

GR_GERICHTE R 2021 90 vom 29. März 2023

GR Gerichte, 2023-03-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_R_2021_90

FR: GR_GERICHTE R 2021 90 du 29 mars 2023

IT: GR_GERICHTE R 2021 90 del 29 marzo 2023

Regeste

Baugesuch (Ersatz Strassenmauer) | Baurecht

Erwägungen

E. 1

A._____ ist Eigentümer der Parzelle C._____ in B._____. Dieses Grundstück liegt am Hang und wird durch eine Trockenmauer gegenüber der Strasse D._____ abgegrenzt und abgestützt (siehe Karte auf der letzten Seite). A._____ ersuchte am 1. Juli 2021 bei der Gemeinde B._____ um die Baubewilligung für den Ersatz der bestehenden Natursteinmauer. Beabsichtigt sei die Verwendung eines Gittermauersystems, wobei dieses in gleicher Dimension (Länge und Höhe) wie die zu ersetzende Mauer gebaut würde.

E. 1.1

Da zum Zeitpunkt der Urteilsberatung weder Richter Racioppi noch Aktuarin ad hoc Isepponi mehr Mitglieder des Spruchkörpers sind, wurde der Spruchkörper durch Richterin Pedretti und Aktuar ad hoc Gacinovic ergänzt.

E. 1.2

Anfechtungsobjekt ist vorliegend der Entscheid vom 19. Juli 2021 (beschwerdeführerische Beilage [Bf-act.] 1), zugestellt am 1. September 2021, worin die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer die Baubewilligung für das Baugesuch vom 1. Juli 2021 (Bf-act. 6, beschwerdegegnerische Beilage [Bg-act.] 5) nicht erteilte. Es geht also um die Rechtmässigkeit des strittigen Entscheids.

E. 1.3

Nach Art. 49 Abs. 1 lit. a des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRG; BR 370.100) beurteilt das Verwaltungsgericht Beschwerden gegen Entscheide von Gemeinden, soweit diese nicht bei einer anderen Instanz angefochten werden können oder nach kantonalem oder eidgenössischem Recht endgültig sind. Der angefochtene Entscheid 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.

E. 1.4

Zur Beschwerde legitimiert ist, wer durch den angefochtenen Entscheid berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an seiner Aufhebung oder Änderung hat oder wer durch besondere Vorschrift dazu ermächtigt ist (Art. 50 VRG). Der Beschwerdeführer ist als Adressat des angefochtenen

- 9 - Entscheides vom 19. Juli 2021 vom Entscheid betroffen. Er ist zudem Eigentümer der Parzelle C._____ und angesichts der Tatsache, dass die Baubewilligung für das eingereichte Baugesuch betreffend den Ersatz der Stützmauer auf der Parzelle C._____ nicht erteilt wurde, hat der Beschwerdeführer ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Entscheides und ist folglich auch zur Beschwerdeerhebung legitimiert. Auf die im Übrigen im Sinne von Art. 38 und Art. 52 VRG frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist folglich einzutreten. 2. Zentraler Streitpunkt der vorliegenden Beschwerde bildet die Ablehnung des geplanten Ersatzes der Stützmauer entlang der D._____ durch ein Gittermauersystem (vgl. Baugesuch vom 1. Juli 2021 [Bf-act. 6, Bg-act. 5]) aufgrund ästhetischer Bedenken. Für die Beschwerdegegnerin wirke ein Gittermauersystem als neuzeitliches, eher rein technisch geprägtes Gestaltungselement wie ein Fremdkörper zur übrigen baulichen Umgebung der D._____. Bei der Sanierung der D._____ habe die Beschwerdegegnerin insbesondere auch darauf geachtet, dass die Natursteinmauern erhalten blieben, sodass auch für die Mauer des Beschwerdeführers eine ähnliche Bauweise zu verwenden sei. Nach dem Beschwerdeführer lasse sich hingegen ein Gittermauersystem so anlegen, dass es sich gut in das bestehende Orts- und Landschaftsbild einfüge. Ausserdem habe nach dem ursprünglichen Projekt auch die Beschwerdegegnerin solche Gittermauern vorgesehen, erst nach der Beschwerde habe sie sich für eine Vormauerung entschieden.

E. 2

Der Gemeindevorstand B._____ behandelte das Gesuch anlässlich der Sitzung vom 19. Juli 2021 im vereinfachten Verfahren und teilte mit Schreiben vom 20. Juli 2021 A._____ mit, dass sein Bauvorhaben nicht bewilligungsfähig sei. Am gleichen Tag verlangte A._____ die Zustellung einer anfechtbaren Verfügung.

E. 2.1

Die relevanten Bestimmungen betreffend die Baugestaltung befinden sich in Art. 73 Abs. 1 und Art. 76 Abs. 2 des Raumplanungsgesetzes für den Kanton Graubünden (KRG; BR 801.100), welche wie folgt lauten:

- 10 - Art. 73 (Gestaltung, Siedlung und Landschaft) 1 Siedlungen, Bauten und Anlagen sind nach den Regeln der Baukunst so zu gestalten und einzuordnen, dass mit der Umgebung und der Landschaft eine gute Gesamtwirkung entsteht. 2–3 (...) Art. 76 (Abstände, Weitere Bauten und Anlagen) 1 (...) 2 Freistehende Mauern, hinterfüllte Mauern (Futtermauern), Böschungen und dergleichen dürfen an der Grenze errichtet werden, sofern sie nicht höher als 1.0 m sind. Überschreiten sie die Höhe von 1.0 m, haben sie einen Grenzabstand im Ausmass der Mehrhöhe, jedoch von maximal 2.5 m einzuhalten. 3-5 (...) Bezüglich Mauern präzisiert das Baugesetz der Gemeinde B._____ vom

E. 2.3

Im Rahmen des Augenscheins konnte sich das Gericht vor Ort ein Bild der D._____ und der Parzelle C._____ in B._____ machen. Auf der D._____ wurden zwar verschiedene Bauweisen für die Stützmauer verwendet, jedoch kommen ausschliesslich Beton- oder Natursteinmauern mit und ohne Betonkrone vor (Fotos Augenscheinprotokoll). In unmittelbarer Nähe zur Parzelle C._____ sind sogar lediglich Stützmauern aus Natursteinen ersichtlich (Augenscheinprotokoll Foto 12, 13, 14, 16). Insoweit die Beschwerdegegnerin sich auf den Standpunkt stellt, dass ein Gittermauersystem wie ein Fremdkörper zur übrigen baulichen Umgebung der D._____ wirkt, ist ihr zuzustimmen. Beim Augenschein konnte

das Gericht feststellen, dass in der fraglichen Umgebung keine Gittermauersysteme sichtbar sind. Wenn die Mauer des Beschwerdeführers durch ein solches System ersetzt wird, würde sie die einzige Ausnahme darstellen. Dass die Gittermauer mit Steinen gefüllt bzw. mit Vegetation kaschiert werden kann, würde nicht viel daran ändern, da es sich weiterhin um eine für die Umgebung fremde Bauweise handeln würde und in optischer Hinsicht das Gitter deutlich wahrnehmbar bleiben würde (vgl. Bg-act. 7). Daraus folgt, dass die Beschwerdegegnerin gestützt auf einen sachlichen Grund die Verletzung von Art. 73 Abs. 1 KRG angenommen hat und daher das Baugesuch nicht willkürlich abgewiesen hat. Angesichts des grossen Ermessensspielraums der Gemeinden in Ästhetikfragen besteht für das angerufene Gericht kein Anlass, in den Entscheidungsspielraum der Beschwerdegegnerin einzugreifen. Folglich erweisen sich die Rügen des Beschwerdeführers als unbegründet. 3. In der Replik führt der Beschwerdeführer aus, dass die Beschwerdegegnerin eine Baubewilligung allenfalls verbunden mit Auflagen zur Ausgestaltung der Baute, erteilen hätte müssen.

E. 3

In der Folge stellte die Gemeinde B._____ A._____ eine anfechtbare Verfügung zu (Entscheid vom 19. Juli 2021, mitgeteilt am 1. September 2021). Mit der Verfügung wurde das Baugesuch vom 1. Juli 2021 abgewiesen und die Erteilung der Baubewilligung verweigert. Zur Begründung wurde angegeben, dass das Projekt den Anforderungen an die Gestaltung und Einordnung in das Orts- und Landschaftsbild in Sinne von Art. 57 des kommunalen Baugesetzes nicht genüge.

E. 3.1

Erfüllt ein Baugesuch die gesetzlichen Anforderungen nicht, ist grundsätzlich der Bauabschlag zu erteilen. Durch Nebenbestimmungen

- 13 - wie Auflagen können lediglich untergeordnete Mängel des Baugesuchs behoben werden. Die Möglichkeit nach Art. 90 KRG vorzugehen entfällt, wenn die Mängel eine wesentliche Projektänderung bzw. eine konzeptionelle Überarbeitung des Projekts erfordern (Urteile des Bundesgerichts 1C_72/2021 vom 12. September 2022 E.4.2, 1C_37/2011 vom 14. April 2011 E.3.3; vgl. auch FRITZSCHE/BÖSCH/WIPF/KUNZ, Zürcher Planungs- und Baurecht, Bd. 1, 6. Auflage, Wädenswil 2019, S. 393 f.). Die Anordnung von Nebenbestimmungen kommt mit anderen Worten nicht in Betracht, wenn ohne grösseren planerischen Aufwand nicht beurteilbar ist, wie die Mängel zu beheben sind und welche baurechtlichen, konzeptionellen und gestalterischen Auswirkungen dies nach sich zieht (siehe Urteil des Verwaltungsgerichts [VGU] R 18 44 vom 10. März 2021 E.3.12).

E. 3.2

Hier hat die Beschwerdegegnerin vor allem beanstandet, dass das Gittermauersystem sich nicht in das Orts- und Landschaftsbild einfügen lasse und dass es nicht im Einklang mit der Zielsetzung der Sanierung der D._____ steht, nämlich die Natursteinmauern entlang der Strasse zu erhalten. Als Auflage könnte hier allenfalls eine Vormauerung des Gittermauersystems in Frage kommen, wie dies auch die Beschwerdegegnerin bei der Strassensanierung gemacht hat (vgl. Bg- act. 11 sowie Bf-act. 12). Jedoch ist eine solche Änderung nicht ohne eine konzeptionelle Überarbeitung des Projektes möglich, da u.a. die Abstände, das Material sowie die Kosten erheblich variieren würden. Es geht somit nicht lediglich um einen untergeordneten Mangel, der sich leicht beheben lässt. Die

Beschwerdegegnerin hat somit auch aus dieser Sicht die Baubewilligung zu Recht nicht erteilt. 4. Insoweit der Beschwerdeführer sinngemäss geltend macht, dass die Sanierung der Stützmauer vor allem aufgrund des Winterdienstes notwendig sei und deshalb die kostengünstigere Lösung mit dem

- 14 - Gittermauersystem von der Beschwerdegegnerin zu akzeptieren sei, hat dies keinen Bestand. Gegenstand dieses Verfahrens ist lediglich die Frage, ob das Baugesuch zurecht abgelehnt worden ist. Aus welchen Gründen die Sanierung der Stützmauer erforderlich ist, spielt für die Beurteilung des Baugesuches keine Rolle. Nicht Verfahrensgegenstand ist ebenfalls die Frage, ob die Beschwerdegegnerin für die (Mehr-)Kosten des Ersatzes der Stützmauer aufzukommen hat. 5. Nicht zu folgen ist auch der Behauptung des Beschwerdeführers, wonach die Beschwerdegegnerin nach der vorliegenden Beschwerde die Pläne für die Erneuerung verändert und entschieden habe, die Gitterelemente mit einer Vormauerung aus Naturstein zu verblenden. Die Gemeinde hielt bereits bei der Erhöhung der öffentlichen Interessenz (am 25. März 2020 [Bg-act. 9 S. 3]) sowie im Einspracheentscheid vom 25. Mai 2020 (Bg-act. 9 S. 3) fest, dass die bestehenden Natursteinmauern soweit möglich zu erhalten sind. Dies wurde auch in dem Entscheid vom 19. Juli 2021 (Bf- act. 1) wiederholt. Das Vorhaben wurde von der Beschwerdegegnerin konsequent umgesetzt und die Gittermauern wurden mit einer Vormauerung aus Naturstein verblendet, sodass das Gitter nicht mehr sichtbar ist. Dies konnte auch im Rahmen des Augenscheins bestätigt werden (Bg-act. 12, Augenscheinprotokoll Foto 16, 17 und 21). Der Beschwerdeführer vermag also nicht darzulegen, dass die Beschwerdegegnerin ursprünglich eine andere Absicht hatte und nur aufgrund der vorliegenden Beschwerde die Gittermauer mit "Natursteinen verputzt habe". 6. Zusammenfassend ist somit festzustellen, dass der angefochtene Entscheid vom 19. Juli 2021 sich als rechtmässig erweist und die dagegen erhobene Beschwerde abzuweisen ist.

- 15 - 7. Bei diesem Ausgang gehen die Verfahrenskosten zulasten des Beschwerdeführers (Art. 73 Abs. 1 VRG). Das Gericht erachtet angesichts der eher einfachen Sachlage und unter Beachtung des durchgeführten Augenscheins eine Staatsgebühr in der Höhe von CHF 2'000.-- als angemessen (vgl. VGU R 15 67 vom 17. Mai 2016 E.5). Bund, Kanton und Gemeinden sowie mit öffentlich-rechtlichen Aufgaben betrauten Organisationen wird gemäss Art. 78 Abs. 2 VRG in der Regel keine Parteientschädigung zugesprochen, wenn sie in ihrem amtlichen Wirkungskreis obsiegen. Davon abzuweichen besteht vorliegend kein Anlass. III. Demnach erkennt das Gericht:

E. 4

Gegen diese Verfügung erhob A._____ (nachfolgend Beschwerdeführer) am 1. Oktober 2021 Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden. Er verlangte die Aufhebung der angefochtenen Verfügung sowie die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur Erteilung der Baubewilligung bzw. die Erteilung der Baubewilligung durch das Verwaltungsgericht. Zur Begründung führte der Beschwerdeführer aus,

- 3 - dass die D._____ im Vergleich zu früher viel mehr Verkehr aufnehmen müsse. Der Winterdienst sei erheblich ausgebaut worden, was zu einer Beschädigung der Mauer geführt habe. Der Beschwerdeführer habe die Gemeinde B._____ (nachfolgend Beschwerdegegner) am 30. Dezember 2020 darüber informiert sowie Schadenersatzansprüche angemeldet. Die Beschwerdegegnerin habe mit Schreiben vom 19. Februar 2021 diesbezüglich festgestellt, dass eine Trockenmauer an dem fraglichen

Standort nicht gerade ideal sei und dass der Beschwerdeführer als Werkeigentümer verpflichtet sei, die Mauer so Instand zu halten, dass sie keine Gefahr für Dritte darstelle. Ausserdem sei von der Beschwerdegegnerin in Aussicht gestellt worden, dass sie bei der bevorstehenden Totalsanierung der D. _____ prüfen würde, ob allenfalls gleichzeitig das Streitobjekt ersetzt werden könnte. Da aber die Strassensanierung ohne Einbezug der Mauer vorangetrieben wurde, habe sich der Beschwerdeführer gezwungen gesehen, selbst ein Projekt voranzutreiben und ein Gesuch für eine Ersatzmauer zu stellen. Das eingereichte Gesuch sei dann von der Beschwerdegegnerin abgelehnt worden. Diese Entscheidung sei für den Beschwerdeführer nicht nachvollziehbar, da die Gemeinde in der Gegend bei der Strassensanierung das gleiche Gittermauersystem wie der Beschwerdeführer verwendet habe. Widersprüchlich sei auch, dass der Bau einer Natursteinmauer verlangt werde, obwohl nur einige Monate zuvor die Beschwerdegegnerin festgestellt habe, dass eine unbefestigte Natursteinmauer im fraglichen Punkt nicht ideal sei. Ausserdem würde die geplante Gittermauer sich mit Vegetation gut kaschieren lassen.

E. 5

Die Beschwerdegegnerin nahm am 15. November 2021 Stellung und verlangte die Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei. Begründend stellte die Beschwerdegegnerin einleitend fest, dass der Beschwerdeführer und andere gegen die Einleitung eines

- 4 - Beitragsverfahrens für die Erneuerung der D. _____ Einsprache erhoben haben. Im Zuge des Einspracheverfahrens wurde der Anteil der öffentlichen Interessenz von 70 % auf 75 % erhöht, u.a. um den grossen Anteil an sanierungsbedürftigen Stützmauern Rechnung zu tragen und somit den Erhalt der bestehenden Natursteinmauer zu sichern. Dieser Entscheid sei auch vom Verwaltungsgericht bestätigt worden und das Verwaltungsgerichtsurteil ([VGU] A 20 29 vom 28. Juli 2021) sei unangefochten geblieben. Die umstrittene Stützmauer verlaufe auf ca. 20 m parallel zur D. _____ und stehe an prominenter und gut einsehbarer Lage. Da bei der Strassensanierung die Natursteinmauern erhalten worden seien, würde das vom Beschwerdeführer beabsichtigte Gittermauersystem als neuzeitliches, eher rein technisch geprägtes Gestaltungselement und als Fremdkörper zur übrigen baulichen Umgebung der D. _____ wirken und deshalb seien die Anforderungen von Art. 57 Abs. 1 des kommunalen Baugesetzes nicht erfüllt. Die Beschwerdegegnerin habe bei der Erneuerung der D. _____ zwar ähnliche Gittersysteme benutzt, diese erfüllen aber rein statische Funktionen und seien gegen aussen nicht sichtbar, da sie mit einer Vormauerung aus Naturstein verblendet worden seien. Ausserdem stehe der Gemeinde bei der Auslegung von Ästhetikfragen bzw. bei der Prüfung der Frage der Eingliederung von Bauten und Anlagen ein geschützter Beurteilungs- und Ermessensspielraum zu, in welchen die Rechtsmittelinstanz nur eingreifen könne, wenn der Ermessensspielraum missbraucht oder überschritten werde. Einen Ermessensmissbrauch bzw. eine Ermessensüberschreitung seien vom Beschwerdeführer nicht dargelegt worden, deshalb sei es auch nicht ersichtlich, inwiefern der angefochtene Entscheid als willkürlich zu betrachten sei. Die Beschwerdegegnerin stellte weiter fest, dass der Winterdienst auf der D. _____ nicht erheblich ausgebaut worden sei; vielmehr sei in den zwei vergangenen Wintern mehr Schnee gefallen als in den Vorwintern. Die Beschädigung des Mauerwerks sei nicht von den

- 5 - Gemeindemitarbeitern verursacht worden, vielmehr liege es in der Natur der Sache, dass Trockenmauern als Stützmauer in steiler Hanglage eine beschränkte Lebensdauer

hätten. Mit Schreiben vom 19. Februar 2021 habe die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer keinen Ersatz der bestehenden privaten Mauer im Zuge des Strassenerneuerungsprojekts angeboten. Vielmehr habe sie nur in Aussicht gestellt, zu prüfen, ob ein Ersatz aus Gründen der Verkehrssicherheit erforderlich sei. Dies habe sich dann als nicht erforderlich erwiesen, weshalb die Beschwerdegegnerin auch keine weiteren Massnahmen anordnen habe müssen. Die Beschwerdegegnerin habe auch nie zugestanden, dass eine Trockensteinmauer an der fraglichen Stelle per se eine ungenügende Lebensdauer habe, noch habe sie mit dem angefochtenen Entscheid vom 19. Juli 2021 vom Beschwerdeführer die Erstellung einer solchen Mauer verlangt. Die Beschwerdegegnerin habe nur entschieden, dass das vorgelegte Bauvorhaben (Gittermauer) des Beschwerdeführers nicht bewilligungsfähig sei, sodass nichts Widersprüchliches zu erkennen sei. Schliesslich habe die Beschwerdegegnerin betont, dass Gittermauersysteme weder ortstypisch noch als private Begrenzung gegenüber Gemeindestrassen geeignet seien. Es sei auch zweifelhaft, ob diese für eine Belastung unmittelbar angrenzend an einer Gemeindestrasse (Spritzwasser, Winterdienst usw.) ausgelegt seien sowie ob die Gitterelemente wirklich kaschierbar seien, da die Abstände für die Pflanzen vorliegend nicht gegeben seien.

E. 6

Der Beschwerdeführer reichte am 4. Januar 2022 die Replik ein, mit der er die Argumente seiner Beschwerde vertiefte. Einleitend machte der Beschwerdeführer geltend, dass die vom Verwaltungsgericht vertretene Behauptung (VGU A 20 29 E. 1.3.), dass die Sanierungsbedürftigkeit der Strasse auch im Hinblick auf die entlang der D._____ verlaufende Stützmauer als erwiesen angesehen werden müsse, angesichts der

- 6 - Tatsache, dass dann die Stützmauer des Beschwerdeführers nicht in die Sanierung einbezogen worden sei, stossend sei. Insbesondere sei nicht verständlich, dass nun die Baubehörde vom Beschwerdeführer eine teure Sanierung auf eigene Kosten verlange und gleichzeitig eine kostengünstige Lösung ablehne, zumal die Stützmauer im Zuge der Strassenerneuerung zusätzlich beschädigt wurde. Weiter habe die Beschwerdegegnerin die Vormauerung mit Naturstein erst nach der Beschwerde errichten lassen, diese Arbeiten seien nicht Gegenstand der ursprünglichen Ausschreibung gewesen. Massgebend sei die Sachlage im Zeitpunkt der Anfechtung des Bauentscheides. Falsch sei ebenso die Behauptung der Beschwerdegegnerin, wonach das Gittermauersystem aus technischer Sicht ungeeignet sei. Dies ist bereits daraus ersichtlich, dass bei der Erneuerung der D._____ ähnliche Gittersysteme verwendet wurden und diese also ihren Zweck ohne Weiteres erfüllen. Auch gestalterisch könne ein solches Bauwerk so angelegt werden, dass es sich gut in das bestehende Orts- und Landschaftsbild einfügen lasse. Unter diesen Umständen sei somit das Baugesuch für eine Gittermauer zu bewilligen, allenfalls verbunden mit Auflagen zur Ausgestaltung der Baute.

E. 7

Schliesslich reichte die Beschwerdegegnerin am 2. Februar 2022 die Duplik ein. Sie führte aus, dass der Beschwerdeführer übersehen habe, dass der Grossteil der Mauern entlang der D._____ Stützmauern für den Strassenkörper seien, die im Zuge der Sanierung des Strassenkörpers ebenfalls zu erneuern gewesen seien. Hingegen sei die private Stützmauer des Beschwerdeführers nicht für die Festigkeit und den Bestand des Strassenkörpers massgebend, sodass eine Erneuerung des Objektes zu Lasten der Allgemeinheit und anderer

Eigentümer im Beitragsgebiet nicht zulässig sei. Unzutreffend sei auch die Behauptung des Beschwerdeführers, dass das vorliegende Beschwerdeverfahren bei der Beschwerdegegnerin zu einem Umdenken geführt habe. Die

- 7 - Beschwerdegegnerin habe bereits im Einspracheentscheid vom 25. Mai 2020 (bzgl. Einleitung des Beitragsverfahrens) festgehalten, dass die bestehenden Natursteinmauern soweit möglich zu erhalten seien. In der Zwischenzeit habe die Beschwerdegegnerin die Natursteinmauern entsprechend fertiggestellt. Weiter führte die Beschwerdegegnerin aus, dass bei der Sanierung nur unterhalb des Strassenkörpers Gittersysteme (vorgelagert mit einer Natursteinmauer) eingesetzt wurden, bergseitig dieses System hingegen nicht verwendet wurde. Fraglich sei insbesondere ob ein begrüntes Gittermauersystem den Belastungen des Wetterdienstes standzuhalten vermöge. Schliesslich betonte die Beschwerdegegnerin, dass hier eine Baubewilligung auch nicht verknüpft mit einer Auflage erteilt werden könne, da die Ablehnung des vom Beschwerdeführer gewünschten begrünten Gittermauersystems zu einer konzeptionellen Änderung seines Bauvorhabens führe. Das Baugesuch sei somit zu Recht abgewiesen worden.

E. 8

Am 3. November 2022 fand auf der D._____ und insbesondere auf der Parzelle C._____ ein Augenschein durch das Gericht (5. Kammer) statt. Anwesend waren der Beschwerdeführer und sein Rechtsvertreter RA lic. iur. Josef Brunner; für die Beschwerdegegnerin waren E._____, Gemeindevorstand und Präsident der Baukommission und der Rechtsvertreter lic. iur. Remo Cahenzli anwesend; seitens des Gerichts waren der Instruktionsrichter und Vorsitzende Meisser sowie die Richter Audétat und Racioppi und die Aktuarin ad hoc Isepponi mit der Rechtspraktikantin Engler anwesend. Vom Augenschein wurde ein Protokoll angefertigt, welchem 30 Fotos beigelegt wurden. Die Beschwerdegegnerin reichte eine Stellungnahme zum Augenscheinprotokoll am 30. November 2022 ein. Am 8. Dezember 2022 nahm auch der Beschwerdeführer Stellung zum Protokoll.

- 8 - Auf die Ausführungen der Parteien in ihren Rechtschriften sowie im angefochtenen Entscheid wird, soweit erforderlich, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen. II. Das Gericht zieht in Erwägung:

E. 12

Dezember 2017 (nachfolgend BauG) in Art. 59 Abs. 3 den Art. 76 Abs. 2 KRG wie folgt: Art. 59 (Terrainveränderungen, Böschungen und Mauern) 1-2 (...) 3 Böschungen und Stützmauern sowie hinterfüllte Mauern sind auf das Unerlässliche zu beschränken. Die kommunale Bestimmung in Art. 57 Abs. 1 BauG findet keine Anwendung, da in dieser Norm Einfriedungen reguliert werden, jedoch Stützmauern keine Einfriedungen darstellen. So muss die kantonale Bestimmung in Bezug auf die Gestaltung von Bauten angewendet werden. Nach konstanter Rechtsprechung des streitberufenen Verwaltungsgerichts kommt den Gemeinden bei der Auslegung von Ästhetikfragen bzw. bei der Prüfung der Frage der Eingliederung von Bauten in eine bestehende Umgebung ein geschützter (weiter) Beurteilungs- und Ermessensspielraum zu, in welchen das Gericht nur eingreift, wenn die Gemeinde diesen Ermessensspielraum missbraucht oder überschritten hat (statt vieler: Urteile des Verwaltungsgerichts Graubünden [VGU] R 19 95 vom 26. Januar 2021 E.3.1, R 15 12 vom 11. Juni 2015 E.3b, R 14 1 vom 20. Mai 2014 E.3a, R 03 8 vom 10. April

- 11 - 2003 E.1a; PVG 1994 Nr. 20; siehe ferner Urteile des Bundesgerichts 1C_115/2011 vom 17. Mai 2011 E.3.2, 1A.9/2007 vom 4. Dezember 2007 E. 2.2.1, 2.2.2 und 3.4). 2.2.1.

Inbesondere ist daher zu prüfen, ob die Beschwerdegegnerin bei der Behandlung des Baugesuches den ihr in Gestaltungsfragen zustehende Ermessensspielraum überschritten oder missbraucht hat, resp. ob ihre Auslegung der vorliegend relevanten gesetzlichen Bestimmung gegen das Willkürverbot verstösst. Das Willkürverbot verbietet qualifizierte Verstösse gegen Regeln, welche für das Funktionieren der Rechtsordnung konstitutiv sind. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung wird ein Entscheid nur aufgehoben, wenn nicht bloss die Begründung, sondern auch das Ergebnis unhaltbar ist (statt vieler siehe BGE 144 III 368 E.3.1, 140 III 167 E.2.1). Willkürliche Rechtsanwendung wird unter anderem bei einer offensichtlichen Gesetzesverletzung sowie bei groben Ermessensfehlern angenommen. Im Gegensatz zum Gebot der rechtsgleichen Behandlung werden beim Willkürverbot nicht verschiedene Rechtsanwendungsakte miteinander verglichen, sondern es wird nur das Verhältnis zwischen dem angewandten Rechtssatz und dem betreffenden Anwendungsakt untersucht (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Auflage, Zürich/St. Gallen 2020, Rz. 605 ff.). 2.2.2. Lässt jedoch ein Rechtssatz durch das Verwenden unbestimmter Rechtsbegriffe oder das Einräumen von Ermessen einen Spielraum offen, so hat die rechtsanwendende Behörde davon in allen gleich gelagerten Fällen gleichen Gebrauch zu machen. Eine rechtsanwendende Behörde verletzt dann den Gleichheitssatz, wenn sie zwei gleiche tatsächliche Situationen ohne sachlichen Grund unterschiedlich beurteilt (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 587 m.w.H.; BGE 136 I 345 E.5).

- 12 -

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