

GR_GERICHTE R 2023 78 vom 22. Oktober 2024

GR Gerichte, 2024-10-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_R_2023_78

FR: GR_GERICHTE R 2023 78 du 22 octobre 2024

IT: GR_GERICHTE R 2023 78 del 22 ottobre 2024

Regeste

Baugesuch / Baueinsprache | Baurecht

Erwägungen

E. 1

Obergeschoss. In den Jahren 1992/1993 wurde das Schwimmbad aufgegeben und die Fläche in Form eines Anbaus zu fünf Studios umgebaut.

E. 2

Mit Baugesuch Nr. E._____ vom 21. April 2022 unterbreitete die A._____ AG der Gemeinde B._____ ein Umbauprojekt, in dessen Rahmen im Erdgeschoss neben den bestehenden fünf Studios eine zusätzliche Wohnung (neu Nr. 6) realisiert und im 1. Obergeschoss die Wohnungen Nr. 6 und 7 zu einer Wohnung (neu Nr. 7) zusammengelegt werden sollen. In den von der A._____ AG eingereichten Berechnungsgrundlagen wird eine vorbestehende Hauptnutzfläche (HNF) von 371.3 m² ausgewiesen. Für das Umbauprojekt wird unter Berufung auf die Erweiterungsmöglichkeit gemäss ZWG insgesamt 475.3 m² für das Wohnen in Anspruch genommen.

E. 3

Während der öffentlichen Auflage liess die Stockwerkeigentümergeinschaft C._____ der Parzelle 241 Einsprache erheben und beantragen, das Baugesuch sei abzuweisen. Zur Begründung wurde im Wesentlichen eine Verletzung von Art. 11 Abs. 3 ZWG geltend gemacht. Ausserdem wurde vorgebracht, es erscheine

- 3 - fraglich, ob die zur Diskussion stehenden Räumlichkeiten im Altbestand tatsächlich altrechtliche Wohnungen darstellten.

E. 3.1

In formeller Hinsicht ist zunächst auf die geltend gemachte Gehörsverletzung einzugehen. Die Beschwerdeführerin bringt diesbezüglich vor, indem die Beschwerdegegnerin die angebotenen

- 7 - Beweise entweder nicht behandelt oder tatsachenwidrig gewürdigt habe, sei die Begründungspflicht verletzt worden. 3.2.1. Aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 der Schweizerischen Bundesverfassung (BV; SR 101) fliesst die Pflicht der Behörden, die Vorbringen des von einem Entscheid in seiner Rechtsstellung Betroffenen tatsächlich zu hören, zu prüfen und in der Entscheidungsfindung zu berücksichtigen. Zudem umfasst der Anspruch auf rechtliches Gehör als Teilgehalt die Begründungspflicht. Letztere verlangt nicht, dass sich das Gericht mit sämtlichen vorgebrachten Sachverhaltselementen, Beweismitteln und Rügen auseinandersetzt und

jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr kann es sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass sich der Betroffene über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die höhere Instanz weiterziehen kann. In diesem Sinne müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich das Gericht hat leiten lassen und auf die sich sein Entscheid stützt (vgl. BGE 143 III 65 E.5.2 und 141 III 28 E.3.2.4; Urteile des Bundesgerichts 2C_113/2021 vom 22. Dezember 2021 E.4.2.1 und 2C_152/2020 vom 18. Juni 2020 E.2.2). 3.2.2. Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur, weshalb dessen Verletzung grundsätzlich ungeachtet der materiellen Begründetheit des Rechtsmittels zur Gutheissung desselben und Aufhebung des angefochtenen Entscheids führt. Eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs kann ausnahmsweise als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Rechtsmittelinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie auch die Rechtslage frei überprüfen kann. Unter dieser Voraussetzung ist darüber hinaus – im Sinne einer Heilung des Mangels – selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör von

- 8 - einer Rückweisung der Sache an die Vorinstanz abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (vgl. BGE 142 II 218 E.2.8.1 und 137 I 195 E.2.2 sowie E.2.3.2; Urteile des Bundesgerichts 9C_608/2022 vom 13. November 2023 E.5.2.1 und 2C_152/2020 vom 18. Juni 2020 E.2.3).

E. 3.3

Die Beschwerdegegnerin hat sich im vorliegend angefochtenen Bau- und Einspracheentscheid nicht zu der von der Beschwerdeführerin eingereichten Baubewilligung vom 7. Mai 1993 geäussert (vgl. Beilage 12 der Beschwerdeführerin im Einspracheverfahren). Vielmehr hat sie lediglich auf ein von der Einsprecherin genanntes Dokument verwiesen, wohl die Baubewilligung vom 26. November 1992 (vgl. Beilage 11 der Beschwerdeführerin im Einspracheverfahren), und ausgeführt, dass der sogenannte Umbau Schwimmbad, Fitnessräume Hotel A. _____ nur als gewerbliche Nutzung anerkannt worden sei mit dem ausdrücklichen Hinweis, dass ein neues Baugesuch eingereicht werden müsse, falls die neu erstellten Studios zu reinen Wohnzwecken vermietet würden (vgl. Bf-act. 1 S. 5). Die Beschwerdegegnerin wäre, da sie sich zur Thematik des Wohnungsaltsbestands äusserte und es sich bei der Baubewilligung vom 7. Mai 1993 nach Ansicht des streitberufenen Gerichts um ein entscheidwesentliches Dokument handelt, gehalten gewesen, kurz darzulegen, weshalb die Beschwerdeführerin daraus nichts zu ihren Gunsten abzuleiten vermag. Indem sie dies nicht tat, verletzte die Beschwerdegegnerin neben dem Anspruch der Beschwerdeführerin auf Auseinandersetzung mit den gestellten Anträgen auch ihre Begründungspflicht. Demzufolge liegt eine Verletzung des rechtlichen Gehörs der Beschwerdeführerin vor. Allerdings ist im konkreten Fall eine Heilung der Gehörsverletzung vorzunehmen. Aufgrund der Ausführungen

- 9 - der Beschwerdeführerin zur Baubewilligung vom 7. Mai 1993 in ihren Rechtsschriften sowie der Stellungnahmen der Beschwerdegegnerin dazu erwiese sich eine Rückweisung als formalistischer Leerlauf. Zudem verfügt das angerufene Gericht gemäss Art. 51 Abs. 1 VRG diesbezüglich über eine uneingeschränkte Kognition. Die vorliegende Gehörsverletzung ist aber im Kostenpunkt zu berücksichtigen (vgl. E.8.2 hernach). 4. In

materieller Hinsicht sollen im Rahmen des umstrittenen Umbauprojekts im Erdgeschoss neben den bestehenden fünf Studios eine zusätzliche Wohnung (neu Nr. 6) realisiert und im 1. Obergeschoss die beiden Wohnungen Nr. 6 und 7 zu einer Wohnung (neu Nr. 7) zusammengelegt werden; nach Realisierung des Umbauprojekts bestünden somit insgesamt sieben Wohnungen (vgl. Baugesuch der Beschwerdeführerin vom 21. April 2022, Baugesuch Grundrisse vom 23. März 2022 sowie Baugesuch Berechnungen/Nachweis vom 7. März 2022). Laut den von der Beschwerdeführerin eingereichten Berechnungsgrundlagen bestanden in der Stockwerkeinheit Nr. S50445 bisher ebenfalls sieben Wohnungen (fünf Studios im Erdgeschoss und zwei Wohnungen im 1. Obergeschoss) mit einer HNF von insgesamt 371.3 m². Demgegenüber werden für das fragliche Umbauprojekt unter Berufung auf Art. 11 Abs. 3 des Bundesgesetzes über Zweitwohnungen (Zweitwohnungsgesetz, ZWG; SR 702, in der bis 30. September 2024 gültig gewesenen Fassung) insgesamt 475.3 m² für das Wohnen in Anspruch genommen (vgl. Baugesuch Berechnungen/Nachweis vom 7. März 2022).

E. 4

Mit Bau- und Einspracheentscheid vom 24. Juli 2023, mitgeteilt am 27. Juli 2023, hiess die Gemeinde B._____ die Einsprache der Stockwerkeigentümergeinschaft C._____ gut und wies das Baugesuch der A._____ AG ab. Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass eine Baubewilligung bereits wegen des nicht nachgewiesenen Wohnungsaltsbestands nicht erteilt werden könne. Zudem werde mit dem Umbauprojekt die Zahl der Wohnungen zwar nicht vergrössert (es blieben sieben). Das Problem liege allerdings darin, dass sich die Erweiterungsmöglichkeit von 30 % nicht auf den ganzen Bestand beziehe, sondern auf die einzelnen Wohnungen. An diese Vorgabe halte sich die Bauherrschaft nicht. Im Erdgeschoss blieben die Wohnungen 1 bis 5 unverändert. Im Obergeschoss würden die ursprünglichen Wohnungen 6 und 7 zusammengelegt und bildeten neu die Wohnung 7 mit der gleichen HNF von 135.1 m². Somit liege auch hier keine Erweiterung vor. Das 30%ige Mass werde vorliegend vielmehr für eine völlig neue Wohnung beansprucht, nämlich für die Wohnung 6 im Erdgeschoss mit einer HNF von 101.2 m². Diese Möglichkeit sei bei einer Erweiterung nach Art. 11 Abs. 2 (recte: 3) ZWG nicht vorgesehen. Damit müsse nicht mehr geprüft werden, ob die für das Umbauprojekt erforderlichen Pflichtparkplätze vorhanden seien bzw. infolge Umnutzung von gastwirtschaftlich betriebenen Räumen zu Zweitwohnungen die Baumassenziffer noch eingehalten wäre.

E. 5

September 2023 Beschwerde an das Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden erheben und beantragen, der angefochtene Bau- und Einspracheentscheid vom 24. Juli 2023 sei aufzuheben und im Sinne der Erwägungen zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Zur Begründung brachte die Beschwerdeführerin im Wesentlichen vor, dass

- 4 - ihr der Nachweis vorbestandener, altrechtlicher und rechtmässig bewilligter Wohnnutzung gelungen sei. Indem die Gemeinde die von ihr angebotenen Beweise entweder nicht behandelt oder tatsachenwidrig gewürdigt habe, habe sie insbesondere die Anforderungen an die Begründung eines anfechtbaren Entscheides nicht eingehalten. Zudem liege kein unzulässiger HNF-Transfer vor. Auch werde die Anzahl Wohnungen nicht vergrössert. Zu betonen sei, dass sämtliche altrechtliche HNF und die beantragte

Erweiterung um 30 % derselben innerhalb der gleichen und bereits bestehenden Stockwerkeinheit Nr. S50445 (also auf dem gleichen Grundstück) realisiert würden. Die Beschwerdeführerin handle somit im Rahmen dessen, was Art. 11 Abs. 3 ZWG erlaube. Die Gemeinde habe in Verletzung dieser Bestimmung entschieden. Sodann treffe es nicht zu, dass das umstrittene Bauprojekt zu einer Übernutzung der Parzelle 241 führen würde. Schliesslich müsse die Gemeinde bei Gutheissung der Beschwerde die Frage des Parkplatznachweises prüfen.

E. 5.1

Die Beschwerdeführerin betont, dass sämtliche altrechtliche HNF und die von ihr beantragte Erweiterung um 30 % derselben innerhalb der gleichen und bereits bestehenden Stockwerkeinheit Nr. S50445 (also auf dem gleichen Grundstück) realisiert würden. Insofern erachtet sie den massgeblichen Wohnungsbegriff in Bezug auf die besagte Stockwerkeinheit als erfüllt. Demgegenüber ist die Beschwerdegegnerin der Auffassung, dass gegebenenfalls die sieben Wohnungen, aus denen

- 10 - die Stockwerkeinheit Nr. S50445 gemäss Beschwerdeführerin bestehe, den Wohnungsbegriff des ZWG erfüllten, nicht aber die Stockwerkeinheit selbst.

E. 5.2

Gemäss Art. 2 Abs. 1 ZWG ist eine Wohnung im Sinne dieses Gesetzes eine Gesamtheit von Räumen, die: für eine Wohnnutzung geeignet sind (lit. a); eine bauliche Einheit bilden (lit. b); einen Zugang entweder von aussen oder von einem gemeinsam mit anderen Wohnungen genutzten Bereich innerhalb des Gebäudes haben (lit. c); über eine Kocheinrichtung verfügen (lit. d); und keine Fahrnis darstellen (lit. e). Diese Merkmale müssen kumulativ erfüllt sein, damit eine Wohnung vorliegt (vgl. MÖSCHING, in: WOLF/PFAMMATTER [Hrsg.], Zweitwohnungsgesetz [ZWG] - unter Einbezug der Zweitwohnungsverordnung [ZWV], 2. Aufl., Bern 2021, Art. 2 S. 51, Rz. 4). Art. 2 Abs. 1 lit. a ZWG stellt auf die Eignung der Raumesamtheit zur Wohnnutzung ab. Mithin ist nicht gefordert, dass eine tatsächliche Wohnnutzung vorliegt, sondern bloss, dass keine baulichen Massnahmen nötig sind, um die Eignung zur Wohnnutzung (wieder)herzustellen. Mittels dieses Kriteriums lassen sich typische Verkaufs- und Gewerbelokale, Garagen, Ställe und Bauruinen von Wohnungen abgrenzen. Gemäss dem Einheitserfordernis nach Art. 2 Abs. 1 lit. b ZWG zählen baulich abgetrennte Räume nicht zur Raumesamtheit (vgl. ALIG, Der Wohnungsbegriff des Zweitwohnungsgesetzes [ZWG], in: Jusletter vom 30. Mai 2016, Rz. 13 f.).

E. 5.3

Die Stockwerkeinheit Nr. S50445 der Beschwerdeführerin besteht insbesondere aus fünf Studios (drei davon als Duplex-Studios ausgestaltet) und einem Restaurant samt Küche im Erdgeschoss sowie zwei Wohnungen im 1. Obergeschoss (vgl. Baugesuch Grundrisse vom 23. März 2022, Baugesuch Berechnungen/Nachweis vom 7. März 2022 und Grundbuchauszug vom 19. August 2020; siehe auch Bf-act. 5, 6 und 7). Es ist davon auszugehen, dass die beschwerdeführerische Stockwerkeinheit nicht auf eine klassische Wohnnutzung ausgerichtet ist.

- 11 - Mit der Beschwerdegegnerin ist festzuhalten, dass allenfalls die bestehenden sieben Wohnungen bzw. Studios den Wohnungsbegriff des ZWG zu erfüllen vermögen, nicht jedoch die Stockwerkeinheit selbst. Denn allein mit Blick auf die zur besagten

Stockwerkeinheit gehörenden Wohnungen bzw. Studios ergibt sich bereits, dass diese über insgesamt acht Nasszellen verfügen (vgl. Baugesuch Berechnungen/Nachweis vom 7. März 2022). Insofern erscheint die Stockwerkeinheit ohne Vornahme von baulichen Massnahmen zur klassischen Wohnnutzung nicht geeignet. Zudem ist das Vorhandensein eines Zugangs innerhalb der Stockwerkeinheit von den Studios im Erdgeschoss zu den Wohnungen der Beschwerdeführerin im 1. Obergeschoss fraglich (vgl. Baugesuch Berechnungen/Nachweis vom 7. März 2022). Auch ist anzunehmen, dass Flächen der beschwerdeführerischen Stockwerkeinheit auch der Erschliessung der Stockwerkeinheiten anderer Eigentümer der oberen Geschosse dienen und so die Raumeinheit zerschneiden (so auch Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Graubünden [VGU] R 18 56 vom 21. September 2021 [= PVG 2020 Nr. 20] E.2.2.3; vgl. Baugesuch Grundrisse vom 23. März 2022 und Baugesuch Berechnungen/Nachweis vom 7. März 2022). Denn dem bei den Akten liegenden Grundbuchauszug lässt sich ein Durchgangsrecht zulasten der Stockwerkeinheit Nr. S50445 bzw. zugunsten anderer Stockwerkeinheiten oberer Geschosse entnehmen (vgl. Grundbuchauszug vom 19. August 2020; siehe auch Bf- act. 7). Ob das Einheitserfordernis gegeben ist, erscheint somit ebenfalls fraglich. Nach dem Gesagten ist vorliegend die Wohnqualität für die Stockwerkeinheit wohl als nicht erfüllt zu betrachten; letztlich kann diese Frage allerdings offengelassen werden.

E. 6

In ihrer Vernehmlassung vom 10. Oktober 2023 beantragte die Gemeinde B. _____ (nachfolgend: Beschwerdegegnerin) die Abweisung der Beschwerde, soweit darauf eingetreten werden könne. Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, die Beschwerdeführerin verkenne, dass das ZWG in Art. 2 Abs. 1 definiere, was unter einer Wohnung zu verstehen sei. Gegebenenfalls erfüllten die sieben bestehenden Wohnungen, aus denen die Stockwerkeinheit Nr. S50445 gemäss der Beschwerdeführerin bestehe, diesen Wohnungsbegriff, nicht aber die Stockwerkeinheit selbst. Vorliegend werde keine der bestehenden Wohnungen erweitert. Vielmehr werde eine völlig neue Wohnung geschaffen und die Anzahl Wohnungen könne nur gleichgehalten werden, weil die Wohnungen 6 und 7 zusammengelegt werden sollten. Die geplante Erweiterung verstosse demnach gegen Art. 11 Abs. 3 ZWG, was für sich alleine bereits ein Grund sei, das Baugesuch bzw. die Beschwerde abzuweisen. Ausserdem habe die Beschwerdegegnerin im angefochtenen Entscheid die Studios zu

- 5 - Recht nicht als altrechtliche Wohnungen im Sinne von Art. 10 ZWG anerkannt. Ferner müsse vorliegend nicht geprüft werden, ob durch das geplante Bauvorhaben die Baumassenziffer in Bezug auf die Parzelle 241 tatsächlich überschritten würde, zumal ein entsprechendes Baugesuch nicht gegen den Willen der anderen Stockwerkeigentümer bewilligt werden dürfte. Da die vorliegenden Einsprachen genau von diesen "anderen Stockwerkeigentümern" erhoben worden seien, könne auch nicht von einem stillschweigenden Einverständnis ausgegangen werden. Eigentlich hätte das Verfahren deshalb auch mit einem Nichteintretensentscheid abgeschlossen werden können.

E. 6.1

Während sich die Beschwerdeführerin des Weiteren auf den Standpunkt stellt, dass sie in Bezug auf die fünf Studios im Erdgeschoss den Nachweis vorbestandener, altrechtlicher und rechtmässig bewilligter Wohnnutzung erbracht habe, argumentiert die Beschwerdegegnerin dahingehend, dass

- 12 - sie die fünf Studios zu Recht nicht als altrechtliche Wohnungen im Sinne von Art. 10 ZWG anerkannt habe. 6.2.1. Gemäss Art. 10 ZWG ist eine altrechtliche Wohnung im Sinne dieses Gesetzes eine Wohnung, die am 11. März 2012 rechtmässig bestand oder rechtskräftig bewilligt war. 6.2.2. Nach Auffassung des angerufenen Gerichts kann ein Eigentümer die Bestandesgarantie von Art. 10 ZWG einzig für Räumlichkeiten in Anspruch nehmen, die ursprünglich als Wohnraum bewilligt worden sind (oder wenn die Bewilligung nicht beigebracht werden kann, es zumindest klar ist, dass die Räumlichkeiten als Wohnraum erstellt worden sind). Nachträgliche, bloss vorübergehende Nutzungsänderungen, etwa als Gewerbe- bzw. Bürofläche vermögen die Bestandesgarantie nicht zu durchbrechen; vorübergehend bedeutet dabei, dass aus der anderen Nutzung ohne erhebliche Umbauten wieder eine Wohnnutzung hergestellt werden kann. Denkbar ist ausserdem, dass ursprünglich nicht zu Wohnzwecken erstellte Räumlichkeiten als "altrechtliche Wohnung" gelten, und zwar wenn diese nach deren Erstellung aber vor Annahme der Zweitwohnungsinitiative zulässigerweise (d.h. in einem Bewilligungsverfahren mit Prüfung der Zonenkonformität) in eine Wohnnutzung überführt worden sind (vgl. VGU R 18 56 vom 21. September 2020 [= PVG 2020 Nr. 20] E.2.3.10; siehe auch VGU R 16 56 vom 11. Mai 2017 [= PVG 2017 Nr. 21] E.5d).

E. 6.3

Unter den Verfahrensbeteiligten ist unbestritten, dass die Beschwerdegegnerin anfangs der 1970er Jahre die Baubewilligung für die Erstellung des Wohn- und Geschäftshauses A._____ auf der Parzelle 241 erteilte (vgl. die im Recht liegenden, bewilligten Pläne [Bf-act. 8 und Dossiers der Beschwerdegegnerin betreffend das Jahr 1970]). Gemäss den im März 1973 bewilligten Grundrissplänen waren im Erdgeschoss insbesondere ein Restaurant samt Küche, eine Bar, ein Abstellraum, ein

- 13 - Schwimmbad und eine Eingangshalle geplant (vgl. Bf-act. 8). Diese Flächen bilden unbestrittenermassen Teil der Stockwerkeinheit Nr. S50445 der Beschwerdeführerin. Ausserdem waren im 1. Obergeschoss Personalräume sowie Studios vorgesehen (vgl. Bf-act. 8). Letztere befinden sich heute im Eigentum der Einsprache erhebenden Stockwerkeigentümer (vgl. Bf-act. 5 und 6; dasselbe gilt für die damals geplanten Studios im 2. Obergeschoss bzw. Dachgeschoss [Bf-act. 8]). Die Flächen der besagten Personalräume bilden unbestrittenermassen Teil der Stockwerkeinheit Nr. S50445 der Beschwerdeführerin. Am 26. November 1992 erteilte die Beschwerdegegnerin der Beschwerdeführerin die Baubewilligung Nr. 9247/506 für den Umbau "Schwimmbad, Fitnessräume Hotel D._____". Insbesondere wurde dabei der Umbau eines Teilbereichs des Schwimmbades in fünf Studios (teilweise mit Galeriegeschoss) bewilligt. Gleichzeitig wurde der bewilligte Umbau von der Beschwerdegegnerin als gewerbliche Nutzung anerkannt, wobei sie in der Baubewilligung festhielt, sofern die Studios zu reinen Wohnzwecken vermietet würden, sei ein neues Baugesuch einzureichen (vgl. Beilage 11 der Beschwerdeführerin im Einspracheverfahren samt Plänen). Insofern ist bezüglich der fünf Studios im Erdgeschoss von Räumlichkeiten auszugehen, die ursprünglich zu Gewerbebezwecken und nicht zur klassischen Wohnnutzung bewilligt wurden. In der Folge wurde der Beschwerdeführerin am 7. Mai 1993 neben dem Umbau der Fitnessräume der Einbau von Studios bewilligt (vgl. Beilage 12 der Beschwerdeführerin im Einspracheverfahren). Zwar ist der Beschwerdeführerin darin beizupflichten, dass diese Baubewilligung keine Auflage zur gewerblichen Nutzung mehr enthielt. Allerdings ist mit der Beschwerdegegnerin festzuhalten, dass es sich bei dem rund fünf Monate nach der Ende

November 1992 erteilten Baubewilligung eingereichten Baugesuch samt Plänen lediglich um eine Korrektur eingabe handelte, und zwar wie bereits im Rahmen der Baubewilligung vom 26. November 1992 in Bezug auf den Umbau des Hotels D._____ (vgl. Beilage 12 der - 14 - Beschwerdeführerin im Einspracheverfahren samt Plänen). So wurde in Bezug auf die Studios im Erdgeschoss mit Baugesuch vom 27. April 1993 denn auch hauptsächlich um eine andere Anordnung ersucht (vgl. die bewilligten Pläne gemäss Beilagen 11 und 12 der Beschwerdeführerin im Einspracheverfahren). Zudem wurden die Baugesuche vom August 1992 und April 1993 unter derselben Verfahrensnummer geführt (Nr. F._____). Auch enthalten die am 3. Mai 1993 bewilligten Baupläne drei Änderungsdaten (17. August 1992, 1. März 1993 und 26. April 1993), wobei das erste ebenfalls auf den am 26. Oktober 1992 bewilligten Plänen aufgeführt ist (vgl. Beilagen 11 und 12 der Beschwerdeführerin im Einspracheverfahren samt Plänen). Insofern ist der Einwand der Beschwerdeführerin, wonach sich die Baubewilligung vom Mai 1993 auf ein anderes, neues Bauvorhaben bezogen habe, nicht zu hören. Auch wurden entgegen ihrer Auffassung ursprünglich nicht nur drei Studios bewilligt (vgl. die bewilligten Pläne gemäss Bf-act. 11 im Einspracheverfahren). Vielmehr ist nach dem Gesagten davon auszugehen, dass das Baugesuch vom 27. April 1993 bloss ein Abänderungsgesuch betreffend Raumanordnung zur Bewilligung vom November 1992 darstellte. Somit wurde mit dem Baubewilligungsentscheid vom 7. Mai 1993 der Einbau von (weiteren) gewerblich nutzbaren Studios bewilligt bzw. wurde damit die nur etwa fünf Monate zuvor verfügte Auflage der gewerblichen Nutzung nicht aufgehoben resp. keine Umnutzung zu Wohnzwecken bewilligt. Andernfalls hätten denn auch – wie in der Baubewilligung vom 26. November 1992 gefordert – Erstwohnungsanteile ausgeschrieben werden müssen (vgl. Beilage 11 der Beschwerdeführerin im Einspracheverfahren), was offenbar nicht geschehen ist. Vor diesem Hintergrund erhellt, dass die Räumlichkeiten der fraglichen Studios ursprünglich nicht als Wohnraum bewilligt und auch später – vor Annahme der Zweitwohnungsinitiative – nicht zulässigerweise in eine Wohnnutzung überführt wurden. Folglich handelt es sich bei den Studios im Erdgeschoss

- 15 - nicht um altrechtliche Wohnungen im Sinne von Art. 10 ZWG. An diesem Ergebnis vermag auch der in der Baubewilligung vom Mai 1993 – im Gegensatz zu jener vom November 1992 – ausdrücklich verlangte Nachweis der zu erstellenden Pflichtparkplätze für die Studios nichts zu ändern (vgl. Beilage 12 der Beschwerdeführerin im Einspracheverfahren). Abgesehen davon, dass die Beschwerdeführerin mit der Baubewilligung vom 26. November 1992 darauf aufmerksam gemacht wurde, dass die Vorschriften des Baugesetzes vollumfänglich einzuhalten seien (vgl. Beilage 11 der Beschwerdeführerin im Einspracheverfahren), vermag die Beschwerdeführerin mit diesem Vorbringen mit Blick auf das Gesagte keine Nutzungsänderung zu belegen.

E. 7

Mit Eingabe vom 18. Oktober 2023 teilte der Rechtsvertreter der Stockwerkeigentümergeinschaft C._____ mit, dass sich Letztere nicht am vorliegenden Rechtsmittelverfahren beteilige.

E. 7.1

Die Beschwerdegegnerin hat das Baugesuch der Beschwerdeführerin Nr. E._____ vom 21. April 2022 zu Recht noch unter dem bis zum 30. September 2024 geltenden Recht beurteilt. Per 1. Oktober 2024 ist der revidierte Art. 11 ZWG in Kraft getreten, welcher gemäss Art.

25 Abs. 1 ZWG unmittelbar anwendbar ist auf Baugesuche, über die nach seinem Inkrafttreten erstinstanzlich oder in einem Beschwerdeverfahren zu entscheiden ist. Im Ergebnis steht die HNF der fünf Studios im Erdgeschoss für eine 30%ige Erweiterung aber – sowohl nach altem (Art. 10 i.V.m. aArt. 11 Abs. 3 ZWG) wie auch nach neuem (Art. 10 i.V.m. Art. 11 Abs. 2 ZWG) Recht – nicht zur Verfügung, da es sich dabei entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin nicht um altrechtlichen Wohnraum handelt. Bereits aus diesem Grund ist die Beschwerde unter Bestätigung des angefochtenen Bau- und Einspracheentscheid vom 24. Juli 2023, mitgeteilt am 27. Juli 2023, abzuweisen. Vor diesem Hintergrund erübrigt es sich, auf die weiteren Rügen der Beschwerdeführerin einzugehen. Insbesondere kann auch auf die beantragten Beweisvorkehren verzichtet werden, da das streitberufene Gericht aufgrund der bereits abgenommenen Beweise seine Überzeugung gebildet hat und annehmen kann, dass diese Überzeugung durch weitere

- 16 - Beweiserhebungen nicht geändert würde (vgl. BGE 140 I 285 E.6.3.1 136 I 229 E.5.3 und 134 I 140 E.5.3).

E. 7.2

Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass für die Bewilligung eines allfälligen neuen Erweiterungsprojekts ohne Nutzungsbeschränkung neben den Voraussetzungen von Art. 10 i.V.m. Art. 11 Abs. 2 ZWG auch die übrigen Vorgaben des Bundesrechts und des kantonalen Rechts erfüllt sein müssen (vgl. Art. 11 Abs. 4 ZWG). Im Falle einer Überschreitung des 30%igen Masses gemäss Art. 11 Abs. 2 ZWG wäre Art. 11 Abs. 3 ZWG zu beachten, ebenfalls unter Vorbehalt der übrigen Voraussetzungen des Bundesrechts und des kantonalen Rechts (vgl. Art. 11 Abs. 4 ZWG).

E. 8

Am 17. November 2023 hielt die Beschwerdeführerin replicando an ihren Anträgen fest und vertiefte ihren Standpunkt.

E. 8.1

Im Rechtsmittelverfahren hat in der Regel die unterliegende Partei die Kosten zu tragen (Art. 73 Abs. 1 VRG). Die Verfahrenskosten bestehen aus der Staatsgebühr, den Gebühren für Ausfertigungen und Mitteilungen des Entscheids sowie den Barauslagen (Art. 75 Abs. 1 VRG). Die Staatsgebühr beträgt höchstens CHF 20'000.--; sie richtet sich nach dem Umfang und der Schwierigkeit der Sache sowie nach dem Interesse und der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der Kostenpflichtigen (Art. 75 Abs. 2 VRG). Im vorliegenden Beschwerdeverfahren wird die Staatsgebühr im Sinne von Art. 75 Abs. 2 VRG auf CHF 3'000.-- festgesetzt.

E. 8.2

Bei diesem Ausgang des Verfahrens gehen die Gerichtskosten grundsätzlich zulasten der Beschwerdeführerin (vgl. Art. 73 Abs. 1 sowie Art. 75 Abs. 1 und 2 VRG). Es rechtfertigt sich allerdings, der Verletzung des rechtlichen Gehörs durch die Beschwerdegegnerin mittels Zusprache einer reduzierten Parteientschädigung und durch die teilweise Auferlegung der Gerichtskosten Rechnung zu tragen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 9C_234/2008 vom 4. August 2008 E.5.1 mit weiteren Hinweisen; BGE 126 II 111 E.7b). Dabei ist die Beschwerdeführerin im Umfang von einem Fünftel der Gerichtskosten zu entlasten. Folglich sind

- 17 - die Gerichtskosten, bestehend aus einer Staatsgebühr von CHF 3'000.-- zzgl. Kanzleiauslagen, zu vier Fünfteln der Beschwerdeführerin und zu einem Fünftel der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen. Der vom Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin mit Kostennote vom

E. 8.3

Der Beschwerdegegnerin steht bei einem Obsiegen in ihrem amtlichen Wirkungskreis in der Regel keine Parteientschädigung zu (vgl. Art. 78 Abs. 2 VRG). Vorliegend besteht kein Anlass davon abzuweichen. III. Demnach erkennt das Gericht:

E. 9

In ihrer Duplik vom 8. Dezember 2023 hielt die Beschwerdegegnerin ebenfalls an ihren Rechtsbegehren fest und nahm zur Replik der Beschwerdeführerin Stellung.

E. 10

Die Beschwerdeführerin reichte am 15. Dezember 2023 ihre Triplik ein.

E. 11

Die Beschwerdegegnerin reichte ihre Quadruplik am 28. Dezember 2023 ein.

E. 12

Am 11. Januar 2024 verwies die Beschwerdeführerin auf ihre bisherigen Rechtsschriften.

- 6 - Auf die weiteren Ausführungen der Parteien in ihren Rechtsschriften, den angefochtenen Bau- und Einspracheentscheid sowie die weiteren Akten wird, sofern erforderlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen. II. 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 Beschwerden gegen Entscheide von Gemeinden, soweit diese nicht bei einer anderen Instanz angefochten werden können oder nach kantonalem oder eidgenössischem Recht endgültig sind. Angefochten ist vorliegend der Bau- und Einspracheentscheid der Beschwerdegegnerin vom 24. Juli 2023, mitgeteilt am 27. Juli 2023, mit dem diese die Einsprache der Stockwerkeigentümergeinschaft C._____ im Sinne der Erwägungen gutgeheissen und das Baugesuch der Beschwerdeführerin abgewiesen hat (vgl. beschwerdeführerische Akten [Bf-act.] 1). Dieser 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. Als Adressatin des angefochtenen Entscheids ist die Beschwerdeführerin berührt und weist ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung bzw. Änderung auf (Art. 50 Abs. 1 VRG). Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (vgl. Art. 39 Abs. 1 lit. b und Art. 52 Abs. 1 sowie Art. 38 Abs. 1 und 2 VRG) ist somit einzutreten. 2. Streitgegenstand bildet vorliegend die Frage, ob die Beschwerdegegnerin das Baugesuch der Beschwerdeführerin zu Recht abgewiesen hat.

E. 15

Dezember 2023 geltend gemachte Aufwand beläuft sich auf insgesamt CHF 8'641.-- (28.85 Std. à CHF 270.-- [CHF 7'789.50] zzgl. 3 % Spesen [CHF 233.70] und MWST von 7.7 % [CHF 617.80]). Der ausgewiesene zeitliche Aufwand erscheint angemessen. Zudem liegt eine Honorarvereinbarung im Recht (vgl. Bf-act. 4), weshalb der veranschlagte Stundenansatz von CHF 270.-- nicht zu beanstanden ist. Allerdings ist die

Beschwerdeführerin gemäss UID-Register mehrwertsteuerpflichtig und damit vorsteuerabzugsberichtigt, weshalb die Entschädigung ohne Mehrwertsteuer zuzusprechen ist (vgl. PVG 2015 Nr. 19, VGU R 17 39/R 17 71 vom 26. Juni 2018 E.7.2, R 17 32 vom 11. Mai 2017 E.2c und R 16 58 vom 14. Februar 2017 E.7b). Somit hat die Beschwerdegegnerin die Beschwerdeführerin für das vorliegende Verfahren aussergerichtlich mit CHF 1'604.65 (1/5 von CHF 8'023.20) zu entschädigen.

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