

GR_GERICHTE U 2023 67 vom 20. August 2024

GR Gerichte, 2024-08-20, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_U_2023_67

FR: GR_GERICHTE U 2023 67 du 20 août 2024

IT: GR_GERICHTE U 2023 67 del 20 agosto 2024

Regeste

Kanalisationsanschluss | Bussverfügung (Hunde, Kehrlicht, etc.)

Erwägungen

E. 1

Die Parzelle F._____ in der Gemeinde B._____ steht je zur Hälfte im Miteigentum von A.B._____ und A._____. Seit rund 27 Jahren befindet sich in der östlichen Parzellenecke ein Kanalisationsschacht sowie ein Löschwasser-Hydrant. Vom Kanalisationsschacht führt eine Abwasserleitung der Parzellengrenze entlang in Richtung Westen in den Schacht auf Parzelle G._____.

E. 2

Am 5. August 2022 haben die Grundeigentümer die Gemeinde B._____ darum ersucht, den vorerwähnten Kanalisationsschacht auf ihrer Parzelle zu entfernen sowie den Löschwasser-Hydranten um 50 cm zu versetzen. Mit Schreiben vom 11. Oktober 2022 hat das Bauamt der Gemeinde B._____ den Grundeigentümern mitgeteilt, dass die Gemeinde weder den Schacht noch den Hydranten versetzen werde.

E. 3

Am 13. Januar 2023 erteilte die Gemeinde B._____ den Grundeigentümern in einem weiteren Schreiben die Erlaubnis, den Kanalisationsschacht unter den folgenden Bedingungen zu entfernen: - Die Leitungen die zum Schacht führen, müssen durch die Grundstückseigentümer fachgerecht verschlossen werden. - Die Aufhebung des Schachtes für Abwasser ist 2 Tage vor dem Wiedereindecken der amtlichen Vermessung schriftlich zur Mutation des Leitungskatasters anzumelden. Die Aufwendungen der Leitungseinmessung werden vom amtlichen Geometer direkt den Grundstückseigentümern in Rechnung gestellt. - Die Kosten für die Entfernung sind von den Grundstückseigentümern zu tragen.

- 3 - - Sollte bei allfälligen Neubauten ein Bedarf für diesen Schacht bestehen, muss dieser auf Kosten der Grundstückseigentümer wiederhergestellt werden.

E. 4

Mit E-Mail vom 16. Juni 2023 ersuchte die Rechtsvertreterin der Grundeigentümer die Gemeinde um Kostenübernahme der Entfernung des Kanalisationsschachtes oder andernfalls um Erlass einer anfechtbaren Verfügung.

E. 5

Mit Verfügung vom 10. Juli 2023 bewilligte die Geschäftsleitung der Gemeinde B._____ die Verlegung der Kanalisationsanlage auf Parzelle F._____ unter Kostenfolge zu Lasten

der Grundeigentümer. Dies mit der Begründung, dass der Kanalisationsschacht im Generellen Erschliessungsplan (GEP) festgelegt sei und die Grundeigentümer eine Verlegung nur verlangen können, wenn sie die entsprechenden Kosten übernehmen würden. Die Voraussetzungen für eine ausnahmsweise Kostentragung durch die Gemeinde seien vorliegend nicht erfüllt.

E. 5.1

Die Beschwerdeführer bringen diesbezüglich vor, dass die Parzelle H._____ in der laufenden Ortsplanungsrevision ausgezont und der Kanalisationsschacht daher weder gegenwärtig noch zukünftig gebraucht werde. Weiter bringen sie vor, die Gemeinde habe etwas beurteilt, das gar nicht beantragt worden sei, indem sie das Gesuch um

- 7 - Aufhebung des Kanalisationsschachtes als Gesuch um Verschiebung des Schachtes behandelt habe. Die Beschwerdegegnerin verkenne, dass in der von ihr angewendeten kommunalen Bestimmung von der Aufhebung einer solchen Anlage überhaupt nicht die Rede sei und daher für die Beurteilung der Aufhebung des Schachtes nicht von einer Anwendbarkeit des Art. 73 des Baugesetzes der Gemeinde B._____ (BauG, in Kraft seit

E. 5.2

Die Beschwerdegegnerin hält dem entgegen, die damalige Standortgemeinde C._____ habe im Zeitraum 1997/98 das Kanalisationsnetz erstellt und damit das eingezonte Bauland erschlossen. Die Anlagen seien im GEP erfasst. Sowohl die Bauzone als auch der GEP seien heute noch unverändert gültig. Weiter führt die Beschwerdegegnerin an, dass die Behörden von der bestehenden planerischen Grundlage auszugehen hätten, solange nicht feststehe, ob eine Auszonung effektiv stattfinden werde. Eine vorgängige Anpassung des GEP im Hinblick auf mögliche, aber nicht feststehende Veränderungen wären spekulativ und nicht zu verantworten. Es handle sich bei dieser im GEP erfassten öffentlichen Leitung um eine, welche noch funktionstüchtig und deren Lebensdauer noch lange nicht abgelaufen sei. Es liege in der Natur der Sache, dass ein Kanalisationsnetz auf die Bedürfnisse des damit zu erschliessenden Baulandes ausgelegt werde, auch wenn die einzelnen Grundstücke erst nach und nach überbaut würden.

E. 5.3

Aus dem kantonalen Raumplanungsgesetz (KRG; BR 801.100) ergibt sich gestützt auf die Erschliessungspflicht der Bauzonen durch die Gemeinden

- 8 - (Art. 19 Abs. 2 Bundesgesetz über die Raumplanung [RPG; SR 700]; Art. 31 f. Raumplanungsverordnung [RPV; SR 700.1]), dass die Gemeinden für die Erschliessung dieser Gebiete zu sorgen haben. Nach Art. 19 Abs. 1 RPG ist Land erschlossen, wenn die für die betreffende Nutzung hinreichende Zufahrt besteht und die erforderlichen Wasser-, Energie- sowie Abwasserleitungen so nahe heranzuführen, dass ein Anschluss ohne erheblichen Aufwand möglich ist. Gemäss Abs. 2 hat das Gemeinwesen die Bauzonen innerhalb der im Erschliessungsprogramm vorgesehenen Frist zu erschliessen. Das kantonale Recht sieht in Art. 58 Abs. 1 KRG vor, dass die Gemeinden im Rahmen ihrer Zuständigkeit die Grund-, Grob- und Feinerschliessung ihres Gebietes planen. Sie erstellen Übersichten über den Stand der Überbauung, Erschliessung und Baureife. Die Feinerschliessung umfasst gemäss Abs. 4 den Anschluss der einzelnen Grundstücke an die Hauptstränge der Erschliessungsanlagen mit Einschluss von öffentlich zugänglichen Quartierstrassen und öffentlichen Leitungen. Die Gemeinden erlassen nähere

Bestimmungen über die Planung und Durchführung der Erschliessung sowie die Koordination mit anderen Erschliessungsanlagen (Art. 61 Abs. 1 KRG). Demgemäss erliess die Beschwerdegegnerin das Gesetz über die Abwasserbehandlung der Gemeinde B._____ (nachfolgend Abwassergesetz, in Kraft seit 22. Oktober 2014).

E. 5.3.1

Das Abwassergesetz ordnet gestützt auf das Baugesetz und den Generellen Erschliessungsplan die Ausgestaltung, die Benützung, den Unterhalt, die Erneuerung und die Finanzierung von Abwasseranlagen sowie die Beziehungen zwischen der Gemeinde und den Grundeigentümerinnen und Grundeigentümern. Gemäss Abwassergesetz ist das verschmutzte Abwasser im Bereich der öffentlichen Kanalisationen in die öffentlichen Leitungen einzuleiten, wobei die Gemeinde die Anschlussstelle und die Art des Anschlusses bestimmt. Das

- 9 - Abwassergesetz hält weiter fest, dass Abwasseranlagen wie Anschlussleitungen, Schächte, Vorbehandlungsanlagen und Abwasserreinigungsanlagen jederzeit zugänglich sein müssen und leicht kontrolliert werden können. Alle Abwasseranlagen sind sachgemäss zu bedienen, zu warten, zu unterhalten und rechtzeitig zu erneuern, sodass sie jederzeit in einwandfreiem Zustand sind.

E. 5.3.2

Auch aus dem kommunalen Baugesetz ergibt sich, dass die Gemeinde für einen einwandfreien Betrieb und Unterhalt sowie für die rechtzeitige Erneuerung aller gemeindeeigenen Erschliessungsanlagen sorgt. Gemäss Baugesetz unterscheidet der Generelle Erschliessungsplan die bestehenden und geplanten Versorgungs- und Entsorgungsanlagen, die für die hinreichende Erschliessung der Bauzonen notwendig sind. Dazu zählen namentlich Anlagen der Trinkwasserversorgung, der Energieversorgung, der Telekommunikation, der Abfallbewirtschaftung und – nach Massgabe des Generellen Entwässerungsplans – Anlagen der Abwasserbeseitigung. Grundstücke in der Bauzone müssen an die im Generellen Erschliessungsplan oder in Folgeplanungen festgelegten öffentlichen Leitungen angeschlossen werden. Das Baugesetz hält weiter fest, dass mit Festlegung im Generellen Erschliessungsplan die für die öffentlichen Leitungen benötigten Durchleitungsrechte als erteilt gelten beziehungsweise die Grundeigentümer die entsprechenden Leitungen zu dulden haben.

E. 5.4

Die betreffende Kanalisationsanlage auf Parzelle F._____ ist vor rund 27 Jahren im Zuge der Erschliessung des Baulandes erstellt worden und dient gemäss geltender Grundordnung dem künftigen Abwasseranschluss der auf der gegenüberliegenden Strassenseite liegenden Parzelle H._____. Diese befindet sich im Alleineigentum der Gemeinde B._____. Sie ist unbebaut und gemäss geltendem Zonenplan 1:2'000 C._____ / D._____ grösstenteils in der Bauzone, genauer der

- 10 - Wohnzone 1, gelegen. Der streitgegenständliche Kanalisationsschacht sowie die davon wegführende Leitung sind im GEP erfasst. Bei dieser Leitung handelt es sich gemäss GEP um eine öffentliche Sammelleitung Schmutz- und Mischabwasser im Sinne von Art. 68 BauG. Diese öffentliche Leitung sowie der Kanalisationsschacht sind Bestandteil der Feinerschliessung gemäss Art. 58 Abs. 4 KRG und stehen gemäss GEP im Eigentum der Gemeinde B._____.

E. 5.4.1

Wie die Beschwerdegegnerin zu Recht ausführt, hält das Baugesetz in Art. 73 Abs. 1 fest, dass mit Festlegung im Generellen Erschliessungsplan die für die öffentlichen Leitungen benötigten Durchleitungsrechte als erteilt gelten beziehungsweise die Grundeigentümer die entsprechenden Leitungen zu dulden haben. Da es sich vorliegend um eine öffentliche Kanalisationsanlage handelt, welche im GEP erfasst ist, haben die Beschwerdeführer die Leitung sowie den Schacht zu dulden.

E. 5.4.2

Mit den Beschwerdeführern kann zwar festgehalten werden, dass mehrere Indizien für eine künftige Auszonung der Parzelle H._____ sprechen. So gehört die Gemeinde B._____ gemäss der am 20. März 2018 beschlossenen Revision des kantonalen Richtplans zu denjenigen Gemeinden, deren Wohn-, Misch- und Zentrumszonen (WMZ) überdimensioniert und somit zu reduzieren sind (vgl. Erläuternder Bericht zur Richtplananpassung in den Bereichen Raumordnungspolitik und Siedlung, E3 und Anhang 4, Kantonaler Richtplan S. 5.2-20). Die Parzelle H._____ ist zudem im Kommunalen Räumlichen Leitbild der Gemeinde B._____ (KRL, genehmigt vom Gemeindevorstand am 6. April 2021) nicht mit "Bebauungspotenzial" gekennzeichnet und bietet sich im Zuge der Reduktion der WMZ grundsätzlich zur Auszonung an (KRL, S. 75, online unter: https://www.E._____). Ob diese in der laufenden Ortsplanungsrevision jedoch tatsächlich vorgesehen ist und schliesslich auch umgesetzt wird, ist nicht bekannt und für die Beurteilung der

- 11 - vorliegenden Rechtsfragen nicht relevant. Die Beschwerdegegner verkennen nämlich, dass sich die Gemeinde auf die geltende Grundordnung zu stützen hat und gehen fehl in der Annahme, eine mögliche künftige Auszonung der Parzelle H._____ verleihe ihnen bereits vor Abschluss der Ortsplanungsrevision einen Anspruch auf Aufhebung und Beseitigung des Kanalisationsschachtes.

E. 5.4.3

Die Beschwerdegegnerin hat daher zu Recht entgegnet, dass die Ortsplanungsrevision aktuell im Gange ist und aus diesem Grund eine Planungszone besteht. Diese gilt aktuell noch bis am 12. Februar 2026 für das ganze Gemeindegebiet von B._____ und weist das folgende Planungsziel auf (Bg-act. 1): "Prüfung einer Reduktion von Bauzonen (Wohn-, Misch- und Zentrumszonen; WMZ) entsprechend den Vorgaben in Art. 15 Abs. 1 und 2 RPG sowie im kantonalen Richtplan (KRIP-S) vom 20. März 2018." In der Planungszone darf während einer festgelegten Gültigkeitsdauer nichts unternommen werden, was die neue Planung erschweren oder dieser entgegenstehen könnte (Art. 21 Abs. 2 KRG). Insbesondere dürfen Bauvorhaben nur bewilligt werden, wenn sie weder den rechtskräftigen noch den vorgesehenen neuen Planungen und Vorschriften widersprechen (vgl. BGE 146 II 289 E.5.1, 136 I 142 E.3.2 m.H.). Die Aufhebung des betreffenden Kanalisationsschachtes widerspricht der rechtskräftigen Planung. Es kann daher offen bleiben, ob die Aufhebung auch der vorgesehenen neuen Planung widersprechen würde. Dies wäre jedenfalls dann der Fall, wenn die Parzelle H._____ in der laufenden Ortsplanungsrevision nicht ausgezont würde, da das Grundstück künftig noch in der Bauzone läge, jedoch nicht mehr erschlossen wäre. Die Gemeinde würde so zudem der Erschliessungspflicht der Bauzonen (Art. 19 Abs. 2 RPG; Art. 31 f. RPV) nicht mehr nachkommen.

E. 5.4.4

Wie die Beschwerdeführer zu Recht ausführen, ist die Aufhebung einer Kanalisationsanlage im BauG nicht vorgesehen. Dies jedoch nicht deshalb, weil die Auflösung ohne Weiteres erfolgen kann, sondern weil eine solche im Rahmen der Revision der Grundordnung zu erfolgen hat. Vorliegend muss die Gemeinde im Rahmen der hängigen Ortsplanungsrevision entscheiden, wo und wie die gebotene Reduktion ihrer Bauzonen erfolgen soll. Entsprechend ist im gleichen Zug auch der GEP anzupassen (BGer 1C_447/2015 vom 21. Januar 2016 E.3.5 m.H.). Der Ortsplanungsrevision kann nicht in bilateralen Verhandlungen mit einzelnen Grundeigentümern vorgegriffen werden. Vielmehr haben im Ortsplanungsverfahren sämtliche Betroffenen die Möglichkeit, ihre jeweiligen Interessen und Anliegen einzubringen.

E. 5.4.5

Entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführer ist es für die Beurteilung der vorliegend strittigen Rechtsfrage daher nicht rechtserheblich, ob die Parzelle H._____ in absehbarer Zeit überbaut wird oder allenfalls gar nicht mehr überbaut werden kann, da die Aufhebung des Kanalisationsschachtes bereits der rechtskräftigen Planung widerspricht. Die Beschwerdegegnerin hat aus diesen Gründen das Gesuch der Beschwerdeführer zu Recht als Gesuch um Verschiebung des Kanalisationsschachtes behandelt, da eine Aufhebung gar nicht bewilligungsfähig ist. 6. Weiter gilt es zu prüfen, wer die Kosten einer allfälligen Verlegung der Kanalisationsanlage zu tragen hat.

E. 6

Am 12. September 2023 erhoben A.B._____ und A._____ (nachfolgend Beschwerdeführer) Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden mit den folgenden Rechtsbegehren: 1. "Der Beschluss der Geschäftsleitung vom 10. Juli 2023 sei vollumfänglich aufzuheben. 2. Die Gemeinde B._____ sei anzuweisen, den Kanalisationsschacht auf Parzelle Nr. F._____ auf Kosten der Gemeinde aufzuheben und den GEP entsprechend anzupassen. 3. Unter voller gerichtlicher und aussergerichtlicher Kosten- und Entschädigungsfolge zuzüglich 7.7 % MWST und Spesen für das Beschwerdeverfahren und das Verfahren vor Vorinstanz zu Lasten der Beschwerdegegnerin."

- 4 - In prozessualer Hinsicht liessen sie den Beizug sämtlicher Akten der Vorinstanz und die Edition der beim Kanton beantragten Ortsplanungsrevision beantragen. Sie begründen ihre Anträge im Wesentlichen damit, dass der Kanalisationsschacht seit der Erstellung und auch zukünftig nicht genutzt würde, da die Parzelle H._____, welche im Falle einer Überbauung daran angeschlossen werden sollte, bisher nicht überbaut sei und überdies mit der laufenden Ortsplanungsrevision ausgezont werde. Das Interesse an der Aufhebung des Kanalisationsschachtes begründen die Beschwerdeführer damit, dass es für die Realisierung des bewilligten Zaunes und die Optimierung der Sicht für die Ein- und Ausfahrt unumgänglich sei, den Schacht zu entfernen. Die Kostenüberwälzung gemäss dem kommunalen öffentlichen Recht widerspreche zudem Bundesprivatrecht.

E. 6.1

Die Beschwerdeführer bringen diesbezüglich vor, sofern die Kriterien der Kostentragung gemäss Art. 73 BauG überhaupt zur Anwendung kämen, seien vorliegend zwei der Ausnahmetatbestände gemäss Art. 73 BauG erfüllt. Die Lebensdauer des betreffenden Kanalisationsschachtes sei bereits seit langem abgelaufen, da feststehe, dass eine

Überbauung der

- 13 - Parzelle H._____ nicht erfolge und sie demnach auch nicht ans Kanalisationsnetz angeschlossen werden müsse. Zudem stelle das Belassen des Schachtes einen erheblichen Nachteil für die Beschwerdeführer dar, da der von der Gemeinde bewilligte Zaun nicht wie beabsichtigt ausgeführt werden könne. Die Einzäunung des Grundstücks sei notwendig, da an der betreffenden Stelle eine abschüssige Halde folge, welche mit dem geplanten und teilweise ausgeführten Zaun gesichert werde. Durch das Belassen des Schachtes könne der bewilligte Zaun durch die Beschwerdeführer nicht vollständig realisiert werden. Es würden durch die Aufhebung keine unverhältnismässigen Kosten für die Gemeinde entstehen, da lediglich eine kleine Anpassung des GEP erfolgen müsse. Eine Überwälzung der Kosten verletze zudem das Verursacherprinzip, da es sich um ein Werk der Gemeinde handle, für dessen Aufhebung sie die Kosten zu tragen habe.

E. 6.2

Die Beschwerdegegnerin entgegnet, dass es sich vorliegend um bereits verlegte Leitungen handle, welche noch funktionstüchtig seien und deren Lebensdauer noch lange nicht abgelaufen sei. Es liege daher auf der Hand, dass eine Verlegung mit erheblichen Kosten verbunden wäre. Weiter bringt sie vor, dass die Beschwerdeführer in der seit über 25 Jahren bestehenden Nutzung ihrer Liegenschaft nicht merklich eingeschränkt würden. Das Verursacherprinzip spiele vorliegend keine Rolle und wenn schon, dann zu Ungunsten der Beschwerdeführer. Eine Verlegung der Anlage sei grundsätzlich möglich, jedoch auf Kosten der Beschwerdeführer.

E. 6.3

Das Baugesetz der Gemeinde B._____ sieht betreffend öffentliche Leitungen Folgendes vor: Art. 73 Öffentliche Leitungen 1 Mit Festlegung im Generellen Erschliessungsplan (GEP) gelten die für die öffentlichen

- 14 - Leitungen benötigten Durchleitungsrechte als erteilt beziehungsweise die Grundeigentümer haben die entsprechenden Leitungen zu dulden. Bei noch nicht realisierten Leitungen wird die exakte Leitungsführung im Rahmen der Baubewilligung mittels Verfügung konkretisiert; bei bestehenden Leitungen gilt das Durchleitungsrecht für den Bestand. Die Grundeigentümer können die Verlegung solcher Leitungen verlangen, wenn ein gleichwertiger Leitungsverlauf gewährleistet ist und wenn sie die damit verbundenen Kosten übernehmen. Abweichend davon gehen die Verlegungskosten zulasten der Gemeinde, a) wenn die Lebensdauer der betreffenden Leitung im Wesentlichen abgelaufen ist, oder b) wenn das Belassen der Leitung für den Grundeigentümer mit erheblichen Nachteilen verbunden wäre und der Gemeinde aus der Verlegung keine unverhältnismässigen Kosten erwachsen. 2 Muss eine im GEP nicht eingezeichnete öffentliche Leitung Privatgrundstücke durchqueren, so sind die Grundeigentümer verpflichtet, die Leitung samt zugehöriger Anlagen zu dulden. Die exakte Leitungsführung wird im Rahmen der Baubewilligung mittels Verfügung konkretisiert. Ändern sich später die Bedürfnisse des belasteten Grundstücks, so ist die Leitung auf Kosten der Gemeinde zu verlegen. 3 Allfällige Entschädigungsforderungen werden im Streitfall durch die zuständige Enteignungskommission festgesetzt.

E. 6.4

Der Kanalisationsschacht und die davon wegführende Leitung sind im GEP erfasst. Diese öffentliche Leitung kann somit gemäss Art. 73 Abs. 1 BauG verlegt werden, wenn ein gleichwertiger Leitungsverlauf gewährleistet ist und die Grundeigentümer die damit verbundenen Kosten übernehmen. Damit die Kosten ausnahmsweise von der Gemeinde getragen werden, muss zusätzlich entweder die Lebensdauer der Leitung im Wesentlichen abgelaufen oder das Belassen der Leitung mit erheblichen Nachteilen für den Grundeigentümer verbunden sein, wobei der Gemeinde dabei keine unverhältnismässigen Kosten erwachsen dürfen. Die Beschwerdegegnerin führt selbst aus, dass die Leitung vorliegend grundsätzlich verlegt werden kann. Somit ist einzig strittig, wer die Kosten einer solchen Verlegung zu tragen hat.

- 15 -

E. 6.5

Entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführer ist bei der Verlegung der vorliegenden Kanalisationsanlage in Bezug auf die Kostentragung das Verursacherprinzip nicht direkt anwendbar. Ausserhalb von Ersatzvornahmen gilt dieses nur, soweit es spezialgesetzlich vorgesehen ist. Dies folgt aus dem in Art. 5 Abs. 1 BV verankerten Legalitätsprinzip (Urteil 2C_995/2012 vom 16. Dezember 2013 E.5.2; vgl. auch TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, a.a.O., S. 547 Rz. 37; FRICK, a.a.O., S. 77). Sinngemäss gilt es insofern, als dass der Leitungseigentümer die Kosten trägt, sofern er die Verlegung initiiert. Verlangen hingegen, wie im vorliegenden Fall, die Grundeigentümer die Verlegung einer öffentlichen Leitung, haben diese in der Regel die Kosten der Verlegung zu übernehmen. Gemäss den beiden Ausnahmetatbeständen von Art. 73 Abs. 1 BauG hat die Gemeinde die Kosten einer Verlegung, welche von den Grundeigentümern verlangt wird, lediglich dann zu tragen, wenn mindestens einer der beiden genannten Tatbestände erfüllt ist.

E. 6.5.1

Die Beschwerdeführer gehen fehl in der Annahme, die Lebensdauer des Kanalisationsschachtes i.S.v. Art. 73 Abs. 1 lit. a BauG sei bereits erreicht. Wie nachfolgend ausgeführt ist die Lebensdauer vorliegend noch (lange) nicht erreicht. Es handelt sich um eine Kanalisationsanlage, welche vor rund 27 Jahren im Zuge des Erschliessungsprogrammes erstellt, jedoch nie in Betrieb genommen worden ist. Die Anlage ist somit bis anhin nie benutzt worden. Mit der Begründung, die Anlage habe die Lebensdauer erreicht, da sie überhaupt nicht benötigt werde, weder gegenwärtig noch in Zukunft, verkennen die Beschwerdeführer, dass in Art. 73 Abs. 1 lit. a BauG die technische Lebensdauer gemeint ist. Die statistische Lebensdauer einer Leitung beträgt rund 80 Jahre (STUTZ, Herausforderung im qualitativen Gewässerschutz, in: Umweltrecht in der Praxis [URP] 5/2008, S. 502 ff. und 523). Doch selbst eine alte Leitung kann noch über Jahre oder sogar Jahrzehnte hinweg ihre Funktion

- 16 - vollumfänglich erfüllen. Eine intakte Leitung, die in gutem Zustand ist, wird in der Praxis nicht ohne Grund ersetzt (Bau- und Verkehrsdirektion des Kantons Bern, Amt für Wasser und Abfall, Merkblatt vom 1. September 2022, Kostentragung bei Leitungsverlegungen). Da die Kanalisationsanlage erst vor rund 27 Jahren erstellt und nie in Betrieb genommen worden und dementsprechend auch nicht von Abwasser belastet und abgenutzt worden ist, gibt die Schlussfolgerung der Gemeinde, wonach die Lebensdauer der Anlage noch lange nicht erreicht ist, zu keiner Beanstandung Anlass.

E. 6.5.2

Die Beschwerdeführer haben nicht dargelegt und es ist auch nicht ersichtlich, weshalb das Belassen der Anlage mit erheblichen Nachteilen verbunden sein soll. Die Beschwerdeführer haben sich nach rund 25 Jahren dazu entschlossen, entlang der Grenze gegenüber der Nachbarsparzelle die Einfriedung ihres Grundstücks anzupassen und eine Einzäunung mit Fundamentelementen und grossen Holzbalken auszuführen. Zwar mag es sein, dass die Beschwerdeführer den Zaun nicht wie geplant realisieren können. Wie die Beschwerdegegnerin ausführt, bestehen jedoch Alternativen für eine Realisierung des Zaunes ohne Verschiebung des Schachtes. Es ist nicht ersichtlich und wird von den Beschwerdeführern auch nicht ausgeführt, weshalb der Zaun zwingend an der Stelle des bestehenden Schachtes erstellt werden müsste. Die Beschwerdeführer bringen lediglich vor, der Zaun sei für die Sicherung der angrenzenden abschüssigen Halde notwendig. Der Schacht befindet sich jedoch, anders als der Löschwasser-Hydrant und der bereits errichtete Teil des Zaunes, nicht in unmittelbarer Nähe zu dieser Böschung (Bf.-act. 9). Das Belassen des Kanalisationsschachtes ist für die Beschwerdeführer nicht mit erheblichen Nachteilen verbunden. Wird der Kanalisationsschacht auf die gegenüberliegende Strassenseite verlegt, muss das Leitungsnetz entsprechend verlängert werden. Dass

- 17 - diese Verlegung mit hohen Kosten verbunden ist, liegt auf der Hand. Den Ausführungen der Beschwerdegegnerin kann gefolgt werden, wonach für die Verlegung mit Kosten von mehreren tausend Franken gerechnet werden muss. Diese Kosten sind unverhältnismässig und daher gemäss Art. 73 Abs. 1 BauG nicht von der Gemeinde zu tragen.

E. 6.6

Die Beschwerdegegnerin hat somit zutreffend verfügt, dass die Beschwerdeführer als Grundeigentümer vorliegend für die Kosten der Verlegung des Kanalisationsschachtes aufzukommen haben, da keiner der beiden Ausnahmetatbestände gemäss Art. 73 Abs. 1 BauG erfüllt ist. 7. Die Beschwerdeführer bringen schliesslich vor, dass Art. 73 Abs. 1 BauG dem Bundesprivatrecht, nämlich Art. 684 ff. ZGB, widerspreche und insbesondere Art. 693 ZGB für die Beurteilung der Kostentragung relevant sei. Das kommunale öffentliche Recht dürfe das Bundesprivatrecht nicht vereiteln. Bei einer Durchleitung gemäss Art. 691 ZGB trage nach Art. 693 Abs. 2 ZGB in der Regel der Berechtigte die Kosten einer Verlegung. Da die Erstellung des Schachtes zum Zweck der Erschliessung der Nachbarparzelle H._____ erfolgt sei, gelte vorliegend Art. 691 ff. ZGB.

E. 7

Die Gemeinde B._____ (nachfolgend Beschwerdegegnerin) beantragte in ihrer Vernehmlassung vom 17. November 2023 die Abweisung der Beschwerde unter gesetzlicher Kosten- und Entschädigungsfolge zuzüglich Mehrwertsteuer. Sie begründet ihren Antrag im Wesentlichen mit dem Argument, dass die strittige Kanalisationsanlage im GEP erfasst und das Kanalisationsnetz auf die Bedürfnisse des damit zu erschliessenden Baulandes ausgelegt sei. Die Erschliessung gemäss GEP müsse, so lange das betroffene Land eingezont bleibe, in der vorliegenden Form bestehen bleiben.

E. 7.1

Die Beschwerdegegnerin hält entgegen, dass nicht nachvollziehbar sei, was der Exkurs in die privatrechtlichen Sphären der Art. 684 ff. ZGB solle. Selbst der von den Beschwerdeführern angerufene Bundesgerichtsentscheid spreche sich in solchen Fällen für

eine Präferenz des öffentlichen Rechts vor dem privaten Nachbarrecht aus. Es gehöre zu den ureigensten Aufgaben der Gemeinde, die Erschliessung ihres Gebietes zu planen und umzusetzen. Daher stehe ihr auch das Recht zu, die erforderlichen Bau- und Durchleitungsrechte unabhängig von privaten Dienstbarkeiten zu begründen und zu definieren.

- 18 -

E. 7.2

Wie die Beschwerdegegnerin richtig ausführt, werden die Kantone nach Art. 6 Abs. 1 ZGB in ihren öffentlich-rechtlichen Befugnissen durch das Bundeszivilrecht nicht beschränkt (Art. 6 Abs. 1 ZGB). Die Kantone können also Regeln erlassen, um ihre Aufgaben im öffentlichen Interesse zu verwirklichen. Gemäss der Rechtsprechung darf das kantonale öffentliche Recht eine vom Bundeszivilrecht festgelegte Regel sogar abändern, wenn der Bundesgesetzgeber die Materie nicht abschliessend regelt, die kantonale Regelung durch ein schutzwürdiges öffentliches Interesse begründet ist und sie nicht gegen Sinn und Geist des Bundesrechts verstösst oder dessen Durchsetzung beeinträchtigt oder vereitelt.

«Insoweit verschafft Art. 6 ZGB dem kantonalen öffentlichen Recht eine expansive Kraft» (Urteil 1C_565/2014 vom 11. Mai 2015 E.2.1, mit Hinweisen). In Abweichung vom Akzessionsprinzip behält Art. 676 Abs. 1 ZGB andere Ordnungen ausdrücklich vor und lässt damit auch abweichende öffentlich-rechtliche Regelungen der Kantone und des Bundes zu (Urteil 1C_617/2021 vom 21. April 2022 E.5.2 m.H.).

E. 7.2.1

Die von den Beschwerdeführern angerufenen privatrechtlichen Normen des Nachbarrechts sind anwendbar auf Leitungen, die von Privaten auf privatem Grund erstellt wurden (REY/STREBEL, in: Basler Kommentar zum ZGB, N 6 zu Art. 691). Es gilt nicht zwingend, wenn Leitungen in einem Grundstück verlegt werden sollen, das dem öffentlichen Interesse dient, oder wenn die Leitungen im öffentlichen Interesse erstellt werden. Letztere unterstehen den Nutzungsbedingungen des öffentlichen Rechts, unabhängig davon, ob sie auf privatem oder öffentlichem Boden verlegt sind. Für die Leitungen der Wasserversorgung und der Abwasserbeseitigung, wie auch für Leitungen der Fernwärmeversorgung, gilt kantonales Recht. Das öffentliche Recht kann das Durchleitungsrecht durch fremden Boden verbindlich ordnen. Insbesondere kann es den Platzbedarf im Boden oder in der Luft auch (planungsrechtlich) sichern

- 19 - und eine Pflicht zur Duldung einer Durchleitung gesetzlich vorschreiben. Dieses Rechtsverhältnis ist den privatrechtlichen Dienstbarkeiten ähnlich und kann als öffentlich-rechtliche Dienstbarkeit bezeichnet werden (HUSER, in: Schweizerische Zeitschrift für Beurkundungs- und Grundbuchrecht, Leitungen zwischen privatem und öffentlichem Sachenrecht, Heft 4 Juli/August 2016).

E. 7.2.2

Vorliegend haben nicht Private, sondern die damalige Standortgemeinde C._____, vor rund 27 Jahren im Zuge der Erschliessung des Baulandes die Kanalisationsanlage erstellt. Folglich sind die Artikel 684 ff. ZGB nicht anwendbar. Wie ausgeführt, ist im kommunalen Baugesetz in Art. 73 das Durchleitungsrecht für öffentliche Leitungen durch fremden Boden verbindlich geordnet (vgl. vorstehende E. 5.4.1). Ähnlich der Regelung von Art. 693 Abs. 1 ZGB, wonach der Belastete eine seinen Interessen entsprechende Verlegung der

Leitung verlangen kann, wenn sich die Verhältnisse ändern, sieht auch Art. 73 Abs. 1 BauG vor, dass eine öffentliche Leitung unter gewissen Umständen verlegt werden kann. Bei öffentlichen Leitungen, welche nicht im GEP eingezeichnet sind, ist die Leitung auf Kosten der Gemeinde zu verlegen, wenn sich später die Bedürfnisse des belasteten Grundstücks ändern. Bei im GEP eingezeichneten öffentlichen Leitungen hingegen trägt grundsätzlich der Grundeigentümer die Verlegungskosten, wenn er die Verlegung verlangt. Die Gemeinde hat nur ausnahmsweise die Kosten zu Tragen. Diese Bestimmung steht nicht in Widerspruch zu Art. 693 ZGB. Ein Verstoß gegen Bundesprivatrecht liegt vorliegend nicht vor. Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten den Beschwerdeführern aufzuerlegen (Art. 73 Abs. 1 VRG). Sie haften solidarisch (Art. 73 Abs. 2 VRG). Der in ihrem amtlichen Wirkungskreis obsiegenden Gemeinde steht keine aussergerichtliche Entschädigung zu (Art. 78 Abs. 2 VRG).

- 20 - III. Demnach erkennt das Gericht:

E. 8

Die Beschwerdeführer führen in ihrer Replik vom 22. Dezember 2023 aus, dass die Auszonung der Parzelle H._____ in der laufenden Ortsplanungsrevision zu erwarten sei und der Kanalisationsschacht daher auch zukünftig nicht benötigt würde. Die Gemeinde habe den Antrag der Beschwerdeführer fälschlicherweise als Verlegung der Anlage

- 5 - interpretiert. Der Kanalisationsschacht sei nicht zu versetzen, sondern ersatzlos aufzuheben.

E. 9

Mit Schreiben vom 15. Januar 2024 verzichtet die Beschwerdegegnerin ausdrücklich auf die Einreichung einer Duplik und macht auf die von der Gemeinde B._____ verfügte Planungszone betreffend Bauzonendimensionierung aufmerksam. Auf die weiteren Ausführungen in den Rechtsschriften und die übrigen Akten wird, soweit erforderlich, in den nachstehenden 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, von anderen Körperschaften und von selbständigen Anstalten des kantonalen Rechts, soweit diese nicht bei einer anderen Instanz angefochten werden können oder nach kantonalem oder eidgenössischem Recht endgültig sind. Gemäss Art. 50 VRG ist zur Beschwerde ist legitimiert, wer durch den angefochtenen Entscheid berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an seiner Aufhebung oder Änderung hat. 2. Die vorliegende Beschwerde richtet sich gegen die Verfügung der Geschäftsleitung der Gemeinde B._____ vom 10. Juli 2023. Diese Verfügung ist weder endgültig noch kann sie bei einer anderen Instanz angefochten werden. Folglich stellt sie ein taugliches Anfechtungsobjekt für ein Verfahren vor dem Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden dar. Als Verfügungsadressaten und Eigentümer der Parzelle F._____ in der Gemeinde B._____ sind die Beschwerdeführer zur Beschwerde

- 6 - legitimiert und weisen ein schutzwürdiges Interesse an der Überprüfung der Verfügung auf. Auf die zudem frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten (Art. 38 f. VRG und Art. 52 VRG). 3. Streitgegenstand bildet angesichts der Verfügung vom 10. Juli 2023 sowie den gestellten Rechtsbegehren die Frage, wer die Kosten für die Verlegung des Kanalisationsschachtes auf Parzelle F._____ in der Gemeinde B._____ und in welcher Höhe zu tragen hat und ob die Beschwerdegegnerin die Aufhebung dieses Schachtes zu

Recht verweigert hat. 4. In beweisrechtlicher Hinsicht gilt es zunächst festzuhalten, dass sich der Sachverhalt einerseits hinreichend aus den Akten ergibt und andererseits vorliegend ausschliesslich Rechtsfragen zu beantworten sind, welche sich anhand der Aktenlage ohne Weiteres beurteilen lassen. Vor diesem Hintergrund erweist sich der Beizug sämtlicher Akten der Vorinstanz zur Beantwortung der vorliegend zu entscheidenden Fragen als nicht notwendig, weshalb das Gericht in Anwendung der antizipierten Beweiswürdigung darauf verzichtet. Auf die Edition der beim Kanton beantragten Ortsplanungsrevision wird ebenfalls verzichtet, da diese Unterlagen für die Beurteilung der vorliegenden Streitsache irrelevant sind. 5. Streitig und zu prüfen ist zunächst, ob die Beschwerdegegnerin die Aufhebung des Kanalisationsschachtes zu Recht verweigert hat.

E. 12

Oktober 2021) ausgegangen werden könne. Die Aufhebung einer nicht mehr benötigten Anlage könne selbstverständlich erfolgen. Die Inbetriebnahme dieses Schachtes sei schlicht nicht mehr zu erwarten. Es widerspreche gesundem Menschenverstand und auch den verwaltungsrechtlichen Grundsätzen der Verhältnismässigkeit, eine nicht mehr benötigte Leitung zu verlegen.

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