

GR_GERICHTE R 2022 54 vom 15. August 2023

GR Gerichte, 2023-08-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_R_2022_54

FR: GR_GERICHTE R 2022 54 du 15 août 2023

IT: GR_GERICHTE R 2022 54 del 15 agosto 2023

Regeste

Baueinsprache | Baurecht

Erwägungen

E. 1

Die C._____ AG ist Eigentümerin der Parzelle D._____ in B._____, E._____. Am 26. Mai 2021 ersuchte sie die Gemeinde B._____ um Erteilung einer Baubewilligung für die Erstellung eines Mehrfamilienhauses mit Wohnungen Nrn. 3, 4, 5 und 7 als Erstwohnungen und Wohnungen Nrn. 1 und 6 als touristisch bewirtschaftete (Zweit-) Wohnungen. Die Einheit Nr. 2 soll als Büro (zukünftiger Geschäftssitz der C._____ AG) dienen.

E. 1.1

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 Bauentscheid betreffend das Baugesuch Nr. 2021-095 vom 26. Mai 2021 und der dazu ergangene Einspracheentscheid vom 30. Mai/30. Juni 2022, mit welchem die Beschwerdegegnerin 1 die Einsprache des heutigen Beschwerdeführers vom 30. Oktober 2021 abwies und damit das Baugesuch der Beschwerdegegnerin 2 vom 26. Mai 2021 mit Auflagen bewilligte, sind weder endgültig noch können sie bei einer anderen Instanz angefochten werden. Folglich stellen sie ein taugliches Anfechtungsobjekt für ein Verfahren vor dem Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden dar.

E. 1.2

Gemäss Art. 50 VRG ist zur verwaltungsgerichtlichen Beschwerde legitimiert, wer durch den angefochtenen Entscheid berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an seiner Aufhebung oder Änderung hat oder durch besondere Vorschrift dazu ermächtigt ist. Der Beschwerdeführer hat als Eigentümer der in der unmittelbaren Umgebung des vorliegend strittigen Bauvorhabens auf der Parzelle D._____ gelegenen Parzelle F._____ unbestrittenermassen eine hinreichende Beziehungsnähe zur vorliegenden, strittigen Angelegenheit. Somit kann grundsätzlich von einem schutzwürdigen Interesse an der Aufhebung oder Abänderung der angefochtenen Entscheide durch den Beschwerdeführer ausgegangen

- 8 - werden, welcher im vorinstanzlichen Verfahren mit seinen Anträgen nicht durchgedrungen ist. Auf die im Übrigen frist- und formgerecht (vgl. Art. 52 Abs. 1 und Art. 38 Abs. 1 VRG) eingereichte Beschwerde vom 26. Juli 2022 ist demzufolge – unter Vorbehalt der nachfolgenden Erwägung – einzutreten. 2. Streitgegenstand bildet die Frage,

ob die Beschwerdegegnerin 1 zu Recht die erhobene Einsprache des Beschwerdeführers abwies und das Baugesuch der Beschwerdegegnerin 2 betreffend die Erstellung eines Mehrfamilienhauses auf der Parzelle D._____ bewilligte. Soweit der Beschwerdeführer Ausführungen zu der angeblich gescheiterten Möglichkeit des Verkaufs seiner Parzelle und zu einem angeblich erlittenen Verlust macht bzw. diesbezüglich Anträge stellt, sind diese im vorliegenden Verfahren nicht zu hören resp. ist nicht darauf einzutreten.

E. 2

Während der öffentlichen Auflage vom 15. Oktober 2021 bis am

E. 3

Mit Einspracheentscheid vom 30. Mai/30. Juni 2022 wies der Gemeindevorstand der Gemeinde B._____ die Einsprache ab. Begründend wurde im Wesentlichen festgehalten, die Bauparzelle befinde sich in der Zone für Einheimische gemäss Art. 25 des Baugesetzes (BG). Erstellt werden dürften Wohnbauten und nicht störende Betriebe für die ortsansässige Bevölkerung; maximal 30 % der anrechenbaren Geschossfläche dürften als bewirtschaftete Zweitwohnungen genutzt werden (Abs. 1). Diese Voraussetzung sei vorliegend eingehalten. Zudem richteten sich der Verkauf und die Nutzung von Parzellen in der Einheimischenbauzone nach einem von der Gemeindeversammlung zu beschliessenden Verkaufsreglement (Art. 25 Abs. 2 BG). Ein solches sei noch nicht erlassen worden, weshalb diese Bestimmung einer Bewilligung

- 4 - des hier zu beurteilenden Bauvorhabens nicht entgegenstehe. Ausserdem spiele es keine Rolle, dass die Familie G._____ derzeit noch keinen Wohnsitz in der Gemeinde habe. Auch stehe die vom Beschwerdeführer thematisierte Mobilisierungspflicht dem Bauvorhaben nicht entgegen und es bestehe keine Pflicht zur Auszonung der Bauparzelle.

E. 3.1

Zunächst macht der Beschwerdeführer in formeller Hinsicht sinngemäss geltend, dass die angefochtenen Entscheide nichtig seien, da der Gemeindepräsident von B._____, J._____, an der Entscheidungsfindung beteiligt gewesen sei. Dies, obschon die Beschwerdegegnerin 2 bei der H._____ AG in I._____ domiziliert sei, deren Eigentümer der Gemeindepräsident sei.

3.2.1. Die Nichtigkeit einer Verfügung ist von Amtes wegen zu beachten und kann jederzeit geltend gemacht werden (vgl. BGE 136 II 415 E.1.2; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl., Zürich/St. Gallen 2020, Rz. 1096). Fehlerhafte Verwaltungsakte sind in der Regel nicht nichtig, sondern nur anfechtbar, und sie werden durch Nichtanfechtung rechtsgültig. Nichtigkeit, das heisst absolute Unwirksamkeit, wird nur angenommen, wenn eine Verfügung mit einem tiefgreifenden und wesentlichen Mangel

- 9 - behaftet ist, wenn dieser schwerwiegende Mangel offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar ist und wenn die Rechtssicherheit durch die Annahme der Nichtigkeit nicht ernsthaft gefährdet wird. Als Nichtigkeitsgründe fallen namentlich schwerwiegende Zuständigkeitsfehler sowie schwerwiegende Verfahrens- und Formfehler in Betracht (vgl. BGE 137 I 273 E.3.1, 136 II 489 E.3.3 und 132 II 21 E.3.1, je mit Hinweisen; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 1096 ff.). Eine Verletzung von Ausstandsregeln hat nur ausnahmsweise, in besonders schwerwiegenden Fällen die Nichtigkeit des Entscheids zur Folge. Zu den besonders schwerwiegenden Fällen ist dabei insbesondere die Verfolgung persönlicher Interessen zu zählen (vgl. BGE 136 II 383 E.4.1 mit Hinweisen; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 1117). 3.2.2. Zwischen den

Parteien ist unbestritten, dass der Gemeindepräsident Verwaltungsratsmitglied der H._____ AG mit Sitz in B._____ ist (vgl. Akten des Beschwerdeführers [3]). Auch ist unbestritten, dass die Beschwerdegegnerin 2 bei dieser Treuhandunternehmung domiziliert ist und der Gemeindepräsident sowohl beim Bau- als auch beim Einspracheentscheid mitgewirkt und diese unterzeichnet hat (vgl. Akten des Beschwerdeführers [2 und 4]; Akten der Beschwerdegegnerin 1 [1 und 2]; Akten der Beschwerdegegnerin 2 [3]). Diese Konstellation vermag jedoch entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers kein persönliches Interesse des Gemeindepräsidenten am Ausgang des Baubewilligungsverfahrens zu begründen. So ist Letzterer weder Aktionär bzw. Organ, noch ist er operativ für die Beschwerdegegnerin 2 tätig (vgl. Akten der Beschwerdegegnerin 2 [4]). Es ist nicht konkret dargetan und auch nicht ersichtlich, inwiefern der Gemeindepräsident ein persönliches Interesse im Zusammenhang mit der Geschäftstätigkeit der Beschwerdegegnerin 2 bzw. bezüglich des streitgegenständlichen

- 10 - Bauvorhabens verfolgen soll. Somit sind die angefochtenen Entscheide nicht nichtig. 3.3.1. Hinzu kommt, dass es gemäss Art. 6b Abs. 3 Satz 1 VRG den Parteien obliegt, einen Ausstandsgrund innert zehn Tagen, seit sie davon Kenntnis erhalten haben, bei der oder dem Vorgesetzten bzw. der oder dem Vorsitzenden geltend zu machen. Ausstandsgründe sind nach Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft [BV; SR 101]) unverzüglich vorzubringen, das heisst, sobald bekannt oder absehbar ist, dass eine möglicherweise befangene Person an der Behandlung der Angelegenheit mitwirkt. Wer im Wissen um einen möglichen Ausstandsgrund untätig bleibt und sich stillschweigend auf ein Verfahren einlässt, hat den Anspruch auf eine spätere Ausstandsrüge verwirkt (vgl. BGE 140 I 240 E.2.4, 136 I 207 E.3.4 und 132 II 485 E.4.3, je mit Hinweisen; Urteile des Bundesgerichts 2C_952/2014 vom 9. Juli 2015 E.2.6.1 und 9C_87/2011 vom 1. September 2011 E.4.2; KIENER, in: GRIFFEL [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, Art. 5a Rz. 43 f.; KÖLZ/ HÄNER/BERTSCHI, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013, Rz. 441). Die rechtzeitige und effektive Wahrnehmung des Anspruchs auf unparteiische Beurteilung setzt Kenntnis aller am Verfahren teilnehmenden Personen voraus. Obwohl ein verfassungsrechtlicher Anspruch auf Bekanntgabe der personellen Zusammensetzung von Verwaltungsbehörden und Rechtspflegeorganen besteht, genügt es, wenn die Namen aller an der Anordnung mitwirkenden Personen ohne weiteres aus einer allgemein zugänglichen Publikation wie beispielsweise dem Internet, dem Staatskalender oder dem Rechenschaftsbericht der Behörde ersichtlich sind (vgl. BGE 114 Ia 278 E.3b; PVG 2013 Nr. 5 E.4a

- 11 - mit Hinweis auf Urteile des Bundesgerichts 2C_8/2010 vom 4. Oktober 2010 E.2.2 und 1C_388/2009 vom 17. Februar 2010 E.4.1; KIENER, a.a.O., Art. 5a Rz. 45). 3.3.2. Vorliegend ist der Gemeindevorstand gemäss Art. 4 Abs. 1 Satz 1 BG Baubehörde. Die Namen der Mitglieder des Gemeindevorstands der Beschwerdegegnerin 1 und damit der Baubehörde können ohne weiteres der Webseite der Beschwerdegegnerin 1 entnommen werden (vgl. https://B._____.ch, zuletzt besucht am 15. August 2023), so dass mit Blick auf das Gesagte davon ausgegangen werden kann, dass der Beschwerdeführer schon vor Ergehen des Einsprache- und Baubewilligungsentscheids die Zusammensetzung der Baubehörde kannte bzw. kennen musste. Mit anderen Worten war die Mitwirkung des Gemeindepräsidenten an den angefochtenen Entscheiden für den Beschwerdeführer ohne

weiteres vorweg ersichtlich. Jedenfalls musste er ernsthaft damit rechnen. Dies gilt umso mehr, als dass der Beschwerdeführer unbestrittenermassen ehemaliger Gemeindemitarbeiter ist. Der Beschwerdeführer macht zu Recht nicht geltend, der von ihm angeführte Ausstandsgrund sei ihm erst nach Ergehen des Einsprache- und Baubewilligungsentscheids bekannt geworden. Betreffend das Domizil der Beschwerdegegnerin 2 bei der H._____ AG mit Sitz in B._____ und die Funktion des Gemeindepräsidenten in dieser Treuhandunternehmung ist davon auszugehen, dass die entsprechenden Informationen seit ihrer Eintragung in das Handelsregister im Juni bzw. November 2021 (SHAB-Datum) auch dem Beschwerdeführer bekannt sein mussten (vgl. Akten des Beschwerdeführers [2 und 3]). Denn die in Art. 936b Abs. 1 des Obligationenrechts (OR; SR 220) enthaltene positive Publizitätswirkung sieht vor, dass wenn eine Tatsache ins Handelsregister

- 12 - eingetragen wurde, niemand einwenden kann, man hätte diese nicht gekannt. Es gilt somit für veröffentlichte Handelsregistereinträge die sog. Kenntnisvermutung. Der Einwand, dass jemand einen veröffentlichten Eintrag des Handelsregisters nicht gekannt hat, ist ausgeschlossen. Der Gesetzgeber statuiert damit die Vermutung, dass der Registerinhalt allgemein bekannt ist. Die Kenntnisvermutung gilt ab dem Moment der elektronischen Veröffentlichung im SHAB (vgl. SIFFERT, Berner Kommentar, Obligationenrecht, Das Handelsregister, Bern 2021, Art. 936b Rz. 6). Der geltend gemachte Ausstandsgrund hinsichtlich des Domizils der Beschwerdegegnerin 2 bei der H._____ AG mit Sitz in B._____ und der Funktion des Gemeindepräsidenten in dieser Treuhandunternehmung hätte folglich schon im Rahmen des Einsprache- und Baubewilligungsverfahrens vorgebracht werden müssen. Die verspätete Geltendmachung erst im vorliegenden Rechtsmittelverfahren verstösst somit gegen Treu und Glauben und wird auch nicht von Art. 6b Abs. 4 VRG erfasst, weil der geltend gemachte Ausstandsgrund aufgrund der positiven Publizitätswirkung des Handelsregisters als vor dem Entscheid bekannt geworden zu gelten hat. Demnach erweist sich die Ausstandsgründe des Beschwerdeführers als verspätet und treuwidrig.

E. 4

Ebenfalls am 30. Mai/30. Juni 2022 erteilte der Gemeindevorstand der Gemeinde B._____ dem Bauvorhaben einstimmig die Baubewilligung unter Auflagen. Die Wohnungen Nrn. 3, 4, 5 und 7 wurden mit einer Nutzungsbeschränkung als Erstwohnungen belegt, die Wohnungen Nrn. 1 und 6 mit einer solchen als touristisch bewirtschaftete Wohnungen.

E. 4.1

Sodann bringt der Beschwerdeführer sinngemäss vor, dass die Parzelle D._____ gar nicht überbaut werden dürfe, sondern vielmehr auszuzonen sei. Die Parzellen der Zone zwischen der K._____ und der L._____ in E._____, wozu auch die Parzelle D._____ und seine Parzelle F._____ gehörten, seien im Rahmen der Ortsplanungsrevision des Jahres 1995 ausgezont und im Jahr 2007 wieder eingezont worden. Die Wiedereinzonung sei mit der Auflage erfolgt, dass die Parzellen in den nächsten zwölf Jahren überbaut würden. Diese Auflage sei mit sämtlichen Eigentümern der Nachbarparzellen schriftlich vereinbart worden (Hinweis auf Vereinbarung vom 19. November 2007). Bis heute sei allerdings keine

- 13 - dieser Parzellen überbaut worden, obwohl die Frist von zwölf Jahren längst abgelaufen sei.

E. 4.2

Es ist unbestritten, dass unter anderem die Parzellen F._____ und D._____ im Rahmen der Ortsplanungsrevision von 1995 ausgezont wurden. Zudem wurden die Grundeigentümer (insbesondere auch der frühere Eigentümer der Parzelle D._____) im November 2007 im Hinblick auf die Ortsplanungsrevision von 2008 kontaktiert und im Sinne einer Massnahme gegen die Baulandhortung gebeten, eine Vereinbarung zu unterzeichnen. Gemäss Ziff. 3 dieser Vereinbarung verpflichteten sich die Eigentümer, ihre Parzellen selbst zu überbauen oder zu diesem Zweck zu verkaufen. Für den Fall, dass eine Parzelle innert zwölf Jahren seit Genehmigung der für die Einzonung notwendigen Zonenplanänderung durch die Regierung des Kantons Graubünden nicht überbaut werde, habe die Beschwerdegegnerin 1 das Recht, die Parzelle im Zuge einer nächsten Zonenplanrevision entschädigungslos der Zone für künftige bauliche Nutzung zuzuweisen oder die Parzelle zum amtlich geschätzten Verkehrswert zu erwerben, wenn eine nachweisliche Nachfrage an Bauland bestehe (Ziff. 4) (vgl. Akten des Beschwerdeführers [7]; Akten der Beschwerdegegnerin 1 [4]; Akten der Beschwerdegegnerin 2 [6 {zur Vernehmlassung vom 26. September 2022} und 7]). Im Genehmigungsbeschluss der Regierung des Kantons Graubünden vom 20./24. April 2009 (Protokoll Nr. 361) wurde der Abschluss einer solchen Vereinbarung weder als zwingende Voraussetzung statuiert noch war er sonstwie Thema (vgl. Akten der Beschwerdegegnerin 1 [5]). Auch ergibt sich aus den vorliegenden Akten nicht, ob der damalige Eigentümer der Parzelle D._____ eine solche Vereinbarung unterzeichnete oder nicht. Selbst wenn Letzterer im Rahmen der damaligen Ortsplanungsrevision eine solche Vereinbarung mit einer Mobilisierungspflicht unterzeichnet hätte, würde dies der Bewilligung des vorliegenden Bauvorhabens nicht

- 14 - entgegenstehen. Denn bei Ziff. 4 des (nicht unterzeichneten) Vereinbarungsentwurfs handelt es sich um eine "Kann-Bestimmung": Wenn eine Parzelle innert zwölf Jahren seit Genehmigung der Zonenplanänderung nicht überbaut ist, hat die Beschwerdegegnerin 1 lediglich das Recht – nicht aber die Pflicht – die Parzelle im Zuge einer nächsten Zonenplanrevision entschädigungslos auszuzonen oder aber zum aktuellen Verkehrswert zu erwerben (vgl. Akten der Beschwerdegegnerin 1 [4]; Akten der Beschwerdegegnerin 2 [7]). Somit besteht weder eine Pflicht der Beschwerdegegnerin 1 noch ein Automatismus, welcher zu einer Auszonung führen würde. Die diesbezügliche Rüge des Beschwerdeführers erweist sich damit als unbegründet.

E. 5

Hiergegen erhob A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) am 26. Juli 2022 Beschwerde an das Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden und beantragte sinngemäss, es sei festzustellen, dass der Einspracheentscheid und die Baubewilligung vom 30. Mai/30. Juni 2022 nichtig seien. Begründend führte er im Wesentlichen aus, in Art. 12 der Gemeindeverfassung sei ausdrücklich festgehalten, dass ein Behördenmitglied verpflichtet sei, bei Geschäften abwesend zu sein, welche eigene persönliche Interessen betreffen. Die C._____ AG sei bei der H._____ AG in I._____ domiziliert. Eigentümer dieses Treuhandbüros sei der aktuelle Gemeindepräsident J._____. Dieser habe sowohl den Einspracheentscheid als auch die Baubewilligung unterzeichnet. Gemäss der Baubewilligung sei der Entscheid einstimmig vom Gemeindevorstand gefällt worden, ohne Abwesenheit des Gemeindepräsidenten. Somit seien der Einspracheentscheid und die Baubewilligung ungültig. Zudem seien die Parzellen der Zone zwischen der K._____ und der L._____ in E._____ im Jahr 1995 ausgezont worden. Dort befinde sich Parzelle D._____ und auch seine Parzelle F._____. Im Jahr 2007 seien die Parzellen dieses Quartiers

wieder eingezont worden, unter der Bedingung, dass sie während der nächsten zwölf Jahre überbaut würden. Er habe dieser

- 5 - Verpflichtung aus verschiedenen Gründen nicht Folge leisten können. Alle anderen Eigentümer der Nachbarparzellen hätten die Vereinbarung unterzeichnet. Bis heute sei aber noch keine dieser Parzellen überbaut worden, obwohl der festgelegte Termin längst verstrichen sei. In der Vereinbarung vom 19. November 2007 seien die Bedingungen klar festgehalten worden. Sodann gehöre die Wohnung Nr. 7 zur Zweitwohnungsnutzung, weshalb die Vorgabe von Art. 25 Abs. 1 BG nicht eingehalten sei.

E. 5.1

Schliesslich macht der Beschwerdeführer eine fehlerhafte Berechnung der Nutzflächen geltend. Die Wohnung Nr. 7 mit einer Fläche von 10.5 m² werde als Erstwohnung deklariert, obschon es sich aus seiner Sicht um eine Zweitwohnung handle. Deshalb werde die Fläche, welche für Zweitwohnungen genutzt werden dürfe, überschritten (Hinweis auf Art. 25 BG).

E. 5.2

Gemäss Art. 25 Abs. 1 BG dient die Zone für Einheimische der Erstellung von Wohnbauten und nicht störenden Betrieben für die ortsansässige Bevölkerung (Satz 1). Maximal 30 % der anrechenbaren Geschossfläche darf als bewirtschaftete Zweitwohnung genutzt werden (Satz 2).

E. 5.3

Zunächst ist festzuhalten, dass die vom Beschwerdeführer erwähnte Wohnung Nr. 7 entgegen seiner Auffassung eine Netto- bzw. Bruttowohnfläche von 194.9 m² bzw. 247.0 m² aufweist (vgl. Akten der Beschwerdegegnerin 1 [3]). Mit dem Hinweis auf eine (Nettowohn-)Fläche von 10.5 m² scheint sich der Beschwerdeführer auf die Wohnung Nr. 5 (Studio) zu beziehen, wobei die Bruttowohnfläche dieser Wohnung 14.2

- 15 - m² beträgt (vgl. Akten der Beschwerdegegnerin 1 [2 S. 2]; Akten der Beschwerdegegnerin 2 [9]). Weder legt der Beschwerdeführer konkret dar noch ist ersichtlich, inwiefern es sich bei der Wohnung Nr. 5 (Studio) um eine Zweitwohnung handeln soll (vgl. Akten der Beschwerdegegnerin 1 [1 S. 3 f. und 2 S. 2 f.]). Die Beschwerdegegnerinnen 1 und 2 weisen zu Recht darauf hin, dass mit der im Grundbuch anzumerkenden Nutzungsbeschränkung als Erstwohnung, dem Eidgenössischen Wohnungsidentifikator (EWID) und nötigenfalls über Kontrollen sichergestellt wird, dass diese Wohnung nicht zu Zweitwohnungszwecken genutzt wird (vgl. Vernehmlassung der Beschwerdegegnerin 2 vom 26. September 2022 S. 7 f.; Vernehmlassung der Beschwerdegegnerin 1 vom 7. Oktober 2022 S. 6; Akten der Beschwerdegegnerin 1 [1 S. 3 f. und 2 S. 3]). Insofern geht der Beschwerdeführer zu Unrecht davon aus, dass es sich bei der Wohnung Nr. 5 (Studio) um eine Zweitwohnung handelt, weshalb sich die von ihm vorgenommene Berechnung als unzutreffend erweist. Die anrechenbare Geschossfläche der Erstwohnungen (Nrn. 3, 4, 5 und 7) beläuft sich auf 436.4 m² (Bruttowohnfläche), diejenige der Zweitwohnungen (Nrn. 1 und 6) auf 175.2 m² (Bruttowohnfläche) (vgl. Akten der Beschwerdegegnerin 2 [9]). Die gesamte anrechenbare Geschossfläche (inkl. Büro [Einheit Nr. 2] mit 14.2 m², vgl. Akten der Beschwerdegegnerin 2 [9]) beträgt 625.8 m² (Bruttowohnfläche) (vgl. Art. 25 Abs. 1 BG i.V.m. Art. 14 Abs. 1 BG und Art. 37a der Raumplanungsverordnung für den Kanton Graubünden [KRVO; BR 801.110]). Somit

werden lediglich 27.99 % (= $175.2 \text{ m}^2 : 625.8 \text{ m}^2 \times 100$) der anrechenbaren Geschossfläche als touristisch bewirtschaftete Zweitwohnung genutzt. Selbst wenn man für die Berechnung die Nettogeschossflächen berücksichtigen würde, ergäbe sich immer noch ein unter 30 % liegender Wert ($141.8 \text{ m}^2 : 499.5 \text{ m}^2 \times 100 = 28.39 \%$). Damit ist die Voraussetzung von Art. 25 Abs. 1 Satz 2 BG erfüllt, weshalb die diesbezügliche Rüge des Beschwerdeführers ebenfalls unbegründet ist.

- 16 - 6. Im Ergebnis erweisen sich die angefochtenen Entscheide vom 30. Mai/ 30. Juni 2022 als rechters, womit die Beschwerde abzuweisen ist, soweit darauf eingetreten werden kann.

E. 6

In ihrer Vernehmlassung vom 26. September 2022 beantragte die C._____ AG (nachfolgend: Beschwerdegegnerin 2) die Abweisung der Beschwerde. Begründend wurde im Wesentlichen vorgebracht, dass die Ausstandsrüge des Beschwerdeführers zu spät erfolge. Es sei ihm bereits im kommunalen Einspracheverfahren bekannt gewesen, dass die Beschwerdegegnerin 2 ihr Domizil bei der H._____ AG in B._____ habe, wobei der Gemeindepräsident bei Letzterer Verwaltungsratsmitglied sei. Zumindest hätte ihm dieser Umstand bekannt sein müssen. Dennoch habe sich der Beschwerdeführer stillschweigend auf ein Rechtsmittelverfahren eingelassen und damit den Anspruch auf eine angeblich verletzte Ausstandsbestimmung verwirkt. Sodann wäre der geltend gemachte Ausstandsgrund auch in materieller Hinsicht unbehelflich. Auch sei die Rüge des Beschwerdeführers bezüglich der angeblichen Mobilisierungspflicht nicht zu hören. Es habe nie eine Pflicht oder ein Automatismus bestanden, welche/r zu einer Auszonung des fraglichen Gebiets führen müsste. Bei dem in Ziff. 4 der Vereinbarung erwähnten Rückzonungs- und Kaufrecht der Gemeinde handle es sich um eine Kann-Bestimmung. Des Weiteren machten die bewirtschafteten Zweitwohnungen nur 28.65 % der Bruttowohnfläche aus. Demgegenüber berechne der Beschwerdeführer die anrechenbare Geschossfläche falsch bzw. gehe von falschen Annahmen aus. Er rechne das Studio (Wohnung

- 6 - Nr. 5) in den Teil der bewirtschafteten Zweitwohnungen. Dieses sei allerdings als Erstwohnung konzipiert.

E. 7

Mit Verfügung vom 27. September 2022 wies der damals zuständige Instruktionsrichter das Gesuch des Beschwerdeführers um Erteilung der aufschiebenden Wirkung ab. Gleichzeitig wurden die Beschwerdegegnerin 2 sowie Angela und Reinhart G._____ auf die von ihnen in der Vereinbarung vom 20./21. September 2022 abgegebenen Erklärungen bzw. eingegangenen Verpflichtungen behaftet. Zudem wurde die Baubehörde der Gemeinde B._____ ermächtigt, den Rückbau gemäss Revers-Erklärung vom 20./21. September 2022, falls notwendig, zwangsweise durchzusetzen.

E. 7.1

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 zulasten des Beschwerdeführers. Die Staatsgebühr wird in Anwendung von Art. 75 Abs. 2 VRG auf CHF 2'000.-- festgesetzt.

E. 7.2

Der Beschwerdeführer wird bei diesem Verfahrensausgang verpflichtet, die Beschwerdegegnerin 2 für ihren Aufwand gemäss Art. 78 Abs. 1 VRG aussergerichtlich zu entschädigen. Der Rechtsvertreter der Beschwerdegegnerin 2 macht mit Eingabe vom 22. November 2022 ein Honorar von insgesamt CHF 11'097.-- (37.05 Stunden à CHF 270.-- [CHF 10'003.50] zzgl. 3 % Auslagen [CHF 300.10] und 7.7 % MWST [CHF 793.40]) geltend. Auch liegt eine Honorarvereinbarung bei den Akten. Die geltend gemachte Spesenpauschale von 3 % auf das Honorar ist grundsätzlich nicht zu beanstanden. Jedoch erscheint der geltend gemachte Aufwand für das vorliegende Verfahren angesichts der Schwierigkeit des Prozesses als zu hoch und ist dementsprechend zu reduzieren. Dem angerufenen Gericht scheint eine pauschale Entschädigung von CHF 5'000.-- (inkl. Spesen und MWST) als angemessen. Der Beschwerdeführer hat die Beschwerdegegnerin 2 demnach in diesem Umfang aussergerichtlich zu entschädigen.

E. 7.3

Bund, Kanton und Gemeinden sowie mit öffentlich-rechtlichen Aufgaben betrauten Organisationen wird in der Regel keine Parteientschädigung zugesprochen, wenn sie in ihrem amtlichen Wirkungskreis obsiegen (Art. 78 Abs. 2 VRG). Von dieser Regel abzuweichen, besteht hier kein

- 17 - Anlass, weshalb der obsiegenden Beschwerdegegnerin 1 keine Parteientschädigung zusteht. III. Demnach erkennt das Gericht:

E. 8

In ihrer Vernehmlassung vom 7. Oktober 2022 beantragte die Gemeinde B. _____ (nachfolgend: Beschwerdegegnerin 1), die Beschwerde sei abzuweisen. Begründend hielt sie im Wesentlichen fest, dass der Gemeindepräsident weder Aktien halte, noch Organ der Beschwerdegegnerin 2 sei. Er habe keinerlei persönliches Interesse am Geschäftsgang dieser Unternehmung. Folglich erweise sich die Ausstandsrüge als unbegründet. Zudem könne betreffend die sinngemäss geltend gemachte Auszonungspflicht vollumfänglich auf den angefochtenen Einspracheentscheid verwiesen werden. Ferner weise die Wohnung Nr. 7 entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers eine Bruttowohnfläche von 247.0 m² auf. Letzterer beziehe sich wohl auf die Wohnung Nr. 5 (Studio) mit einer Bruttowohnfläche von 10.5 m². Der Beschwerdeführer führe aber nicht aus, aus welchen Gründen es sich dabei "aus seiner Sicht" um eine Zweitwohnung handle. Da er zu Unrecht davon ausgehe, dass es sich bei der Wohnung Nr. 5 um eine Zweitwohnung handle, erweise sich die von ihm vorgenommene Berechnung als unzutreffend.

- 7 -

E. 9

Auf die weiteren Ausführungen der Parteien in ihren Rechtsschriften, in den angefochtenen Entscheiden und die eingereichten Beweismittel wird, soweit erforderlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen. II. Das Gericht zieht in Erwägung:

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