

Schriftliche Anwaltsprüfung Herbst 2015

1. Sachverhalt

Die Eheleute Klaus und Silvia Warm-Blütig betreiben seit rund 40 Jahren das Hotel Bellavista in der im Bezirk Albula gelegenen Gemeinde Spumante. Die Hotelliegenschaft steht auf der Parzelle Nr. 596 im Halte von 1'119 m², während weitere zum Betrieb gehörenden Anlagen und Gebäude auf der L-förmigen, 516 m² grossen Parzelle Nr. 595 westlich und nördlich des Hotels liegen. Gemäss Ortsplanung der Gemeinde Spumante von 1978/1983 befand sich die Parzelle Nr. 596 in der Hotel- und Kurzone; ebenso die angrenzende L-förmige Parzelle Nr. 595. Während die Parzelle Nr. 596 schon seit Mitte der 1970er-Jahre im Miteigentum der Eheleute und Hotelbetreiber Klaus und Silvia Warm-Blütig steht, erwarb Klaus Warm-Blütig als Alleineigentümer die Parzelle Nr. 595 mit Tauschvertrag vom 18. Juni 1987 von der Gemeinde. Dabei musste Klaus Warm-Blütig ein Aufgeld von 40 Franken pro Quadratmeter bezahlen wegen der höheren Ausnutzungsmöglichkeit der erhaltenen Parzelle Nr. 595 (die von ihm abgetauschte Parzelle befand sich in der Wohnzone mit einer tieferen Ausnutzungsziffer).

Im Namen der Erbengemeinschaft Paul Warm sel., welche aus Klaus Warm-Blütig, seiner Mutter Maria und seinen zwei Geschwistern Magdalena und Johannes bestand, stellte Klaus Warm-Blütig anlässlich der im Herbst 1988 in die Wege geleiteten Ortsplanungsrevision von 1989/1990 den Antrag, die in der Landwirtschaftszone gelegenen Parzellen Nr. 602 605 und 606 als Bauland einzuzonen. Die Planungsbehörde unterstützte dieses Gesuch mehrheitlich und wies die Parzelle Nr. 605 ganz sowie die Parzellen 602 und 606 teilweise der Wohnzone 2. Etappe zu; die Parzellen stehen noch heute im Eigentum der Erbengemeinschaft Paul Warm sel. Für die künftige Zufahrt zu diesen Parzellen schied die Gemeinde im Generellen Erschliessungsplan (GEP) eine private Quartierstrasse mit der Bezeichnung ‚Mozpra‘ aus. Im Zonenplan sind alle Strassen im Quartier als ‚übriges Gemeindegebiet‘ eingezeichnet, im GEP teils als öffentliche und teils als private Quartierstrassen.

Diese Ortsplanung wurde von der Stimmbevölkerung der Gemeinde Spumante am 18. November 1989 angenommen; die Regierung des Kantons Graubünden genehmigte sie mit Beschluss vom 15. Juli 1990. Gemäss dieser aktuellen Bauordnung gilt für Grundstücke in der Hotel- und Kurzone eine Ausnutzungsziffer (AZ) von 0.9.

Am 8. Juni 2015 unterbreiten Klaus und Silvia Warm-Blütig der Baubehörde der Gemeinde Spumante ein Baugesuch, welches im nördlichen Bereich der Parzelle Nr. 596 eine oberirdische Erweiterung des Hotels Bellavista und im östlichen Bereich eine unterirdische Wellnessanlage vorsieht. Die Bruttogeschossfläche des erweiter-

ten Hotelbetriebes umfasst gemäss eingereichten Bauplänen insgesamt 1'469.61 m². Unter Berücksichtigung eines Ausnützungstransfers von Parzelle Nr. 595 auf Parzelle Nr. 596 und somit einer Landfläche von insgesamt 1'635 m² ergibt sich so eine AZ von 0.899. Das Baugesuch wurde vom 11. – 30. Juni 2015 publiziert. Es gingen keine Einsprachen dagegen ein.

Am 26. August 2015 teilte die Baubehörde den Baugesuchstellern mit, dass ein Teil der geplanten privaten Quartierstrasse ‚Mozpra‘ auch auf Parzelle Nr. 595 verlaufe. Diese sei als ‚geplante Strasse‘ im rechtskräftigen Zonenplan 1:2'000 (1989) eingezeichnet. Der von der Gemeinde beauftragte Geometer habe die geplante private Quartierstrasse vermessen und dabei festgestellt, dass ein Anteil von 105 m² auf die Parzelle Nr. 595 entfalle. Diese Fläche gehöre zur Zone ‚übriges Gemeindegebiet‘, weshalb sie als Ausnützung bzw. zum Transfer auf Parzelle Nr. 596 nicht zur Verfügung stünde. Ausserdem unterschreite der geplante oberirdische Ausbau des Hotels den kleinen Grenzabstand gegen Norden hin, indem der Abstand der geplanten Aussenmauer zur geplanten privaten Quartierstrasse mit nur gerade 3.45 m deutlich weniger als die gesetzlich vorgeschriebenen fünf Meter betrage und für eine Ausnahmegewilligung weder ein Gesuch vorliege noch eine Begründung ersichtlich sei.

Nachdem die Gemeinde den Baugesuchstellern bezüglich der Problematik der AZ und des Grenzabstandes das rechtliche Gehör gewährte und die Bauherrschaft unverändert an ihrem Baugesuch festhielt, wies die Baubehörde am 8. Oktober 2015 das Baugesuch der Eheleute Warm-Blütig ab mit der Begründung, dass das Bauvorhaben zum einen die maximale Ausnützungsziffer überschreite und zum anderen den kleinen Grenzabstand zur geplanten privaten Quartierstrasse unterschreite. Der abschlägige Baubescheid Nr. 2015-0035 ging beim Ehepaar Klaus und Silvia Warm-Blütig am 9. Oktober 2015 (gestern) ein.

Das Ehepaar Warm-Blütig hat Sie soeben konsultiert und dabei zusätzlich folgende Vorgeschichte dargelegt und dokumentiert (sie bringen einen Ordner mit sämtlichen Baubewilligungen betreffend die Parzellen Nr. 595 und 596 mit):

Am 29. Januar 1988 bewilligte die Gemeinde Spumante das Baugesuch zur Erstellung einer gedeckten unterirdischen Einstellhalle auf der Parzelle Nr. 595, welche im Norden bis an die Parzellengrenze zu Nr. 597 und im Westen bis an die Quartierstrasse (Parz. Nr. 594) reicht (vgl. Übersichtsplan [ÜP] Nr. 2). Nach Süden hin ist die rund 3 m hohe, mit einer geringen Humusschicht überdeckte Einstellhalle offen; das Projekt wurde im Frühjahr 1989 ausgeführt. In der Baubewilligung wurde eingangs festgehalten, dass sich die Parzellen 595 und 596 in der Hotel- und Kurzone befänden. Im Jahr 1993 wurde von der Gemeinde zudem ein Rolltor für die nach Sü-

den hin offene Einstellhalle bewilligt (ÜP Nr. 3), jedoch in der Folge von der Bauherrschaft nicht ausgeführt.

Ebenfalls 1993 erteilte die Gemeinde Spumante eine Baubewilligung für eine oberirdische Erweiterung des Hotels Bellavista (vgl. ÜP Nr. 4). Diese Erweiterung bedurfte einer (geringen) AZ-Übertragung von Parzelle 595 auf Parzelle 596; aus der damaligen Berechnung ist ersichtlich, dass von der Zugehörigkeit der gesamten Fläche von Parzelle 595 zur Kur- und Hotelzone ausgegangen wurde.

Zwei Jahre später stellte das Ehepaar Klaus und Silvia Warm-Blütig das Gesuch, an der nordöstlichen Ecke der Parzelle 595 ein unterirdisches Gastanklager zu erstellen mit Zugang ab Parzelle 596. Mit Baubewilligung vom 24. Oktober 1995 erlaubte die Gemeinde dieses Vorhaben (ÜP Nr. 5).

Weiter reichte Klaus Warm-Blütig im Jahr 2002 ein Baugesuch ein zur Erstellung eines oberirdischen Gewächshäuschens auf Parzelle Nr. 595 (ÜP Nr. 6). Der Standort für das geplante Gewächshäuschens befand sich genau über der bereits 1988 bewilligten und erstellten Einstellhalle (ÜP Nr. 2). Die Gemeinde erteilte hiefür am 25. Juni 2003 unter Abweisung einer Einsprache die Baubewilligung. Der Einsprecher rügte einen zu geringen Abstand des geplanten Gewächshäuschens zur (öffentlichen) Quartierstrasse auf Parzelle Nr. 594 (westlich angrenzend an Parz. Nr. 595) bzw. den Umstand, dass die Erstellung desselben es in der Zukunft verunmöglichen würde, die Quartierstrasse auf Parz. Nr. 594 mit einem Trottoir zu ergänzen. Im Baubescheid begründete die Gemeinde die Abweisung der Einsprache damit, dass im Erschliessungsplan für diese Strasse kein Trottoir vorgesehen sei und somit der Baugesuchsteller nicht verpflichtet werden könne, auf Parz. Nr. 595 ein Trottoir zu erstellen; ein solches könnte ausserdem – falls überhaupt benötigt – immer noch auf Parz. Nr. 593 [= Parzelle im Eigentum des Einsprechers] erstellt werden, dessen Einverständnis bzw. eine entsprechende Planung des Gemeinwesens vorausgesetzt. Im Bauentscheid wurde weiter was folgt festgehalten: *"Das Gewächshäuschen befindet sich in der Hotel- und Kurzone. Das Gewächshäuschen ist zonenkonform."*

Ebenfalls im Juni 2003 bewilligte die Gemeinde Spumante Fritz Heiss-Sporn, dem Eigentümer der Parzelle Nr. 603, welche östlich an die Parzellen Nr. 595 und 596 angrenzt, den Bau eines Einfamilienhauses. Dieses wird von der im Süden der Parzelle gelegenen Hauptstrasse aus erschlossen. Die Gemeinde erwog dabei auch, dass das geplante Wohnhaus auf der vorgesehenen 'privaten Quartierstrasse' zu liegen komme und durch den Bau des Hauses der Quartierserschliessung für die hinterliegenden Parzellen Nr. 602, 605 und 606 (Quartier Mozpra Ost) vorgegriffen werde. Es wurden deshalb im Einvernehmen der Gemeinde, des Bauherrn und den Ei-

gentümern der hinterliegenden Parzellen (Erbengemeinschaft Paul Warm sel.) die Strassenführung der vorgesehenen 'privaten Quartierstrasse' sowie die Lage der Werkleitungen im Bereich der Parzelle Nr. 603 im Detail festgelegt. So wurde auf der Parzelle Nr. 603 im Grenzbereich zwischen den Parzellen 597 und 602 eine Servitutsfläche für die künftige Strassenführung ausgeschieden und planlich festgehalten (vgl. Plan Servitutsfläche u. ÜP Nr. 9). Der Servitutsplan wurde vom Bauherrn Fritz Heiss-Sporn und von Klaus Warm-Blütig als Vertreter der Erbengemeinschaft Paul Warm sel. unterzeichnet. Die Gemeinde wies in der Baubewilligung sodann das Grundbuchamt Spumante an, im Grundbuch folgende öffentlich-rechtliche Eigentumsbeschränkung anzumerken:

Auf Vermessungsparzelle Nr. 603

Pflicht zur Duldung der Strassenführung 'Private Quartierstrasse' zum Quartier Mezpra Ost gemäss Situationsplan vom 24. April 2003.

Pflicht zur Duldung eines Leitungskorridores für die Werkleitungen des Quartiers 'Mezpra' und/oder Anschluss der Werkleitungen für das Quartier 'Mezpra' an die Werkleitungen für das Wohnhaus auf Parzelle Nr. 603.

Im Zuge der Realisierung des Einfamilienhauses wurden mit den Werkleitungen (Wasser, Abwasser, Strom) für die Parzelle 603 auch Anschlüsse für die hinterliegende Parzelle 602 erstellt; diese Zusatzarbeiten wurden von der ausführenden Firma Klaus Warm-Blütig mit rund Fr. 4'000.00 in Rechnung gestellt.

Als wäre die abgewiesene Baubewilligung für die dringend benötigte Hotelenerweiterung auf Parzelle Nr. 596 für die Eheleute Klaus und Silvia Warm-Blütig nicht schon genug, wurde ebenfalls am 9. Oktober 2015 ein Baugesuch des Eigentümers der Parzelle Nr. 597, Stefan Kalt-Herzig, publiziert. Daraus geht hervor, dass der Bauherr beabsichtigt, auf seiner Parzelle ein Einfamilienhaus zu erstellen mit Zufahrt ab der öffentlichen Quartierstrasse (Parz. Nr. 594), und zwar ab dem Schnittpunkt der Parzellen Nr. 595, 597 und 594, nördlich auf einer Breite von 3 Metern. Die Zufahrt führt zunächst in östlicher Richtung als Rampe mit einem Gefälle von 5%, um dann in Richtung Norden biegend sich zur Tiefgarage unter dem Neubau zu senken (vgl. beiliegenden Situationsplan Neubau Parzelle Nr. 597). Es kann davon ausgegangen werden, dass das Bauvorhaben weder formelles noch materielles Baurecht verletzt.

Ihre Mandanten weisen Sie abschliessend darauf hin, dass Klaus Warm-Blütig die Parzelle Nr. 595 vor mittlerweile bald 30 Jahren von der Gemeinde mittels Grundstücktausch und Differenzzahlung ohne jegliche Dienstbarkeiten und Grundlasten, Vor- und Anmerkungen übernommen hätte, und zudem die Gemeinde die Parzelle

wiederholt und zu Recht als in der Bauzone (Hotel- und Kurzone) liegend betrachtete, und zwar im vollen Umfang. Es gehe nicht an, dass die heutigen Gemeindebehörden nun plötzlich eine Fläche von 105 m² der Parzellen Nr. 595 als dem 'übrigen Gemeindegebiet' zugehörig und folglich ohne Ausnützung betrachte. Im Übrigen sei die Erstellung der geplanten 'privaten Quartierstrasse' in ihrem ursprünglichen Verlauf gar nicht mehr möglich, zum einen aufgrund der zahlreichen erteilten und grösstenteils auch ausgeführten Baubewilligungen und zum anderen aufgrund der Verschiebung des Strassenverlaufs auf Parzelle Nr. 603, welcher ohne Korrektur mitten durch das mittlerweile dort erstellte Einfamilienhaus führen würde. Ausserdem sei hinsichtlich der Erstellung der Einstellhalle (Baubewilligung vom 29. Januar 1988) keinerlei Auflage verfügt worden hinsichtlich der Tragfähigkeit des Daches der Einstellhalle; die bauliche Ausführung des Daches erfolgte entsprechend in einer dem Zweck angepassten Weise; Ihre Mandanten zweifeln daran, dass das Dach der Einstellhalle eine Quartierstrasse mitsamt dessen Verkehr zu tragen vermögen würde. Weiter sei es ihnen aber klar, dass es für die Parzellen Nr. 602, 605 und 606 dereinst eine Erschliessung brauche, ansonsten das Land wohl mangels Erschliessung bald wieder ausgezont würde. Doch liege es aufgrund der ganzen Vorgeschichte nach ihrer Ansicht auf der Hand, dass die geplante 'private Quartierstrasse' in ihrem Verlauf auf den Parzellen Nr. 595 und 597 eben nach Norden, d.h. vollumfänglich auf die bislang noch unüberbaute Parzelle Nr. 597 verlegt werden müsse. Genau dies, so die Befürchtung Ihrer Mandanten, werde nun aber erschwert oder gar verunmöglicht, wenn das Baugesuch des Nachbarn Stefan Kalt-Herzig auf Parzelle Nr. 597, von der Gemeinde bewilligt würde.

2. Aufgabe

Sie werden von Ihren Mandanten gebeten

- eine Beurteilung der Rechtslage vorzunehmen (Kurzgutachten),
- eine Lösung für die bestmögliche Wahrung der Interessen Ihrer Mandanten (unter Einschluss der Erbengemeinschaft Paul Warm sel.) vorzuschlagen und
- diejenigen Eingaben zu verfassen welche nach Ihrer Beurteilung notwendig sind zur Wahrung der Interessen Ihrer Mandanten (inkl. Erbengemeinschaft).

3. Hilfsmittel

Von den KandidatInnen mitgebracht:

Bundesrecht:

- Bundesverfassung (BV; SR 101)
- Zivilgesetzbuch (ZGB; SR 210)
- Obligationenrecht (OR; SR 220)
- Zivilprozessordnung (ZPO; SR 272)

Kantonales Recht:

- Kantonsverfassung (KV; BR 110.100)
- Gesetz über die Staatshaftung (SHG; BR 170.050)
- Gerichtsorganisationsgesetz (GOG; BR 173.000)
- Einführungsgesetz zur ZPO (EGzZPO; BR 320.100)
- Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (VRG; BR 370.100)
- Kantonales Raumplanungsgesetz (KRG; BR 801.100)
- Kantonale Raumplanungsverordnung (KRVO; BR 801.110)

Mit den Prüfungsunterlagen zur Verfügung gestellt:

- Zonenplan der Gemeinde Spumante 1:2'000 vom 18.11.1989/15.07.1990
- Genereller Erschliessungsplan der Gemeinde Spumante 1:2'000 vom 18.11.1989/15.07.1990
- Baugesetz der Gemeinde Spumante
- Situationsplan geplante 'private Quartierstrasse' mit Vermessung; erstellt durch den Geometer im Auftrag der Gemeinde im Rahmen des Baubewilligungsgesuches der Eheleute Klaus und Silvia Warm-Blütig
- Übersichtsplan betreffend bisher erteilte Baubewilligungen auf Parz. 595 u. 596 (privat erstellt)
- Servitutsplan betr. Verschiebung der 'privaten Quartierstrasse' auf dem Gebiet der Parzelle Nr. 603
- Situationsplan Neubau Parzelle Nr. 597