

GR_GERICHTE R 2021 108 vom 3. Oktober 2023

GR Gerichte, 2023-10-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_R_2021_108

FR: GR_GERICHTE R 2021 108 du 3 octobre 2023

IT: GR_GERICHTE R 2021 108 del 3 ottobre 2023

Regeste

Baueinsprache - PVG 2023 Nr. 11 | Baurecht

Erwägungen

E. 12

Oktober 2021 oder den Rechtsschriften im vorliegenden Verfahren aber auch keine sachdienlichen Ausführungen. 4.7. Aufgrund dieser Sachlage sowie mangels Vorliegen eines konkreten Gesuches um Bewilligung einer Wärmepumpenanlage zur Nutzung von Bodenwärme mittels Erdsonden inkl. Situations- und Übersichtsplänen kann der Ausgang des zusätzlichen Bewilligungsverfahrens nicht eindeutig abgeschätzt werden. Andererseits bedingte eine allenfalls verweigerte gewässerschutzrechtliche Bewilligung des ANU zum Einsatz einer Wärmepumpe mit Erdwärmesonden aller Voraussicht nach eine wesentliche Projektänderung respektive eine erhebliche konzeptionelle Überarbeitung des Projekts (vgl. dazu bereits die vorstehende Erwägung 4.4). Bei verweigerter gewässerschutzrechtlicher Bewilligung könnte in jedem Fall auch nicht mehr auf die Angaben des im Rahmen des Baubewilligungsverfahrens eingereichten Energienachweises vom 7. Juni 2021 (Bg1-act. 13 ff.) abgestellt werden, sondern es wäre mit einem neuen Energienachweis (vgl. Art. 58 Abs. 1 der Energieverordnung des Kantons Graubünden [BEV; BR 820.210] i.V.m. Anhang 1 BEV) die Einhaltung der energie-, bau- und quartierplanrechtlichen Vorschriften nachzuweisen (vgl. insbesondere Art. 9a f. des Energiegesetzes des Kantons Graubünden [BEG; BR 820.200] i.V.m. Art. 2 und 5 ff. BEV; ähnlich Entscheid RA Nr. 100/2010/43 der Bau-, Verkehrs- und Energiedirektion des Kantons Bern vom 30. Juli 2010 E.3b f.). Beim nachträglichen Wechsel auf einen Wärmeerzeuger, der ohne koordinationsbedürftige Gewässerschutzbewilligung des ANU auskäme, wie insbesondere einer

- 37 - Luft/Wasser- oder Luft/Luft-Wärmepumpe (vgl. dazu VGU R 20 99, R 20 100 vom 30. Juni 2022 E.8.3.5) wären grössere planerische Änderungen bzw. eine konzeptionelle Anpassung des Bauprojektes durchaus wahrscheinlich. Damit kann aber offenkundig nicht gesagt werden, es handle sich vorliegend lediglich um einen untergeordneten Mangel, der ohne besondere Schwierigkeiten mittels Auflage/Bedingung in der Baubewilligung behoben werden kann. Die Baubewilligungsbehörde/Beschwerdegegnerin erteilte daher die Baubewilligung in Missachtung der Vorschriften von Art. 88 f. und Art. 92 KRG, Art. 44 und 53 ff. KRVO sowie Art. 53 BG. Dabei wendete sie Art. 90 Abs. 1 KRG zu Unrecht an, indem sie einerseits das strittige Baugesuch als noch nicht spruchreif beurteilte bzw. nicht zur Verbesserung zurückwies, sondern lediglich mit einer Auflage zur Einreichung eines Gesuchs um Bewilligung einer Wärmepumpenanlage vor Baubeginn bewilligte und andererseits die Einsprache des Beschwerdeführers in besagtem Punkt abwies. 5. Soweit die Beschwerdeführerin das Fehlen eines bau- bzw. quartierplanrechtlichen Vorentscheides betreffend die quartierplanrechtliche Mehrlänge in den Baugesuchsunterlagen moniert, ist

darauf hinzuweisen, dass sich diese Vorgabe im Bericht vom 4. Oktober 2002 unter den Regelungen betreffend die Bauweise (Grenz- und Gebäudeabstände, Gebäudehöhen, Firstrichtungen, Gebäudelängen und -tiefen, Balkone, Dachaufbauten und -einschnitte, Einzäunungen sowie Stützmauern) betreffend dem (Quartier-)Gestaltungsplan (Anhang 2, Plan "Neuer Bestand und Gestaltung 1:1000 vom 10. September 2002; Bg1-act. 26.) findet (Bg1-act. 26 und 27, jeweils S. 7 f.). Gemäss den Ausführungen im Einspracheentscheid vom 12. Oktober 2021 müssen für die Gewährung des quartierplanrechtlichen Mehrlängenzuschlags beim Bauvorhaben erneuerbare Energien eingesetzt werden und es muss gestalterisch und wohnhygienisch

- 38 - einwandfrei sei. Im Rahmen der vorläufigen Prüfung des Baugesuches vor der amtlichen Publikation habe sie dem Beschwerdegegner mitgeteilt, dass das Bauvorhaben voraussichtlich die quartierplanrechtlichen Anforderungen für die Inanspruchnahme der maximalen Mehrlänge von 4 m erfülle, womit ein solcher Vorentscheid vorliege, worüber die Beschwerdeführerin – zusammen mit der Stellungnahme des Beschwerdegegners vom 16. Juli 2021 – am 19. Juli 2021 informiert worden sei (Bg1-act. 11 S. 5). Angesichts der vorstehenden Erwägungen 4.4 ff. ist noch nicht definitiv klar, dass beim Bauvorhaben wie geplant erneuerbare Energien zum Einsatz kommen können. Unbesehen der Beurteilung des zweiten quartierplanrechtlichen Kriteriums für den Entscheid über den Mehrlängenzuschlag von maximal 4 m muss damit hinsichtlich der Bewilligungsfähigkeit des Baugesuches auch nicht weiter auf das Vorliegen eines Vorentscheides eingegangen werden. 6. Insofern können der Bauentscheid sowie der Einspracheentscheid, jeweils vom 12. Oktober 2021, nicht geschützt werden und sind antragsgemäss aufzuheben. Demgegenüber rechtfertigt sich die direkte Abweisung des Baugesuches unter diesem Aspekt nicht, weil die Realisierung einer insbesondere dem BEG, der BEV und den Vorgaben des Quartierplanes D._____ entsprechenden Energienutzung durch das vorliegende Bauvorhaben nicht völlig ausgeschlossen erscheint. Damit ist die Angelegenheit an die Beschwerdegegnerin zur Fortführung des Baubewilligungsverfahrens und Nachholung der Verfahrenshandlungen unter dem Aspekt der Koordinationspflicht sowie zu neuem Entscheid zurückzuweisen. Bei diesem Ergebnis erübrigt sich auch ein Eingehen auf die weiteren Rügen der Beschwerdeführerin. Hinsichtlich der noch durchzuführenden Publikationsmodalitäten ist darauf hinzuweisen, dass betreffend das Gesuch um Bewilligung einer Wärmepumpe (mit Erdwärmesonden) sich etwa ein Hinweis auf die bereits am 4. Juni 2021

- 39 - erfolgte Publikation und öffentliche Auflage des eigentlichen Baugesuches als angebracht erweisen würde (vgl. dazu VGU R 20 105 vom 1. November 2022 E.3.3). 7. Bei diesem Ausgang des Verfahrens gehen die Gerichtskosten, bestehend aus einer Staatsgebühr und den Kanzleiauslagen (Art. 75 Abs. 1 lit. a und b VRG), gestützt auf Art. 73 Abs. 1 VRG je zur Hälfte zu Lasten der Beschwerdegegnerin und des Beschwerdegegners. Dabei wird mitberücksichtigt, dass die Beschwerdegegnerin im Hinblick auf die Abwicklung der koordinationspflichtigen Gesuche um (kantonale) Zusatzbewilligungen betreffend Feuerpolizei und Schutzrauersatzabgabepflicht sich nicht vollständig an die einschlägigen kantonalen Verfahrensvorschriften gehalten hat und von einer Rückweisung unter diesem Gesichtspunkt nur unter dem Aspekt der Verfahrenseffizienz abgesehen wurde (siehe insbesondere die vorstehende Erwägung 3.7). Die Staatsgebühr ist in Anwendung von Art. 75 Abs. 2 VRG und angesichts des vorgenommenen Prüfungsumfanges (reduziert) auf CHF 3'000.-- festzusetzen. 8. Gemäss Art. 78 Abs. 1 VRG wird im Rechtsmittel- und Klageverfahren die unterliegende Partei in

der Regel verpflichtet, der obsiegenden Partei die durch den Rechtsstreit verursachten notwendigen Kosten zu ersetzen. Gemäss Art. 16a Abs. 2, Art. 19 des kantonalen Anwaltsgesetzes (BR 310.100) und Art. 2 Abs. 1 und 2 der Verordnung über die Bemessung des Honorars der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte (Honorarverordnung, HV; BR 310.250) wird die Parteientschädigung an die obsiegende Partei nach Ermessen des Gerichts festgesetzt, wobei es grundsätzlich von dem in der Honorarnote geltend gemachten und als angemessen sowie für die Prozessführung erforderlich zu betrachtenden Aufwand sowie üblichen Stundenansatz ausgeht. Der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin reichte am 30. März 2023 eine ergänzte Honorarnote über den Betrag CHF 10'099.75 ein (33.6 h à CHF 270.-- = CHF 9'072.--

- 40 - Honorar, CHF 200.-- für Kopien, CHF 53.70 für Porto und CHF 52.-- weitere Spesen im Zusammenhang mit dem Augenschein vom 30. März 2023; Total: CHF 9'377.70 zzgl. 7.7 % MWST). Eine auf den 23. Juni 2021 datierende Honorarvereinbarung über einen Stundenansatz von CHF 280.-- liegt in den Akten (Bf-act. 0.1), welche aber – wie in der Honorarnote vom 30. März 2023 bereits berücksichtigt – gestützt auf Art. 3 Abs. 1 HV auf einen Stundenansatz von CHF 270.-- zur kürzen ist. Angesichts des vom Beschwerdegegner mit Honorarnote vom 22. März (recte 26. April) 2023 geltend gemachten Stundenaufwands von 29.1 h, erscheint für das vorliegende Verfahren der vom Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin geltend gemachte Vertretungsaufwand noch als angemessen und für die Prozessführung als erforderlich (Art. 16a Abs. 2 kantonalen Anwaltsgesetzes und Art. 2 Abs. 2 Ziffer 2 HV). Die unterliegende Beschwerdegegnerin und der unterliegende Beschwerdegegner als für das Bauvorhaben verantwortliche Bauherrschaft haben die Beschwerdeführerin somit zu gleichen Teilen mit insgesamt CHF 10'099.75 (inkl. Spesen und MWST) zu entschädigen. 9. Betreffend die Rechtsmittelbelehrung ist noch darauf hinzuweisen, dass das Bundesgericht mit BGE 149 II 170 entschieden hat, dass es sich bei einem vorhandenen Spielraum bei der Umsetzung einer in einem Bauentscheid enthaltenen Nebenbestimmung (im Sinne von aufschiebenden Bedingungen) um einen Zwischenentscheid gemäss Art. 93 Abs. 1 BGG handelt. Denn trotz Vorliegen eines als Bauentscheid oder Baubewilligung betitelten Entscheides könne noch nicht gebaut werden, weil das Baubewilligungsverfahren noch nicht als abgeschlossen gelte (BGE 149 II 170 E.1.2 ff. u.a. m.H. auf das Urteil des Bundesgerichts 1C_513/2020 vom 3. Mai 2021 E.1.1). Weiter soll die letzte kantonale Instanz im Sinne von Art. 86 Abs. 1 lit. d BGG ohne weiteres antizipieren können, in welchen Fällen das Bundesgericht von einem (selbständig) anfechtbaren End- oder Teilentscheid im Sinne von Art. 90 f. BGG und in

- 41 - welchen Fällen von einem Zwischenentscheid gemäss Art. 93 Abs. 1 BGG ausgeht und dementsprechend in der Rechtsmittelbelehrung – selbst bei anwaltlich vertretenen Parteien – auf die korrekten Voraussetzungen für eine Anfechtungsmöglichkeit hinweisen. Anderenfalls setzt sie sich dem bundesgerichtlichen Vorwurf aus, dass sie ihren Entscheid mit einer unzutreffenden Rechtsmittelbelehrung versehen habe (vgl. etwa Urteile des Bundesgerichts 1C_509/2022 vom 18. August 2023 E.4, 1C_644/2020 vom 8. September 2021 E.2 und 1C_302/2017 vom 6. Februar 2018 E.2; anders hingegen z.B. das Urteil des Bundesgerichts 1C_71/2023 vom 24. Juli 2023 E.2, wobei die Urteile des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich VB.2022.00357 vom 21. Dezember 2022 und VB.2016.00676 vom 11. April 2017 mit der folgenden Rechtsmittelbelehrung versehen war: "Gegen dieses Urteil kann Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nach Art. 82 ff. des Bundesgerichtsgesetzes erhoben werden. Die Beschwerde ist innert 30

Tagen, von der Zustellung an gerechnet, beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen."). Insofern wird vorliegend in Nachachtung von Art. 112 Abs. 1 lit. d BGG ausdrücklich darauf hingewiesen, dass trotz der im Einklang mit der bisherigen verwaltungsgerichtlichen Praxis erfolgten Qualifikation als Entscheid im Sinne von Art. 49 Abs. 1 lit. a VRG gemäss der vorstehenden Erwägung 1 die Anfechtbarkeit des vorliegenden Urteils innert 30 Tagen (vgl. Art. 100 BGG) seit der Eröffnung nicht (mehr) in jedem Fall zulässig ist, sondern sich die (umgehende) Anfechtbarkeit insbesondere anhand der Voraussetzungen von Art. 90 bis 93 BGG beurteilt. Dies unbesehen darum, ob der Beschwerdegegnerin im Rahmen der vorliegenden Rückweisung zur Weiterführung des Baubewilligungsverfahrens insbesondere zur Abwicklung des koordinationsbedürftigen Gesuches um Bewilligung einer Wärmepumpe mit Erdwärmesonden überhaupt noch ein Entscheidungsspielraum über das weitere Vorgehen verbleibt oder nicht (vgl. dazu BGE 149 II 170 E.1.9, 138 I 143 E.1.2 und 135 V 141 E.1.1;

- 42 - Urteile des Bundesgerichts 1C_54/2023 vom 22. Juni 2023 E.1.3, 1C_317/2019 vom 17. März 2020 E.2.3 und 1C_104/2012 vom 30. August 2012 E.1.2). III. Demnach erkennt das Gericht:

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