wäre nicht sinnvoll. Beim zulässigen Befahren des üG mit Lastwagen könnten nämlich flüssige Restanzen von den Lastwagenflächen tropfen und in das Erdreich gelangen. Auch hätte das Befahren eines begrünten Streifens nach einer Schlechtwetterperiode nicht nur eine grosse Verschmutzung des gesamten Platzes, sondern ebenso die Beschädigung dieses Grünstreifens im üG zur Folge.

#### **E. 12**

Am 12. September 2018 reichte die A. \_\_\_\_\_ AG das Ausführungsprojekt des Departements für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation (UVEK) betreffend die Bereinigung der Baulinien im Zusammenhang mit dem Bau der Nationalstrasse (O.4. \_\_\_\_\_ – O.5. \_\_\_\_\_) vom 11. April 2018 ein. Daraus lasse sich entnehmen, dass keinerlei bauliche Massnahmen innerhalb der Baulinie ausgeführt worden seien. Dies stelle ein weiteres stichhaltiges Argument dar, die nachgesuchte Duldung zu bewilligen.

- 7 -

#### **E. 13**

Am 9. Oktober 2018, mitgeteilt am 10. Oktober 2018, verfügte die Gemeinde O.1. \_\_\_\_\_ was folgt: 1. Verfügung 1.1 Das Gesuch um Erlass einer Duldungsverfügung wird abgewiesen. 1.2 Die Eigentümerin von Parz. Nr. 5051, nämlich zurzeit die A. \_\_\_\_\_ AG, wird zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands verpflichtet, d.h. sie wird verpflichtet, den festen Bodenbelag ausserhalb der Bauzone abzutragen und den Bodenfachgerecht und dauerhaft zu begrünen. 1.3 Die Verkehrsfläche im üG ist von jeglichem Material und Bauschutt freizumachen. 1.4 Die Verkehrsfläche im üG darf nicht zum Parkieren oder Lagern von Material verwendet werden. Die Eigentümerin von Parz. Nr. 5051 hat dafür zu sorgen, dass dieses Verbot eingehalten wird. Das Grundbuchamt O.1. \_\_\_\_\_ wird angewiesen, diese öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkung als Auflage auf Parz. Nr. 5051, Grundbuch O.1. \_\_\_\_\_, mit dem Stichwort "Nutzung der Fläche im üG zum Parkieren oder Lagern von Material verboten" anzumerken. Die vorliegende Verfügung gilt als Anmeldungstitel für diese Anmerkung. Die aus der Anmerkung anfallenden Kosten und Gebühren gehen zulasten der Grundeigentümerin. 1.5 Mit der Wiederherstellung des gesetzmässigen Zustands gemäss 1.2 ist innert 20 Tagen seit Rechtskraft dieser Verfügung zu beginnen und anschliessend sind die Arbeiten innert eines weiteren Monats zu vollenden, wobei sich diese Frist – falls sie in den Zeitraum der Wintersperre (15. Dezember bis nach Ostern analog zu Art. 62 BauG-O.1. \_\_\_\_\_) fällt – um die Dauer der Wintersperre erstreckt. 1.6 Falls die vorerwähnten Arbeiten bis zum vorerwähnten Termin nicht ausgeführt sind, wird der Gemeindevorstand gestützt auf Art. 94 Abs. 3 KRG eine Ersatzmassnahme anordnen, d.h. sie (recte: er) wird die entsprechenden Arbeiten auf Kosten der A. \_\_\_\_\_ AG durch einen Dritten ausführen lassen. Im Weiteren wird der Gemeindevorstand gestützt auf Art. 131 Abs. 1 Ziff. 2 EGzZGB für die Kosten der Ersatzvornahme ein gesetzliches Pfandrecht auf das Grundstück Nr. 5051 eintragen lassen. 2. Gebühren Für die vorliegende Wiederherstellungsverfügung (also ohne Verwaltungsstrafverfahren) werden zulasten der A. \_\_\_\_\_ AG, O.2. \_\_\_\_\_, folgende Gebühren erhoben: Behandlungsgebühr (Art. 11 GBO) Fr. 953.-- Zusätzliche Aufwendungen (Art. 13 GBO) Fr. --- Weitere gebührenpflichtige Auslagen Dritter

- 8 - (externe Rechtsberatung; Art. 96 KRG) Fr. 5'390.-- Total Fr. 6'343.-- Zur Begründung wurde im Wesentlichen festgehalten, dass die damalige Festlegung der Zonengrenze zum üG in Umsetzung eines klaren Konzepts und damit nicht willkürlich erfolgt sei. Zudem komme eine Berufung auf den Vertrauensschutz mangels einer Vertrauensgrundlage gar nicht in Betracht. Die in den Verfügungen des ANU vom 30. April 2015 und 4. Mai 2015 enthaltenen Auflagen stünden nicht im Widerspruch zur Baubewilligung vom 30. Juni 2015. Die Verfügung vom 4. Mai 2015 habe die Auflage enthalten, dass der gesamte Platzbereich des Wertstoffumschlagplatzes mit einem dichten und mediumbeständigen Belag zu gestalten sei. Was als Wertstoffumschlagplatz bewilligt werde, bestimme die Gemeinde. Diese habe mit Bauentscheid vom 20. Juni 2015 (recte: 30. Juni 2015) unmissverständlich festgehalten, dass der Bodenbelag ausserhalb der Zonengrenze fachgerecht und unkrautfrei zu begrünen sei. Damit sei klar, dass der Bereich im üG gerade nicht zum Platzbereich des Wertstoffumschlagplatzes gehöre und damit auch nicht von der Auflage des ANU betroffen sei. Hinzu komme, dass die bis zum 31. August 2014 befristet erteilte Baubewilligung vom 9. Juli 2012 sowie die zum integrierten Bestandteil erklärte Zusatzbewilligung des ANU vom 21. Juni 2012 hinfällig geworden und durch die rechtskräftige Baubewilligung vom 20. Juni 2015 (recte: 30. Juni 2015) ersetzt worden seien, weshalb die Bauherrin auch gestützt darauf nichts zu ihren Gunsten ableiten könne. Sodann bestehe ein übergeordnetes öffentliches Interesse, dass der Bereich im üG nicht mit einem dichten Bodenbelag versehen und frei von jeglichen Bauten und Anlagen sei. Nur so bestehe genügend Raum, damit auf dem vorhandenen rund 15 m breiten Streifen zwischen nördlichem Gewerbezonrand und dem Strassenrand des Nationalstrassenzubringers im üG ein naturnaher Grünbereich entlang des dortigen offenen O.3.\_\_\_\_tobelbaches entstehen könne, welcher zudem als Sichtschutz dienen solle. Dass die Bauten und Anlagen

- 9 - inkl. jener im üG – wie die Bauherrin behauptet – durch die damalige Gemeinde O.2.\_\_\_\_ abgenommen worden seien, ändere nichts an der Tatsache, dass ein gewichtiges öffentliches Interesse an der Entstehung eines naturnahen Grünbereichs entlang des offenen O.3.\_\_\_\_tobelbaches bestehe. Aus einer Bauabnahme lasse sich nämlich nichts hinsichtlich des öffentlichen Interesses ableiten, zumal bei der Bauabnahme tatsächliche Feststellungen gemacht würden. Ferner sei zu beachten, dass im vorliegend zur Diskussion stehenden Bereich der Gewässerraum gemäss Art. 36a GSchG und dem kantonalen Leitfaden "Gewässerraumausscheidung Graubünden" auszuscheiden sein werde. Dieser Raum entlang des O.3.\_\_\_\_tobelbaches sei für die Revitalisierung von Bauten und Anlagen freizuhalten. Im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung sei weiter zu berücksichtigen, dass die Bauherrin nicht in gutem Glauben abweichend von der Baubewilligung vom 30. Juni 2015 die Fläche im üG mit einem festen Bodenbelag versehen bzw. belassen habe. Die Bauherrin habe die ihr nach den Umständen zumutbare Sorgfalt und Aufmerksamkeit nicht walten lassen und sich nicht um die Zulässigkeit ihres Handelns gekümmert. Schliesslich sei die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands für die Bauherrin zumutbar.

#### **E. 14**

Gegen diese Verfügung erhoben die A.\_\_\_\_ AG und B.\_\_\_\_ (nachfolgend: Beschwerdeführer) am 9. November 2018 Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden mit folgenden Rechtsbegehren: 1. Die Wiederherstellungsverfügung der Gemeinde O.1.\_\_\_\_ vom 9./10. Oktober 2018 sei aufzuheben. 2. Der auf dem

Grundstück Nr. 5051, GB O.2.\_\_\_\_\_, bestehende Zustand, namentlich der bestehende Bodenbelag, sei zu dulden.

3. Es sei ein Augenschein durchzuführen. 4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Beschwerdegegnerin.

- 10 - Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass sich die Wiederherstellungsverfügung, soweit sie die angeordnete Abtragung des festen Bodenbelags ausserhalb der Bauzone und die fachgerechte Begrünung des Bodens betreffe, bereits aus Gründen des Vertrauensschutzes als rechtswidrig erweise. Die ehemalige Gemeinde O.2.\_\_\_\_\_ habe ganz klar eine Vertrauensgrundlage geschaffen. Die Erstellung eines Wertstoffumschlagplatzes sei bewilligt worden. Die Annahme, dass der Wertstoffumschlagplatz im Sinne der Amtsverfügung des ANU der tatsächlich für den Umschlag benutzten Fläche entspreche, sei berechtigt. Zudem sei die Annahme, dass die Auflage, wonach der Belag des Umschlagplatzes mit einem dichten und mediumbeständigen Material auszugestalten sei, für alle Bereiche gelten müsse, an denen umweltgefährdende Stoffe mangels entsprechendem Belag in den Boden gelangen könnten, nicht unberechtigt. Aufgrund der Bewilligungen habe die Bauherrin demnach zu Recht davon ausgehen können, dass die gesamte für das Wenden erforderliche Fläche mit einem Teerbelag ausgestaltet werden müsse. Dass mit der Baubewilligung vom 20. Juni 2015 (recte: 30. Juni 2015) explizit bestätigt worden sei, dass die Verkehrsfläche im üG zum Wenden von Fahrzeugen genutzt werden dürfe, sei als Bestätigung der Vertrauensgrundlage zu würdigen. Was die Gemeinde dagegen vorbringe, sei nicht überzeugend. So sei die integrierende Verfügung des ANU nicht als Auskunft eines Dritten zu beurteilen, sondern als massgebende und zu beachtende Auflage im Baubewilligungsentscheid. Nicht weiter relevant sei sodann, ob die Baubewilligung vom Juni/Juli 2012 lediglich temporären Charakter gehabt habe. Genauso wenig vermöge die Stellungnahme des ANU vom 20. Juni 2018 gegen die Vertrauensgrundlage sprechen. Auch lasse sich die Vertrauensgrundlage nicht mit den Auflagen gemäss Baubewilligung vom 20. Juni 2015 (recte: 30. Juni 2015) zerstören. Damit habe offensichtlich eine Vertrauensgrundlage bestanden, gestützt auf welche die Bauherrin eine zusätzliche Fläche über die Zonengrenze hinaus habe asphaltieren lassen. Dies in der berech-

- 11 - tigten Meinung, dass dies gemäss Auflage des ANU erforderlich sei. Abgesehen von den erheblichen Kostenfolgen hätte ein Rückbau des Teerbelags und die Begrünung des Bodens gravierende Auswirkungen auf den Betrieb. Die Asphaltierung sei für ein ganzjähriges, problemloses und sicheres Wenden der Fahrzeuge notwendig und zuletzt auch im Interesse der Natur. Der asphaltierte Belag könne damit nicht ohne wesentliche Nachteile wieder zurückgebaut werden. Sodann werde ein bestehendes öffentliches Interesse an einem naturnahen Grünbereich entlang der Strasse samt Sichtschutz durch eine Hecke zwar im Grundsatz nicht bestritten. Dieses vermöge jedoch dem Schutz des berechtigten Vertrauens nicht entgegenzustehen. Fakt sei, dass trotz der asphaltierten Fläche nach wie vor ein sehr grosser Grünbereich möglich und der Sichtschutz zur Nationalstrasse mit einem Erdwall bereits erstellt worden sowie gewährleistet sei. Im Übrigen erweise sich die Wiederherstellungsverfügung, soweit sie die angeordnete Abtragung des festen Bodenbelags im üG und die fachgerechte und dauerhafte Begrünung des Bodens betreffe, auch aus Gründen der Verhältnismässigkeit als rechtswidrig. Zunächst nehme die Gemeinde in der angefochtenen Verfügung keine eigentliche Prüfung der Verhältnismässigkeit vor. Für eine Wiederherstellung fehle es zudem an einem

ausreichen- den öffentlichen Interesse. Der Streifen im üG betrage etwa 15 m, wovon auf der Parzelle 5051 ein Streifen von 2 bis 3 m asphaltiert sei. Die Gestaltung eines Grünbereichs samt Sichtschutz entlang der Strasse werde damit weder verunmöglicht noch erschwert. Sodann sei der Gewässerraum in der Gemeinde O.1.\_\_\_\_\_ noch nicht definitiv ausgeschieden worden. Es werde vorsorglich bestritten, dass der gesamte Streifen von 15 m und damit insbesondere der asphaltierte Streifen entlang der Gewerbezone als Gewässerraum in Frage komme, zumal die GSchV bei schmalen Gewässern lediglich einen Gewässerraum von 11 m verlange, der O.3.\_\_\_\_\_tobelbach nichts weiter als ein Rinnsal ohne ökologischen Wert sei und im öffentlichen Interesse liegende Anlagen, wozu auch asphaltierte Flächen zum Schutz

- 12 - vor Gewässerverunreinigung gehörten, auch im Gewässerraum zulässig seien. Weiter sei der angeordnete Rückbau der asphaltierten Fläche weder geeignet noch erforderlich, um die öffentlichen Interessen zu verwirklichen. Ebenfalls sei der Rückbau nicht zumutbar, weil er erheblichen privaten und öffentlichen Interessen widerspreche. So könnten nach dem Rückbau ungehindert flüssige Restanzen von den Transportwagen tropfen und in das Erdreich gelangen, was gegen das öffentliche Interesse am Schutz der Gesundheit und der Umwelt spreche. Die Asphaltierung sei im Übrigen für ein ganzjähriges, problemloses und sicheres Wenden der grossen und schweren Fahrzeuge betrieblich notwendig. Auch sei eine Wiederherstellungspflicht unberechtigt, weil die Abweichung von der Zonengrenze nur sehr geringfügig sei. Ferner werde die Fläche im üG nicht zu Parkierungszwecken oder als Materiallager verwendet. Insofern habe für den Erlass einer Wiederherstellungsverfügung kein Rechtsgrund bestanden. Schliesslich beantragten die Beschwerdeführer die Aufhebung bzw. Reduktion der für das Wiederherstellungsverfahren erhobenen Gebühren.

#### **E. 15**

Mit Vernehmlassung vom 7. Februar 2019 beantragte die Gemeinde O.1.\_\_\_\_\_ (nachfolgend: Beschwerdegegnerin) die Abweisung der Beschwerde. Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die bis zum 31. August 2014 befristet erteilte Baubewilligung vom 9. Juli 2012 und die als integrierter Bestandteil erklärte Zusatzbewilligung des ANU vom 21. Juni 2012 hinfällig geworden und durch die rechtskräftige Baubewilligung vom 20. Juni 2015 (recte: 30. Juni 2015) ersetzt worden seien. Die Beschwerdeführer könnten somit gestützt darauf nichts zu ihren Gunsten ableiten. Zudem stünden die in den Verfügungen des ANU vom 30. April 2015 und 4. Mai 2015 enthaltenen Auflagen nicht im Widerspruch zur Baubewilligung vom 30. Juni 2015 und den dort verfügten besonderen Auflagen. Die Verfügung des ANU vom 4. Mai 2015 habe die Auflage enthalten, dass der gesamte Platzbereich des Wertstoffumschlagplatzes mit einem

- 13 - dichten und mediumbeständigen Belag zu gestalten sei. Was als Wertstoffumschlagplatz bewilligt werde, sei Sache der Beschwerdegegnerin. Diese habe im Bauentscheid vom 30. Juni 2015 unmissverständlich festgehalten, dass der Bodenbelag ausserhalb der Zonengrenze fachgerecht und unkrautfrei zu begrünen sei. Damit sei klar, dass der Bereich im üG gerade nicht zum Platzbereich des Wertstoffumschlagplatzes gehöre und damit auch nicht von der Auflage des ANU betroffen sei. Darüber hinaus sei darauf hinzuweisen, dass in den mit Baubewilligung vom 30. Juni 2015 genehmigten Plänen keine Asphaltierung vorgesehen sei, weshalb die Beschwerdeführer im Rahmen der Vertrauensschutzprüfung auch gestützt darauf nichts zu ihren Gunsten ableiten könnten.

Nach dem Gesagten komme die Berufung auf den Vertrauensschutz mangels Vertrauensgrundlage nicht in Betracht. Ferner sei vorliegend nicht nur das öffentliche Interesse an einem ordnungsgemässen Vollzug des Raumplanungsrechts sowie an der Trennung des Baugebiets vom Nichtbaugebiet massgebend, sondern auch die Renaturierung des O.3.\_\_\_\_tobelbaches sowie das Erstellen eines Sichtschutzes auf das Gewerbegebiet, wofür ein Grünraumkonzept entwickelt und im Generellen Gestaltungsplan festgelegt worden sei. Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführer sei die Zonengrenze zum üG mit Blick auf die Umsetzung eines klaren im öffentlichen Interesse liegenden Konzepts festgelegt worden. Somit bestehe ein übergeordnetes öffentliches und konkretes Interesse, dass der Bereich im üG weder mit einem dichten Bodenbelag versehen noch mit Bauten und Anlagen verbaut werde. Nur so bestehe genügend Raum für eine naturnahe Gestaltung des offenen Bachlaufs samt Gestaltung seiner Uferbereiche als ökologische Aufwertung wie auch als Sichtschutz. Weiter könne von einem bestehenden, über die gesamte Gewerbezone O.3.\_\_\_\_reichenden Grünbereich nicht die Rede sein. Unzutreffend sei sodann, dass die asphaltierte Fläche im üG zum Schutz vor Gewässerverunreinigungen notwendig sei, da der Arbeitsplatz gemäss Auskunft des ANU so konzipiert worden sei, dass allfällige

- 14 - flüssige Restanzen in den südlichen Teil der Parzelle flössen und sich im dort befindlichen Schacht sammeln. Das ANU habe festgehalten, dass die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands keinen Einfluss auf die Betriebs- oder Einleitungsbewilligung habe. Die Wiederherstellungsmassnahmen seien sowohl geeignet als auch erforderlich, um das im öffentlichen Interesse liegende Ziel zu erreichen. Durch eine klare Trennung zwischen dem Gewerbegebiet und dem üG könne der gewünschte und im Generellen Gestaltungsplan festgelegte Grünraum als ökologische Aufwertung wie auch als Sichtschutz entlang des O.3.\_\_\_\_tobelbaches entstehen. Im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung sei im Übrigen zu beachten, dass die Bauherrin nicht gutgläubig gehandelt habe. Schliesslich seien die Wiederherstellungsmassnahmen für die Beschwerdeführer zumutbar und der Aufwand für die externe Rechtsberatung für das hier zur Diskussion stehende Wiederherstellungsverfahren sei angemessen.

#### **E. 16**

Mit Replik vom 1. April 2019 hielten die Beschwerdeführer an ihren Anträgen fest und nahmen zur Vernehmlassung der Beschwerdegegnerin Stellung.

#### **E. 17**

Am 16. Mai 2019 hielt die Beschwerdegegnerin duplicando an ihren Anträgen fest und vertiefte ihren Standpunkt.

#### **E. 18**

Am 18. November 2019 führte das Verwaltungsgericht einen Augenschein durch, an welchem seitens der Beschwerdeführer B.\_\_\_\_ in Begleitung seines Rechtsvertreters anwesend war. Seitens der Beschwerdegegnerin war ihr Rechtsvertreter, der Gemeindepräsident, ein weiteres Mitglied des Gemeindevorstands sowie die ehemalige Abteilungsleiterin Planung und Baubewilligungen zugegen. Anlässlich der Besichtigung der Parzelle 5051 wurde den Anwesenden Gelegenheit geboten, sich an Ort und Stelle auch noch mündlich zu den aufgeworfenen Fragen zu äussern. Seitens des Ge-

- 15 - richts wurden Fotos erstellt und dem Augenscheinprotokoll angefügt, während die Rechtsvertreter einen Zonenplan 1:1000 vom 29. Juni 2007/8. Juli 2008 bzw. einen Zonenplan 1:500 zu den Akten reichten. Diese Pläne samt Augenscheinprotokoll wurden den Rechtsvertretern der Parteien am

## **E. 22**

November 2019 zur Stellungnahme zugestellt. Am 25. November 2019 machte die Beschwerdegegnerin und am 28. November 2019 auch noch die beschwerdeführerische Seite von ihren Äusserungsmöglichkeiten Gebrauch. Auf die weiteren Ausführungen der Parteien in den Rechtsschriften und auf den angefochtenen Entscheid sowie auf die im Recht liegenden Beweismittel wird, soweit erforderlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen. Das Gericht zieht in Erwägung: 1. Gemäss Art. 49 Abs. 1 lit. a des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRG; BR 370.100) beurteilt das Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden Beschwerden gegen Entscheide von Gemeinden, soweit diese nicht bei einer anderen Instanz angefochten werden können oder nach kantonalem oder eidgenössischem Recht endgültig sind. Der vorliegend angefochtene kommunale Entscheid vom 9. Oktober 2018, mitgeteilt am 10. Oktober 2018, mit welchem die Beschwerdegegnerin die Beschwerdeführer verpflichtete, den rechtmässigen Zustand auf der Parzelle 5051 wiederherzustellen, ist weder endgültig noch kann er bei einer anderen Instanz angefochten werden. Folglich stellt er ein taugliches Anfechtungsobjekt für ein Verfahren vor dem Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden dar. Als Adressaten des angefochtenen Entscheids sind die Beschwerdeführer ohne Weiteres berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse

- 16 - an dessen Aufhebung oder Änderung, weshalb sie zur Beschwerdeerhebung legitimiert sind (vgl. Art. 50 Abs. 1 VRG). Auf die zudem frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist somit einzutreten. 2.1. In formeller Hinsicht rügen die Beschwerdeführer implizit eine Verletzung des rechtlichen Gehörs. Sie führen in ihrer Beschwerde aus, dass die Beschwerdegegnerin in der angefochtenen Verfügung keine eigentliche Prüfung der Verhältnismässigkeit vorgenommen habe. Einerseits habe sie Argumente des Vertrauensschutzes und der Verhältnismässigkeit vermischt, indem sie den angeblich fehlenden guten Glauben des Bauherrn als Argument zur Begründung der Verhältnismässigkeit der angefochtenen Verfügung angeführt habe. Andererseits habe sie sich im Wesentlichen auf die Begründung des öffentlichen Interesses beschränkt. Eine eigentliche Prüfung der Eignung, Erforderlichkeit und Zumutbarkeit der Wiederherstellungsmassnahme habe nicht stattgefunden. 2.2. Der durch Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) gewährleistete Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst insbesondere ein Mindestanspruch auf Begründung eines hoheitlichen Aktes. Die Begründungspflicht für kantonale und kommunale Behörden ergibt sich aus dem kantonalen Verfahrensrecht, vorliegend aus Art. 22 Abs. 1 VRG. Sinn und Zweck der Begründungspflicht liegt darin, dass der Bürger wissen soll, warum eine Behörde entgegen seinem Antrag entschieden hat. Die Begründung eines Entscheids muss deshalb so abgefasst sein, dass der Betroffene ihn gegebenenfalls sachgerecht anfechten kann. Dies ist nur möglich, wenn sowohl er wie auch die Rechtsmittelinstanz sich über die Tragweite des Entscheids ein Bild machen können. In diesem Sinne müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde leiten liess und auf welche sich ihr Entscheid stützt (vgl. PVG 2011 Nr. 31 mit Hinweisen). Es ist insbesondere

- 17 - nicht nötig, dass sie sich mit jeder tatbeständlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzt, sondern sie kann sich vielmehr auf die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte beschränken (vgl. statt vieler BGE 133 I 270 E.3.1 mit Hinweisen). Ob die Begründung dann auch rechtlich zutreffend und haltbar ist, ist nicht eine Frage des formellen Anspruchs auf rechtliches Gehör, sondern der materiellen Beurteilung der Streitfrage. Die Verletzung des Gehörsanspruchs führt, ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst, zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids (vgl. BGE 132 V 387 E.5.1). Nach der Rechtsprechung kann ein Verfahrensmangel, insbesondere eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör, jedoch geheilt werden, wenn die Kognition der urteilenden Instanz nicht eingeschränkt ist und dem Beschwerdeführer daraus auch kein Nachteil erwächst. Eine Heilung ist ausgeschlossen, wenn es sich um eine besonders schwerwiegende Verletzung der Parteirechte handelt, und sie soll die Ausnahme bleiben (vgl. BGE 126 I 68 E.2 mit Hinweisen; PVG 2008 Nr. 1). Verfügungen oder Entscheide, die unter Missachtung des rechtlichen Gehörs ergangen sind, sind daher grundsätzlich aufzuheben und zur Durchführung eines ordnungsgemässen Verwaltungsvorgangs an die Verwaltungsbehörde zurückzuweisen. Wenn es sich jedoch aus verfahrensökonomischen Gründen geradezu aufdrängt, ist die Heilung einer allfälligen Gehörsverletzung im Rechtsmittelverfahren nach der zitierten Praxis zuzulassen (vgl. PVG 2011 Nr. 31). 2.3. Vorliegend ist die Beschwerdegegnerin der sie treffenden Begründungspflicht – wie nachstehend dargestellt – in hinreichendem Masse nachgekommen. Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass die fehlende Gutgläubigkeit gemäss höchstrichterlicher Rechtsprechung kein gänzlich sachfremdes Kriterium bei der Verhältnismässigkeitsprüfung darstellt (vgl. E.5.3.1

- 18 - und 5.3.5). Zudem führte die Beschwerdegegnerin in der angefochtenen Wiederherstellungsverfügung aus, es bestehe ein übergeordnetes öffentliches Interesse, dass der Bereich im üG nicht mit einem dichten Bodenbelag versehen und frei von jeglichen Bauten und Anlagen sei. So bestehe genügend Raum, damit auf dem vorhandenen rund 15 m breiten Streifen zwischen nördlichem Gewerbezonrand und dem Strassenrand des Nationalstrassenzubringers im üG ein naturnaher Grünbereich entlang des dortigen offenen O.3.\_\_\_\_\_tobelbaches entstehen könne, welcher zudem als Sichtschutz diene (vgl. beschwerdeführerische Akten [Bf-act.] 1 S. 16). Damit bestätigte die Beschwerdegegnerin zumindest implizit, dass die von ihr angeordnete Wiederherstellungsmassnahme (Abtragung des festen Bodenbelags ausserhalb der Bauzone und Begrünung des Bodens) für das Erreichen des im öffentlichen Interesse liegenden Ziels sowohl geeignet als auch erforderlich ist. Schliesslich erfolgte eine Abwägung zwischen den öffentlichen Interessen an der Durchsetzung der Zwangsmassnahme und den privaten Interessen an der Erhaltung des gesetzwidrigen Zustands, wobei die Beschwerdegegnerin zum Schluss gelangte, dass die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands für die Bauherrin zumutbar sei (vgl. Bf-act. 1 S. 18 ff.). Aus dem Gesagten folgt, dass sich die Beschwerdegegnerin in der angefochtenen Wiederherstellungsverfügung entgegen der Auffassung der Beschwerdeführer genügend detailliert mit dem Argument der Verhältnismässigkeit auseinandergesetzt hat. Abgesehen davon waren die Beschwerdeführer ohne Weiteres in der Lage, den missliebigen Entscheid sachgerecht anzufechten, was bereits ihre Beschwerdeschrift vom 9. November 2018 zeigt. Die Beschwerdegegnerin ist ihrer Begründungspflicht somit hinreichend nachgekommen, weshalb eine Verletzung des rechtlichen Gehörs zu verneinen ist. 2.4. Selbst wenn im konkreten Fall mit Blick auf die gerügte

Begründungspflicht eine allfällige Verletzung des rechtlichen Gehörs bejaht würde, dürfte der

- 19 - Mangel als nachträglich geheilt qualifiziert werden, weil sich die Beschwerdeführer im vorliegenden Beschwerdeverfahren im Rahmen eines doppelten Schriftenwechsels und des durchgeführten Augenscheins ausführlich zur Frage der Verhältnismässigkeit äussern konnten. Gegen eine Rückweisung sprächen folglich auch verfahrensökonomische Überlegungen. Damit zielt die beschwerdeführerische Rüge der Gehörsverletzung ins Leere. 3. In materieller Hinsicht strittig und zu prüfen ist, ob die Beschwerdegegnerin die Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands (Abtragung des festen Bodenbelags ausserhalb der Bauzone und Begrünung des Bodens, Beseitigung von Material und Bauschutt auf der Verkehrsfläche im üG) sowie das Parkierungs- und Materiallagerungsverbot betreffend üG zu Recht angeordnet hat (vgl. Bf-act. 1 S. 23). 4.1. Gemäss dem – gestützt auf Art. 107 Abs. 2 Ziff. 6 des Raumplanungsgesetzes für den Kanton Graubünden (KRG; BR 801.100) direkt anwendbaren – Art. 94 Abs. 1 KRG sind materiell vorschriftswidrige Zustände auf Anordnung der zuständigen Behörde zu beseitigen, gleichgültig, ob für deren Herbeiführung ein Bussverfahren durchgeführt wurde. Laut Art. 94 Abs. 3 KRG obliegt die Pflicht zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands sowohl den Eigentümerinnen und den Eigentümern als auch den Personen, die den rechtswidrigen Zustand herbeigeführt haben. Unabdingbare Voraussetzung für die Anordnung einer Wiederherstellungsverfügung ist mithin das Vorliegen eines materiell vorschriftswidrigen Zustands. Dies bedeutet, dass dem Erlass einer Wiederherstellungsverfügung grundsätzlich ein nachträgliches Baubewilligungsverfahren vorauszugehen hat, in dessen Rahmen vorab die Rechtswidrigkeit des fraglichen Zustands zu prüfen ist. Von einem separaten Sachentscheid über die nachträgliche Bewilligungsverweigerung kann aus prozessökonomischen Gründen jedoch abgesehen werden, wenn die Sach- und Rechtslage klar und die Verletzung von materiellen Vorschriften offensichtlich ist und von vornherein feststeht, dass eine nachträgliche Baubewilligung nicht erteilt werden kann (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1A.17/2004 vom 19. Mai 2004 E.2.2.5; Urteile des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden R 14 65 vom 6. Oktober 2015 E.3a, R 13 227 vom 1. Juli 2014 E.4c mit Hinweisen). 4.2. Vorliegend hat das nachträgliche Baubewilligungsverfahren, welches dem Erlass einer Wiederherstellungsverfügung grundsätzlich vorauszugehen hat, unstreitig stattgefunden und im Entscheid der Beschwerdegegnerin vom 10. Oktober 2017, mitgeteilt am 11. Oktober 2017, seinen Abschluss gefunden. Darin wurde unter anderem rechtskräftig festgestellt, dass der im üG realisierte feste Bodenbelag sowie die Deponie von Material und Bauschutt im üG materiell baurechtswidrig seien (vgl. beschwerdegegnerische Akten [Bg-act.] 13a S. 12).

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